



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.484 - SP (2017/0117614-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FABRÍCIO BUENO VIANA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PATRICIA DO NASCIMENTO SANTOS

EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL. NÃO RECONHECIMENTO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. REPRIMENDA INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. REINCIDÊNCIA. SÚMULA 269 DESTA CORTE. ADEQUAÇÃO. WRIT DENEGADO.

1. Consoante entendimento jurisprudencial, o "*princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentaridade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. (...) Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público.*" (HC nº 84.412-0/SP, STF, Min. Celso de Mello, DJU 19.11.2004)

2. Não há falar em aplicação do princípio da insignificância ao caso concreto, pois a paciente é reincidente na prática de crimes contra o patrimônio. Ressalva do entendimento da Relatora.

3. Ainda que assim não fosse, não é insignificante a conduta de furtar uma carteira de documentos com cartões de crédito e tentar efetuar compras no comércio com o fruto do crime.

4. Nos termos do artigo 33 do Código Penal e do teor da Súmula 269 desta Corte, fixada a pena em patamar inferior a 4 anos, a estipulação do regime inicial semiaberto é apropriada, diante da reincidência da paciente.

5. *Habeas corpus* denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 08 de agosto de 2017 (Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.484 - SP (2017/0117614-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FABRÍCIO BUENO VIANA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : PATRICIA DO NASCIMENTO SANTOS

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de PATRICIA DO NASCIMENTO SANTOS, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n.º 0062302-61.2013.8.26.0050).

Consta dos autos que a paciente foi condenada, em primeiro grau de jurisdição, à pena de 1 ano de reclusão, em regime semiaberto, e ao pagamento de 10 dias-multa, pela prática do crime previsto no artigo 155, *caput*, do Código Penal, sob os seguintes fundamentos (fls. 34-35):

Passo à dosagem das penas. Atendendo às diretrizes do artigo 59, do Código Penal, ausentes maus antecedentes e dolo anormal à espécie, fixo a pena-base no mínimo lesai. Na segunda fase, a reincidência específica da ré permite o aumento da pena em 1/3 (um terço), que se compensa com a confissão espontânea, resultando penas de 1 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (onze) dias-multa. Finalmente, na terceira fase da dosimetria da pena, à minguagem de causas de aumento e diminuição, convolo em definitivas as penas 1 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, sendo cada dia muita arbitrada em importância de um trigésimo do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos. Pelo exposto, e por tudo o mais que dos autos consta, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação penal, condenando a ré JUCÉLIA CONCEIÇÃO NASCIMENTO, também identificada como PATRÍCIA DO NASCIMENTO SANTOS, qualificada nos autos, como incurso nas penas do artigo 155, *caput*, do Código Penal, aplicando-lhe as penas de 1 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no mínimo legal, e absolvendo-a pela prática do delito descrito no artigo 171, *caput*, c.C. Artigo 14, inciso II, ambos do código penal, com fulcro no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal. O regime inicial mais grave, semiaberto, fixado para o desconto das penas, se justifica pela reincidência específica da ré, que impede, ainda, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Porque a ré respondeu solta por este processo, faculto o recurso em liberdade.

Não se conformando com os termos da sentença, a defesa apelou, sendo negado provimento ao recurso, em acórdão assim sumariado (fl. 72):

Ementa: Apelação defensoria - Furto simples - Autoria e materialidade bem comprovadas - Palavras coerentes e uniformes dos policiais oficiais,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a merecerem crédito - Pretensão ao reconhecimento do princípio da insignificância - Pleito que não merece guarida - Excludente da ilicitude na configurada - Penas mantidas - Regime que se sustenta, diante da da recidiva - Recurso desprovido.

No presente *mandamus*, sustenta o impetrante que o caso em apreço pode ser classificado como insignificante.

