



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 288.933 - SP (2014/0036519-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ISADORA BRANDÃO ARAUJO DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELSON FLORÊNCIO DANTAS

EMENTA

PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ELEVADO VALOR DA **RES FURTIVA**. PRÁTICA ANTERIOR DE DELITO DO MESMO TIPO. INAPLICABILIDADE.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário. As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado.

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - **In casu**, imputa-se ao paciente a tentativa de furto qualificado de uma bicicleta, mediante escalada, de valor considerável - **R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais)** -, não se podendo reconhecer a irrelevância da conduta, já que equivale a mais da metade do salário mínimo vigente à época do fato (R\$ 545,00).

IV - Na linha da jurisprudência desta col. Corte, **ressalvado o meu entendimento pessoal**, mostra-se também incompatível com o **princípio da insignificância** a conduta ora examinada, haja vista que o paciente já foi processado anteriormente pela prática no mesmo delito (**precedentes**).

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de março de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 288.933 - SP (2014/0036519-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Cuida-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em benefício de ELSON FLORENCIO DANTAS, contra v. acórdão prolatado pela col. 15ª Câmara de Direito Criminal do eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que, por fatos ocorridos em 3/8/2011, o paciente foi denunciado, como incurso no art. 155, § 4º, II, c/c art. 14, II, do Código Penal, tendo a inicial acusatória sido rejeitada sob o fundamento de atipicidade da conduta, ante o princípio da insignificância.

O d. Ministério Público interpôs recurso em sentido estrito perante o eg. Tribunal de origem que, à unanimidade, deu provimento ao apelo para, reformando a decisão recorrida, receber a denúncia. Eis a ementa do v. acórdão:

*"RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - Furto qualificado na modalidade tentada - Rejeição da denúncia sob o fundamento de aplicação do princípio da insignificância - Inadmissibilidade - O valor da **res** não pode ser o único critério a ser utilizado para aferição do crime de bagatela - Hipótese, ademais, em que tal valor não se caracteriza, de plano, como irrisório - Bicicleta avaliada em R\$ 380,00 - A circunstância de ser o crime tentado não afasta o potencial ofensivo da conduta do agente, nem a perspectiva de ser considerado reprovável o seu comportamento - Precedentes desta Corte e dos Tribunais Superiores - recurso provido para recebimento da denúncia" (fl. 24).*

Daí o presente **writ**, no qual busca o impetrante o trancamento da ação penal, alegando, para tanto, que *"a conduta do paciente, no caso concreto em exame, **não pode ser considerada como um ataque intolerável ao bem jurídico tutelado, pois configura a insignificância propriamente dita ou absoluta. [...]"** (fl. 8).*

Argumenta, ainda, que a **res furtiva** foi recuperada pela vítima e, por isso, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ostentou qualquer prejuízo.

Aduz, por fim, que condições pessoais desfavoráveis são irrelevantes para o reconhecimento da atipicidade da conduta.

Liminar indeferida às fls. 40-41.

Informações prestadas às fls. 49-50.

A douta Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento do **habeas corpus** (fls. 70-72).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 288.933 - SP (2014/0036519-0)

EMENTA

PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ELEVADO VALOR DA **RES FURTIVA**. PRÁTICA ANTERIOR DE DELITO DO MESMO TIPO. INAPLICABILIDADE.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário. As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado.

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - **In casu**, imputa-se ao paciente a tentativa de furto qualificado de uma bicicleta, mediante escalada, de valor considerável - **R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais)** -, não se podendo reconhecer a irrelevância da conduta, já que equivale a mais da metade do salário mínimo vigente à época do fato (R\$ 545,00).

IV - Na linha da jurisprudência desta col. Corte, **ressalvado o meu entendimento pessoal**, mostra-se também incompatível com o **princípio da insignificância** a conduta ora examinada, haja vista que o paciente já foi processado anteriormente pela prática no mesmo delito (**precedentes**).

