



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 327.356 - MG (2015/0142730-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ERIK ALMEIDA SILVERIO ALBERTO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA E CRIME PRATICADO MEDIANTE ESCALADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. O princípio da insignificância deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal, no sentido de excluir ou afastar a própria tipicidade penal, observando-se a presença de "certos vetores, 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" (HC 98.152/MG, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe 5/6/2009).

3. A reiteração no cometimento de infrações penais se reveste de relevante reprovabilidade e se mostra incompatível com a aplicação do princípio da insignificância, a demandar a atuação do Direito Penal.

4. A jurisprudência desta Corte tem rechaçado a aplicação do princípio da insignificância no crime de furto qualificado pela escalada, tendo em vista que denota maior ofensividade e reprovabilidade da conduta.

5. *Habeas corpus* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 13 de outubro de 2015 (Data do Julgamento).

MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 327.356 - MG (2015/0142730-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ERIK ALMEIDA SILVERIO ALBERTO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ERIK ALMEIDA SILVERIO ALBERTO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (Apelação n. 1.0694.14.001914-2/001).

Consta dos autos que o paciente foi acusado de subtrair, mediante escalada, um botijão de gás, avaliado em R\$ 90,00, além de portar 0,05g de crack, razão pela qual foi condenado à pena de 2 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e multa, além de 1 mês de prestação de serviços à comunidade, por incurso nas sanções dos arts. 155, § 4º, inciso II, do Código Penal e 28 da Lei 11.343/2006 (e-STJ fls. 307/320).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, oportunidade em que postulou a absolvição em razão da necessária aplicação do princípio da insignificância à imputação pelo crime de furto ou, subsidiariamente, o decote da respectiva qualificadora. Entretanto, a Corte local negou provimento ao apelo (e-STJ fls. 393/410), em acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO QUALIFICADO E USO DE DROGA - ABSOLVIÇÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - DESCABIMENTO - FALTA DE PREVISÃO LEGAL - RECURSO DESPROVIDO. 1. A aplicação do princípio da insignificância não cabe ao Poder Judiciário porquanto constitui função do Poder Legislativo selecionar os critérios da tutela penal dos bens jurídicos.

No presente *writ* (e-STJ fls. 1/12), a impetrante sustenta que a conduta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imputada ao paciente – subtração de um botijão de gás avaliado em R\$ 90,00 – não possui nenhuma lesividade relevante ou periculosidade que enseje a intervenção do Direito Penal, sendo, portanto, materialmente atípica.

Ao final, formulou pedido liminar para que fosse expedido alvará de soltura em favor do paciente e, no mérito, a concessão da ordem para absolvê-lo do crime de furto por atipicidade material da conduta.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 416/417).

As informações prestadas pelo Juízo de primeiro grau e autoridade impetrada foram juntadas às e-STJ fls. 432/434 e 440/465.

O Ministério Público Federal, por meio do parecer exarado às e-STJ fls. 470/476, opinou pelo não conhecimento do *writ* ou, eventualmente, por sua denegação, cuja ementa segue transcrita:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. ART. 155, § 4º, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL, E ART. 28, CAPUT, DA LEI 11.343/06. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. AGENTE CONTUMAZ NA PRÁTICA DELITUOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PARECER PELA INADMISSIBILIDADE DO HABEAS CORPUS E, SE ADMITIDO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 327.356 - MG (2015/0142730-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do país:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO EM CONCURSO DE PESSOAS E COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO PACIENTE. 'MODUS OPERANDI'. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

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 (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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

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.

[...] Habeas corpus não conhecido. (HC 320.818/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015).

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. 1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser o writ amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla do preceito constitucional. Igualmente, contra o improvimento de recurso ordinário contra a denegação do habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe novo writ ao Supremo Tribunal Federal, o que implicaria retorno à fase anterior. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte. [...]. (STF, HC n. 113890, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, DJ 28/2/2014).

Assim, em princípio, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Busca-se no presente writ, em síntese, o reconhecimento da aplicação do princípio da insignificância e consequente absolvição do réu no que toca ao crime de furto qualificado.

Sobre o tema, é consabido que a lei penal não deve ser invocada para atuar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em hipóteses desprovidas de significação social, razão pela qual os princípios da insignificância e da intervenção mínima surgem para atuar como instrumentos de interpretação restrita do tipo penal. Entretanto, a ideia não pode ser aceita sem restrições, sob pena de o Estado dar margem a situações de perigo, na medida em que qualquer cidadão poderia se valer de tal princípio para justificar a prática de pequenos ilícitos, incentivando, por certo, condutas que atentem contra a ordem social.

Assim, o princípio da insignificância deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal, no sentido de excluir ou afastar a própria tipicidade penal, observando-se a presença de "certos vetores, 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" (HC 98.152/MG, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe 5/6/2009).

Nessa esteira, o "princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de condutas ínfimas, isoladas, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido a sua reprovabilidade, perdem a característica de bagatela e devem se submeter ao direito penal" (STF, HC 102.088/RS, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe 21/5/2010). Segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REINCIDÊNCIA.