Destaca que "os quatro vetores apontados pelo Ministro Celso de Mello do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 84.412, para o reconhecimento do princípio da insignificância, encontram-se presentes neste caso: a mínima ofensividade da conduta do paciente (crime de furto tentado), a nenhuma periculosidade social da ação (não houve violência ou grave ameaça à pessoa ou qualquer repercussão social significativa), o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento (a tentativa de furto foi de uma carteira com R\$ 20.00, recuperados pela vítima) e a inexpressividade da lesão jurídica provocada (R\$ 20,00)".

Destaca que ainda que a paciente seja reincidente não está impedido o reconhecimento do princípio em questão.

Argumenta que "ainda que não se entenda pela atipicidade da conduta, é inegável que o regime imposto para o cumprimento da pena revela-se demasiadamente desproporcional".

Requer, liminarmente, o sobrestamento da ação penal. No mérito, busca a aplicação do princípio da insignificância ao presente caso e, subsidiariamente, seja fixado o regime aberto para início de cumprimento de pena.

O pedido de medida liminar foi indeferido às fls. 84-86.

As informações solicitadas foram trazidas às fls. 84-86.

Com vista dos autos, manifestou-se o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Moacir Mendes Sousa, pelo não conhecimento do *writ* ou pela denegação da ordem (fls. 154-161).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.484 - SP (2017/0117614-0)

EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL. NÃO RECONHECIMENTO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. REPRIMENDA INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. REINCIDÊNCIA. SÚMULA 269 DESTA CORTE. ADEQUAÇÃO. WRIT DENEGADO.

1. Consoante entendimento jurisprudencial, o "*princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentaridade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. (...) Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público.*" (HC nº 84.412-0/SP, STF, Min. Celso de Mello, DJU 19.11.2004)

2. Não há falar em aplicação do princípio da insignificância ao caso concreto, pois a paciente é reincidente na prática de crimes contra o patrimônio. Ressalva do entendimento da Relatora.

3. Ainda que assim não fosse, não é insignificante a conduta de furtar uma carteira de documentos com cartões de crédito e tentar efetuar compras no comércio com o fruto do crime.

4. Nos termos do artigo 33 do Código Penal e do teor da Súmula 269 desta Corte, fixada a pena em patamar inferior a 4 anos, a estipulação do regime inicial semiaberto é apropriada, diante da reincidência da paciente.

5. *Habeas corpus* denegado.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Busca a defesa neste *mandamus* o trancamento da ação penal, com a aplicação do princípio da insignificância, e, subsidiariamente, a alteração do regime inicial de cumprimento de pena para o aberto.

I - De saída, no que se refere ao pleito da defesa de aplicação do princípio da insignificância, convém atentar para a descrição feita na denúncia, *verbis*:

Consta dos inclusos autos de inquérito policial em epígrafe, que no dia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

14 de julho de 2013, por volta das 14 horas e 30 minutos, na Rua Vinte e Cinco de Março, altura do número 864, centro, neste município e comarca de São Paulo JUCELIA CONCEIÇÃO NASCIMENTO, qualificada nos autos, a fls. 14, subtraiu, para si, uma carteira com documentos pessoais e cartão, além da quantia de R\$20,00, de propriedade de Diego Guimarães Rotondo.

Consta, ainda, que nas mesmas condições de tempo, modo e local supra descritas, minutos depois, JUCELIA CONCEIÇÃO NASCIMENTO tentou obter, para si, vantagem ilícita em prejuízo do estabelecimento comercial Armarinhos Fernando, somente não se consumando o delito, por circunstâncias alheias a vontade da agente.

Segundo o apurado, a vítima caminhava na via pública, com o intuito de fazer compras, momento em que sofreu um "esbarrão" considerável, de uma mulher. Ao verificar seus pertences, o ofendido imediatamente constatou ter sido furtado por aquela moça, mas perdeu-a de vista e acionou a polícia.

Ocorre que neste intervalo, JUCELIA ingressou em um comércio e tentou fazer uma compra, usando o cartão bancário da vítima, mas o sistema não aceitou (razão pela qual este delito não se consumou). Como não conseguiu passar o título do ofendido, JUCELIA tentou fugir, correndo. No entanto, o segurança da loja foi avisado pela caixa, e conseguiu deter JOCELIA, em poder do cartão Itaú e do RG de Diego.