Habeas corpus não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso especial (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio** DJe de 11/9/2012, RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014, HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014, HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Tereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Registro, por oportuno, que ao paciente foi imputada a tentativa de furto, mediante escalada, de uma bicicleta da marca "Caloi" pertencente à vítima, avaliada em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais).

A irresignação, a meu ver, não merece prosperar.

Isso porque, mesmo que a aplicação do princípio da insignificância ficasse, como é o meu entendimento, restrita ao exame do fato típico, a fim de se constatar a existência de tipicidade material na conduta levada a efeito, no caso concreto é incabível a sua aplicação, uma vez que o valor da **res furtiva**, estimado em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), não pode ser considerado irrisório, já que equivale a mais da metade do salário mínimo vigente à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

época do fato (salário mínimo em 2011 - R\$ 545,00).

Ainda que assim não fosse, a jurisprudência do eg. Supremo Tribunal Federal (HC 101.998/MG, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 31/3/2011 e HC 103.359/RS/MG, Rel. Min. **Cármem Lúcia**, DJe de 22/3/2011) e desta col. Corte (HC 143.304/DF, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe 4/5/2011 e HC 182.754/MG, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 27/5/2011) entende que a simples análise do fato típico, por si só, não se revela suficiente para o reconhecimento do crime de bagatela. Nessa linha de entendimento, com relação a qual guardo reservas, deve-se observar, também, as peculiaridades do caso concreto e as características do autor.

Desse modo, ressalvado novamente o meu entendimento pessoal, mas em respeito ao princípio da colegialidade, verifico que se mostra também incompatível com o princípio da insignificância a conduta ora examinada, haja vista que, conforme consta do v. acórdão reprochado, o paciente já **foi processado anteriormente pela prática no mesmo delito** (fl. 28).

Nesse sentido, a jurisprudência do col. **Supremo Tribunal Federal**:

*"Habeas corpus. Penal. Furto qualificado. Artigo 155, § 4º, inciso I, do Código Penal. Alegada incidência do postulado da insignificância penal. Não incidência, tendo em vista a **contumácia** e o rompimento de obstáculo perpetrado. Precedentes. Ordem denegada.*

*1. Embora seja reduzida a expressividade financeira dos bens subtraídos (avaliados em R\$ 114,00), não se mostra possível acatar a tese de irrelevância material da conduta, pois, além de o delito ter sido praticado com o rompimento de obstáculo, noticiam os autos que o **paciente responde a outro processo por crime contra o patrimônio**, o que demonstra que sua personalidade está voltada para a prática delitiva.*

2. Essas circunstâncias inibem a aplicabilidade do postulado da insignificância ao caso concreto.

*3. Ordem denegada" (HC 121134, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 2/6/2014, grifei).*

Confirmam-se, ainda, os precedentes desta eg. 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PRECEDENTES.

[...]

3. O ora agravante foi condenado nas sanções do 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 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, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Gurgel de Faria**, DJe de 25/9/2014).

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. CRIME DE FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. 3.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...]

2. O trancamento da ação penal, por ser medida de exceção, somente é cabível quando se demonstrar, à luz da evidência, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou outras situações comprováveis de plano, suficientes para o prematuro encerramento da persecução penal, o que não ocorre no caso em tela.

3. Na espécie, não há como reconhecer o reduzido grau de reprovabilidade ou a mínima ofensividade da conduta, de forma a ser possível a aplicação do princípio da insignificância, pois, independentemente do valor atribuído ao bem subtraído, extrai-se dos autos a **contumácia delitiva** do paciente, uma vez que o Tribunal de origem afirmou ser ele "amante do patrimônio alheio, já tendo sido condenado pela prática, também, de outros dois delitos (roubo qualificado), sendo, pois, reincidente quanto aos mesmos, além de registrar outros processos referentes a roubos".

4. Habeas corpus não conhecido" (HC 286.940/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 2/4/2014).

Ante o exposto, **não conheço** do **habeas corpus**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0036519-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 288.933 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00675351020118260050 05011675355 5011675355 675351020118260050

EM MESA

JULGADO: 03/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ISADORA BRANDÃO ARAUJO DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ELSON FLORÊNCIO DANTAS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.