1. 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.

2. Esta Corte Superior de Justiça possui o entendimento de que não se aplica o princípio da insignificância quando configurada a habitualidade na conduta criminosa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Hipótese em que não há que se falar em reduzido grau de reprovabilidade no comportamento do agente, já que não se pode considerar apenas o valor do objeto furtado, mas também o fato de ostentar condenação anterior transitada em julgado.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1.508.054/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, DJe 4/8/2015).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. ESTELIONATO. 1. CRIMINOSO CONTUMAZ. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E STJ. 2. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. INCIDÊNCIA.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça entendem que, para a configuração do delito de bagatela, devem estar presentes, de forma concomitante, os seguintes requisitos: 1) conduta minimamente ofensiva; 2) ausência de periculosidade do agente; 3) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e, 4) lesão jurídica inexpressiva.

2. Para a aplicação do princípio da insignificância, além do aspecto objetivo, a jurisprudência deste Sodalício tem exigido também que não se trate de criminoso habitual (requisito subjetivo), o que não está preenchido no caso dos autos.

3. O processo sempre segue uma marcha tendente a um fim. Por isso, nele não cabem dois recursos de mesma natureza contra uma mesma decisão, conforme o princípio da unirrecorribilidade, porque "electa una via non datum regressus ad alteram".

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 245.028/RS, Rel. MOURA RIBEIRO, Quinta Turma, DJe 30/5/2014)

Outrossim, a aplicação do princípio da insignificância tem sido rechaçada no crime de furto qualificado pela escalada, tendo em vista que tal circunstância denota maior ofensividade e reprovabilidade da conduta. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PACIENTE CONTUMAZ EM CRIMES PATRIMONIAIS. RELEVÂNCIA DA CONDUTA NA ESFERA PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ E SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

- O STF já consagrou o entendimento de que, para a aplicação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

princípio da insignificância, devem estar presentes, de forma cumulada, os seguintes requisitos: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente; e d) inexpressividade da lesão jurídica provocada (STF, HC n. 112.378/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe 18/9/2012).

- As circunstâncias do crime - furto qualificado, cometido mediante escalada -, afastam a aplicação do princípio da insignificância, por tratar-se de conduta ousada e, portanto, relevante para o Direito Penal.

[...]

Habeas Corpus não conhecido. (HC 301.242/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO, Sexta Turma, DJe 4/9/2015).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REINCIDÊNCIA. MODUS OPERANDI. ESCALADA.

[...]

2. Na aplicação do princípio da insignificância, devem ser utilizados os seguintes parâmetros: 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.

3. Em se tratando de criminoso reincidente, ainda que diminuto o valor atribuído à coisa furtada, deve ser afastada a aplicação do princípio da insignificância, de acordo com posição sedimentada desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

4. O modus operandi da conduta praticada pelo paciente mediante escalada também impede a aplicação do princípio da bagatela.

5. Ordem não conhecida. (HC 294.771/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, DJe 25/5/2015).

Na espécie, a tese relativa à aplicação do princípio da insignificância foi refutada na sentença condenatória e mantida no acórdão impugnado com base nas seguintes assertivas concretas (e-STJ fl. 310):

A tese defensiva segundo a qual os fatos seriam atípicos em virtude da incidência do princípio da insignificância não se sustenta, pois o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a análise do caráter bagatelar do fato deve levar em conta parâmetros como a mínima ofensividade da conduta, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento, a inexpressividade da lesão jurídica provocada e a ausência de periculosidade social da ação.

Portanto, diante da necessidade de aferição do grau de reprovabilidade do comportamento, o exame da lesividade mínima deve considerar, além do mero valor das coisas furtadas ou da quantidade de droga apreendida, circunstâncias de índole subjetiva, especialmente a vida pregressa do agente. No caso vertente, a reincidência delitiva do acusado (pois condenado, por sentença transitada em julgado aos 17.05.2013, nas sanções do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06), o qual figura, ainda, no polo passivo de outras três ações penais por delitos contra o patrimônio (CAC de fl. 149/157), indica que o crime tornou-se o seu meio habitual de obtenção de renda, de modo que se mostra descabida a incidência da referida causa supralegal excludente da tipicidade material do fato.

Assim, o fato de o paciente ser reincidente e estar sendo processados por outros crimes contra o patrimônio, além da circunstância de se tratar de furto qualificado pela escalada, constituem fatores que impedem a aplicação do princípio da insignificância, não havendo falar em atipicidade material da conduta atribuída a ele atribuída.

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

É o voto.

MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0142730-9

HC 327.356 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0019142202014 00191422020148130694 0694140019142 10694140019142001
19142202014 191422020148130694 2014007872354001 20147070028270050029
694140019142

EM MESA

JULGADO: 13/10/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	: ERIK ALMEIDA SILVERIO ALBERTO (PRESO)
CORRÉU	: MATHEUS EDUARDO FERREIRA

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 Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.