Na sequência, a vítima e milicianos compareceram no local, informando o furto anterior. A quantia em dinheiro foi apreendida no sutiã da investigada. Inquirida sobre os demais documentos de Diego, a denunciada apontou a lixeira situada nas proximidades, onde havia dispensado os documentos da moto e a CNH do ofendido (que foram localizados). Diego reconheceu JOCELIA, como a pessoa que lhe deu o "empurrão". [...] (fls. 24-25)

Acerca da aplicabilidade do princípio da insignificância, já firmei meu posicionamento, como assentado nos autos do HC 103618/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 3.6.08, DJe de 4.8.08.

Em monografia específica sobre o tema, Carlos Vico Mañas ensina:

"Ao realizar o trabalho de redação do tipo penal, o legislador apenas tem em mente os prejuízos relevantes que o comportamento incriminado possa causar à ordem jurídica e social. Todavia, não dispõe de meios para evitar que também sejam alcançados os casos leves.

O princípio da insignificância surge justamente para evitar situações dessa espécie, atuando como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, com o significado sistemático e político-criminal de expressão da regra constitucional do *nullum crimen sine lege*, que nada mais fez do que revelar a natureza subsidiária e fragmentária do direito penal.

No que diz respeito à origem, pode-se afirmar que o princípio já vigorava no direito romano, pois o pretor, em regra geral, não se ocupava de causas ou delitos insignificantes, seguindo a máxima contida no brocardo *minimis non curat pretor*." (*O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no direito penal*, São Paulo, Saraiva, 1994, p. 56)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ainda merece transcrição a lição de Alberto Silva Franco:

"Um princípio bem próximo ao da adequação social é o da insignificância. Alguns autores chegam até a dizer que este se inclui naquele. Roxin ('Política Criminal y Sistema del Derecho Penal', Bosch, Barcelona, 1972), por exemplo, afirma que às condutas socialmente admissíveis, 'pertence o denominado princípio da insignificância que permite na maior parte dos tipos excluir desde logo dano de pouca importância: mau trato não é qualquer tipo de lesão à integridade corporal, mas apenas um que seja relevante; analogamente, indecorosa, no sentido do Código Penal é somente a ação sexual de uma certa importância; injuriosa, do ponto de vista delitivo, é tão somente a lesão grave à pretensão social de respeito. Como 'força' deve ser considerado unicamente um obstáculo de certa importância, igualmente também a ameaça deve ser 'sensível' para passar o umbral da criminalidade'. Não obstante o posicionamento de Roxin, força é convir que o princípio da insignificância atua paralelamente ao princípio da ação socialmente adequada, mas com ele não se confunde. Distingue um do outro a circunstância de que o princípio da insignificância 'não pressupõe a total aprovação social da conduta, mas apenas uma relativa tolerância dessa conduta, por sua escassa gravidade' (Mir Puig, ob. cit., p. 46). (...)

Carlos Vico Mañas (*O princípio da Insignificância como Excludente da Tipicidade no Direito Penal*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 80-81), com a autoridade de quem é um dos melhores doutrinadores sobre a questão no direito penal brasileiro, enfatiza que, ao redigir o tipo, o legislador apenas tem em mente os prejuízos relevantes que a conduta incriminada possa causar à ordem jurídica e social, embora não tenha como evitar que também sejam alcançados os casos leves. O princípio da insignificância surge para evitar situações de tal ordem, atuando como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, com o significado sistemático e político-criminal de expressão de regra constitucional do *nullum crimen sine lege*, que nada mais faz do que revelar a natureza subsidiária e fragmentária do direito penal. 'O princípio da insignificância, portanto, pode ser definido como instrumento de interpretação restritiva, fundado na concepção material do tipo penal, por intermédio do qual é possível alcançar, pela via judicial e sem macular a segurança jurídica do pensamento sistemático, a proposição político-criminal de descriminalização de condutas que, embora formalmente típicas, não atingem de forma socialmente relevante os bens jurídicos protegidos pelo direito penal'. (*Código penal e sua interpretação jurisprudencial*, parte geral, São Paulo, RT, 2001, p. 45).

A incidência do cânone diz com fatos dotados de mínima ofensividade, desprovidos de periculosidade social, de reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e que a lesão jurídica provocada seja inexpressiva.

Nesse sentido o magistral voto do Ministro Celso de Mello, no HC nº 84.412-0/SP, DJU de 19.11.2004, que se tornou referência não só no Supremo Tribunal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Federal, como também nesta Corte:

"Como se sabe, o princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentaridade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material, consoante assinala expressivo magistério doutrinário expendido na análise do tema em referência (FRANCISCO DE ASSIS TOLEDO, "Princípios Básicos de Direito Penal", p. 133/134, item n. 131, 5ª ed., 2002, Saraiva; CEZAR ROBERTO BITENCOURT, "Código Penal Comentado", p. 6, item n. 9, 2002, Saraiva; DAMÁSIO E. DE JESUS, "Direito Penal - Parte Geral", vol. 1/10, item n. 11, "h", 26ª ed., 2003, Saraiva; MAURÍCIO ANTÔNIO RIBEIRO LOPES, "Princípio da Insignificância no Direito Penal", p. 113/118, item n. 8.2, 2ª ed., 2000, RT, v.g.).

O princípio da insignificância - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público.

Isso significa, pois, que o sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificarão quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade.

Revela-se expressivo, a propósito do tema, o magistério de EDILSON MOUGENOT BONFIM e de FERNANDO CAPEZ ("Direito Penal - Parte Geral", p. 121/122, item n. 2.1. 2004, Saraiva):

"Na verdade, o princípio da bagatela ou da insignificância (...) não tem previsão legal no direito brasileiro (...), sendo considerado, contudo, princípio auxiliar de determinação da tipicidade, sob a ótica da objetividade jurídica. Funda-se no brocardo civil *minimis non curat praetor* e na conveniência da política criminal. Se a finalidade do tipo penal é tutelar um bem jurídico quando a lesão, de tão insignificante, torna-se imperceptível, não será possível proceder a seu enquadramento típico, por absoluta falta de correspondência entre o fato narrado na lei e o comportamento iníquo realizado. É que, no tipo, somente estão descritos os comportamentos capazes de ofender o interesse tutelado pela norma. Por essa razão, os danos de nenhuma monta devem ser considerados atípicos. A tipicidade penal está a reclamar ofensa de certa gravidade exercida sobre os bens jurídicos, pois nem sempre ofensa mínima a um bem ou interesse juridicamente protegido é capaz de se incluir no requerimento reclamado pela tipicidade penal, o qual exige ofensa de alguma magnitude a esse mesmo bem jurídico."

Na realidade, e considerados, de um lado, o princípio da intervenção penal mínima do Estado - que tem por destinatário o próprio legislador - e, de outro, o postulado da insignificância - que se dirige ao magistrado,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

enquanto aplicado da lei penal ao caso concreto, na precisa lição do eminente Professor RENÉ ARIEL DOTTI ("Curso de Direito Penal - Parte Geral", p. 68, item n. 51, 2ª ed., 2004, Forense) -, cumpre reconhecer, presente esse contexto, que o direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

A questão pertinente à aplicabilidade do princípio da insignificância - quando se evidencia que o bem jurídico tutelado sofreu "*ínfima afetação*" (RENÉ ARIEL DOTTI, "Curso de Direito Penal - Parte Geral", p. 68, item n. 51, 2ª ed., 2004, Forense) - assim tem sido apreciada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

"ACIDENTE DE TRÂNSITO. LESÃO CORPORAL. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME NÃO CONFIGURADO.

Se a lesão corporal (pequena equimose) decorrente de acidente de trânsito é de absoluta insignificância, como resulta dos elementos dos autos - e outra prova não seria possível fazer-se tempos depois -, há de impedir-se que se instaure ação penal (...)"

(RTJ 129/187, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO)

"Uma vez revificada a insignificância jurídica do ato apontado como delituoso, impõe-se o trancamento da ação penal, por falta de justa causa."

(RTJ 178/310, Rel. Min. MARCO AURÉLIO)

"HABEAS CORPUS. PENAL. MOEDA FALSA. FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONDUTA ATÍPICA. ORDEM CONCEDIDA.

3. A apreensão de nota falsa com valor de cinco reais, em meio a outras notas verdadeiras, nas circunstâncias fáticas da presente impetração, não cria lesão considerável ao bem jurídico tutelado, de maneira que a conduta do paciente é atípica.

4. Habeas corpus deferido, para trancar a ação penal em curso que o paciente figura como réu."

(HC 83.526/CE, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA)

Cumprе advertir, no entanto, que o Supremo Tribunal Federal, em tema de entorpecentes (notadamente quando se trata do delito de tráfico de entorpecentes) - por considerar ausentes, quanto a tais infrações delituosas, os vetores capazes de descaracterizar, em seu aspecto material, a própria tipicidade penal - tem assinalado que a pequena quantidade de substância tóxica apreendida em poder do agente não afeta nem exclui o relevo jurídico-penal do comportamento transgressor do ordenamento jurídico, por entender inaplicável, em tais casos, o princípio da insignificância (RTJ 68/360 - RTJ 119/453 - RTJ 119/874 - RTJ 139/555 - RTJ 151/155-156 - RTJ 169/976 - RTJ 170/187-188 - RTJ 183/665 - RTJ 184/220).

O caso ora em exame, porém, não versa matéria de tráfico de entorpecentes, referindo-se, apenas, a simples delito de furto de um bem cujo valor é inferior a 10% do vigente salário mínimo.

(...)

As considerações ora expostas levam-me a reconhecer, por isso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mesmo, tal como enfatizei logo no início deste voto, que os fundamentos em que se apóia a presente impetração põem em evidência questão impregnada do maior relevo jurídico, consistente na descaracterização material da própria tipicidade penal, eis que as circunstâncias em torno do evento delituoso - "*res furtiva*" no valor de R\$ 25,00, equivalente, na época do fato, a 18% do salário mínimo então vigente e correspondente, hoje, a 9,61% do atual salário mínimo - autorizam a aplicação, ao caso, do princípio da insignificância, como corretamente acentuado no douto voto vencido do eminente Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA (fls.39/40), não obstante as eruditas observações expostas pelo eminente Ministro FELIX FISCHER (fls.41/46).

Sendo assim, tendo em consideração as razões expostas, e com apoio no postulado da insignificância, defiro o pedido de "*habeas corpus*" para determinar a extinção definitiva do procedimento penal instaurado contra Bill Cleiton Cristovão ou Bil Cleiton Cristovão ou Bil Cleiton Christoff ou Biu Cleyton Cristovão ou Bill Cleiton Cristoff ou Bil Cleyton Cristovão (Processo-crime nº 238/2000 - 1ª Vara Criminal da Comarca de Barretos/SP), invalidando, em consequência, a condenação penal que contra ele foi decretada."

Acerca do tema em questão, sempre entendi que considerações sobre a reincidência e a reiteração criminosa não têm força para afastar o princípio da insignificância, desde que presentes os vetores acima mencionados, sob pena de dar prioridade ao superado direito penal do autor, em detrimento do direito penal do fato.

Contudo, sem perder de vista essas diretrizes (*mínima ofensividade da conduta, ausência de periculosidade social da ação, reduzida reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica*) a jurisprudência não só desta Corte, mas também do Supremo Tribunal Federal, embora não de maneira uníssona (há divergência entre as Turmas), mas já com consistência digna de nota, tem considerado também a condição pessoal do agente, especificamente se há reiteração criminosa e/ou reincidência na investida contra o bem jurídico patrimônio sob tutela estatal. Isso porque, na atual quadra de desenvolvimento da sociedade, não haveria como deixar de sopesar os fatos como um todo, inserindo na análise da tipicidade conglobante a repercussão social da ação, o que suscita por luzes também no comportamento do autor e na sua vida pregressa.

Ressalvo, portanto, meu ponto de vista para acompanhar o entendimento pretoriano no sentido preconizado, lembrando que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal tem negado a insignificância em crimes de furto, como ocorre na espécie, quando o autor do delito, não somente seja reincidente específico, mas quando tem também reiterados envolvimento em delitos deste jaez.

Com esse norte e apoiado em doutrina de escol, o seguinte julgado:

Ementa: HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA NO CASO. CONTUMÁCIA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DELITIVA. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, para se caracterizar hipótese de aplicação do denominado “princípio da insignificância” e, assim, afastar a recriação penal, é indispensável que a conduta do agente seja marcada por ofensividade mínima ao bem jurídico tutelado, reduzido grau de reprovabilidade, inexpressividade da lesão e nenhuma periculosidade social. 2. Nesse sentido, a aferição da insignificância como requisito negativo da tipicidade envolve um juízo de tipicidade conglobante, muito mais abrangente que a simples expressão do resultado da conduta. Importa investigar o desvalor da ação criminosa em seu sentido amplo, de modo a impedir que, a pretexto da insignificância apenas do resultado material, acabe desvirtuado o objetivo a que visou o legislador quando formulou a tipificação legal. Assim, há de se considerar que *“a insignificância só pode surgir à luz da finalidade geral que dá sentido à ordem normativa”* (Zaffaroni), levando em conta também que o próprio legislador já considerou hipóteses de irrelevância penal, por ele erigidas, não para excluir a tipicidade, mas para mitigar a pena ou a persecução penal. 3. Para se afirmar que a insignificância pode conduzir à atipicidade é indispensável, portanto, averiguar a adequação da conduta do agente em seu sentido social amplo, a fim de apurar se o fato imputado, que é formalmente típico, tem ou não relevância penal. Esse contexto social ampliado certamente comporta, também, juízo sobre a contumácia da conduta do agente. 4. Não se pode considerar atípica, por irrelevante, a conduta formalmente típica, de quem pratica delito contra o patrimônio enquanto cumpria pena em regime aberto pela prática do mesmo delito. 5. Ordem denegada.

(HC 112653, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 11/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2014 PUBLIC 01-08-2014)

Assim também há pronunciamentos desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES E FURTO QUALIFICADO TENTADO. REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO AGENTE. HABITUALIDADE NA PRÁTICA DA CONDUTA CRIMINOSA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na decisão impugnada, o Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação do Supremo Tribunal Federal, não vem admitindo a utilização de habeas corpus como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, insculpida no art. 5º, LXVIII.

2. Entretanto, em hipóteses excepcionais, esta Corte Superior tem concedido, de ofício, ordem de habeas corpus, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, quando a ilegalidade apontada for flagrante e estiver influenciando na liberdade de locomoção do indivíduo, situação que não se verifica na espécie.

3. O ora agravante foi condenado nas sanções dos art. 155, caput, c/c art. 155, parágrafo 4º, inciso II, na forma do art. 14, II, em concurso material, todos do Código Penal, por ter subtraído dois botijões de gás da residência de uma vítima (avaliados em R\$ 278, 00), e, no mesmo dia, à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tarde, ter tentado subtrair, mediante arrombamento, um vidro de perfume de outra vítima (avaliado em R\$ 240,00).

4. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça estabeleceram os seguintes requisitos para a aplicação do princípio da insignificância, como causa supralegal de exclusão da tipicidade: a) conduta minimamente ofensiva; b) ausência de periculosidade do agente; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) lesão jurídica inexpressiva, os quais devem estar presentes, concomitantemente, para a incidência do referido instituto.

5. Trata-se, na realidade, de um princípio de política criminal, segundo o qual, para a incidência da norma incriminadora, não basta a mera adequação do fato ao tipo penal (tipicidade formal), impondo-se verificar, ainda, a relevância da conduta e do resultado para o Direito Penal, em face da significância da lesão produzida ao bem jurídico tutelado pelo Estado (tipicidade material).

6. No caso, não houve o preenchimento dos aludidos vetores para aplicação do princípio da bagatela, qual seja, o reduzido grau de reprovabilidade no comportamento do agente, ante a presença da reincidência específica. Com efeito, as instâncias ordinárias consignaram que o paciente ostenta dezessete condenações anteriores transitadas em julgado pela prática do crime de furto.

7. Ademais, a prática de furto qualificado pelo rompimento de obstáculo e invasão de residência, como ocorreu na hipótese dos autos, evidencia a efetiva periculosidade do agente, o que afasta o reconhecimento da atipicidade material da conduta pela aplicação do princípio da insignificância.

8. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 295.376/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 25/09/2014)

HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. SUBTRAÇÃO DE PEÇAS DE VESTUÁRIO AVALIADAS EM R\$ 102, 00, NO ANO DE 2010. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICAÇÃO. RÉ REINCIDENTE. VALOR EXPRESSIVO DA RES FURTIVA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. A despeito da subsunção formal de uma conduta humana a um tipo penal, é possível concluir-se pela atipicidade material da conduta, por diversos motivos, entre os quais a ausência de ofensividade penal do comportamento verificado.

2. Não mais se sustenta, no processo penal atual, a ideologia mecanicista de aplicação da lei, motivo pelo qual se exige a singularização do caso julgado, de modo a construir-se artesanalmente a decisão, externando, mercê da suficiente motivação do ato, as razões que levaram o órgão competente a, apreciadas as questões fáticas, com suas particularidades, escolher, entre as possíveis interpretações jurídicas, a que melhor o conduziu à justa aplicação do direito ao caso concreto.

3. Em razão da exigência de uma leitura diferenciada do conflito de natureza penal - dadas as peculiaridades que distinguem a jurisdição penal da cível -, não há de se fechar o juiz criminal aos mandados de otimização oriundos de princípios que interferem na atividade punitiva do Estado,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

máxime aqueles que subjazem à ideia da necessidade, como base justificadora e legitimadora da sanção penal.

4. Se do ponto de vista dogmático a existência de maus antecedentes não poderia ser considerada como óbice ao reconhecimento da insignificância penal - por aparentemente sinalizar a prevalência do direito penal do autor e não do fato - não deve o juiz, ao avaliar a tipicidade formal, ignorar o contexto que singulariza a ação como integrante de uma série de outras de igual natureza, as quais evidenciam o comportamento humano avesso à norma incriminadora.

5. A simples existência de maus antecedentes penais, sem a devida e criteriosa verificação da natureza desses atos pretéritos, não pode, só por si, servir de barreira automática para a invocação do princípio bagatelar.

6. No caso vertente, a conduta perpetrada pela paciente - a subtração de uma sandália, uma blusa de moletom e meias, avaliadas em R\$ 102,00, valor equivalente a 20% do salário mínimo então vigente - foi perpetrada por pessoa multirreincidente em crimes da mesma natureza, a denotar sua habitualidade criminosa, de maneira que a lesão jurídica provocada não pode ser considerada insignificante, dado o valor global dos bens subtraídos e o desvalor da conduta.

7. O comportamento censurável da agente reclama a intervenção do Direito Penal, sob pena de negligenciar a proteção da sociedade, finalidade primordial da tutela criminal.

8. Habeas corpus não conhecido.

(HC 220.033/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 29/09/2014)

No caso concreto, não se pode deixar de considerar, na linha do entendimento pretoriano, que a ora paciente, ao tempo do cometimento do furto em questão, possuía outras condenações por furto transitadas em julgado. Há, portanto, reincidência em crimes contra o patrimônio que não pode passar despercebida, na linha do entendimento jurisprudencial trazido a lume.

Ainda que assim não fosse, não é insignificante a conduta de furtar uma carteira de documentos com cartões de crédito e tentar efetuar compras no comércio com o fruto do crime.

Assim entendeu o acórdão vergastado:

[...]

Aliás, no pertinente, cumpre verificar não só o valor da coisa (uma carteira com cartões de crédito, documentos e R\$ 20,00), mas, também a ofensividade ao bem jurídico tutelado e a relevância social da conduta, a merecer reprovação no caso concreto, máxime se considerados os apontamento criminais e recidiva por delito específico (fls. 05/9 e 13, do apenso próprio).

[...] (fl. 74)

II - No que toca à fixação do regime semiaberto para cumprimento da pena, eis o teor da sentença impugnada, no que interessa:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

Passo à dosagem das penas. Atendendo às diretrizes do artigo 59, do Código Penal, ausentes maus antecedentes e dolo anormal à espécie, fixo a pena-base no mínimo lesai. Na segunda fase, a reincidência específica da ré permite o aumento da pena em 1/3 (um terço), que se compensa com a confissão espontânea, resultando penas de 1 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (onze) dias-multa. Finalmente, na terceira fase da dosimetria da pena, à míngua de causas de aumento e diminuição, convolo em definitivas as penas 1 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, sendo cada dia muita arbitrada em importância de um trigésimo do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos. Pelo exposto, e por tudo o mais que dos autos consta, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação penal, condenando a ré JUCÉLIA CONCEIÇÃO NASCIMENTO, também identificada como PATRÍCIA DO NASCIMENTO SANTOS, qualificada nos autos, como incurso nas penas do artigo 155, *caput*, do Código Penal, aplicando-lhe as penas de 1 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no mínimo legal, e absolvendo-a pela prática do delito descrito no artigo 171, *caput*, c.C. Artigo 14, inciso II, ambos do código penal, com fulcro no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal. O regime inicial mais grave, semiaberto, fixado para o desconto das penas, se justifica pela reincidência específica da ré, que impede, ainda, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Porque a ré respondeu solta por este processo, faculto o recurso em liberdade. (fls. 34-35)

Nos termos do artigo 33 do Código Penal e do teor da Súmula 269 desta Corte, fixada a pena em patamar inferior a 4 anos, a estipulação do regime inicial semiaberto é apropriada, por ser a ora paciente reincidente, conforme ressaltaram as instâncias de origem.

Eis, no que interessa, o aresto impugnado:

[...]

Elegeu-se o regime prisional semiaberto, diante dos apontamentos criminais e recidiva específica, tudo a evidenciar propensão à prática delituosa. (fl. 76)

Nesse passo, destaca-se o disposto no art. 33 do Código Penal:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

- a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;
- b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto;

c) o condenado **não reincidente**, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, **poderá**, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

Nessa linha de raciocínio, os termos do Enunciado Sumular n. 269 desta Corte:

"É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais."

Confirmam-se, a propósito, alguns julgados deste Sodalício sobre o tema:

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. ROUBO TENTADO. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. SÚMULA N. 269 DO STJ. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Consoante enunciado da Súmula n. 269 do Superior Tribunal de Justiça: "É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais".

2. A despeito da reincidência do paciente, todas as circunstâncias judiciais lhe foram consideradas favoráveis, tanto que a pena-base foi fixada no mínimo legal.

3. Como a reprimenda definitiva é inferior a 4 anos - 2 anos e 8 meses de reclusão -, deve ser alterado o regime inicial de seu cumprimento para o semiaberto.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de, confirmada a liminar deferida, fixar o regime inicial semiaberto de cumprimento de pena.

(HC 346.995/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 28/04/2016)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. REINCIDÊNCIA. SÚMULA 269/STJ. REGIME SEMIABERTO.

O reconhecimento da circunstância agravante (reincidência) para fins de fixação de regime prisional, impõe a aplicação do disposto na Súmula 269 desta Corte, justificando, no caso, a imposição do regime semiaberto. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1577419/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 08/04/2016)

Ante o exposto, **denego** a ordem de *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0117614-0

HC 400.484 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00623026120138260050 20160000788871 623026120138260050

EM MESA

JULGADO: 08/08/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: FABRÍCIO BUENO VIANA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: PATRICIA DO NASCIMENTO SANTOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.