



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 385.137 - SP (2017/0004887-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO AFONSO RODRIGUES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RODRIGO MARQUES
PACIENTE : SAULO HENRIQUE DE JESUS

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. TENTATIVA DE FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO. INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, o que não ocorre na espécie.
2. O "princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade 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) 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." (STF, HC 84.412-0/SP, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, DJU 19/11/2004.)
3. A jurisprudência desta Quinta Turma reconhece que o princípio da insignificância não tem aplicabilidade em casos de reiteração da conduta delitiva, salvo excepcionalmente, quando as instâncias ordinárias entenderem ser tal medida recomendável diante das circunstâncias concretas.
4. Hipótese na qual resta evidenciada a contumácia delitiva dos réus, em especial crimes patrimoniais, o que demonstra desprezo sistemático pelo cumprimento do ordenamento jurídico. Nesse passo, de rigor a inviabilidade do reconhecimento da atipicidade material, por não restarem demonstradas as exigidas mínima ofensividade da conduta e ausência de periculosidade social da ação.
5. Resta obstado o reconhecimento do crime bagatela, igualmente, por se tratar de crime de furto qualificado pelo rompimento de obstáculo, circunstância concreta desabonadora, nos termos da jurisprudência deste Tribunal Superior, suficiente para impedir a absolvição dos pacientes pela atipicidade material da conduta a eles imputada.
6. Ordem não conhecida.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de março de 2017(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 385.137 - SP (2017/0004887-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO AFONSO RODRIGUES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RODRIGO MARQUES
PACIENTE : SAULO HENRIQUE DE JESUS

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de **RODRIGO MARQUES** e de **SAULO HENRIQUE DE JESUS**, contra acórdão do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferido no julgamento de apelação criminal.

Consta dos autos que os pacientes foram condenados como incurso nas sanções do art. 155, § 4º, incisos I e IV, c/c o art. 14, inciso II, do Código Penal, por terem tentado subtrair 7 metros de fios elétricos, avaliados em R\$ 6,00. Ao primeiro condenado, foi fixada a pena de 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, inicialmente em regime semiaberto, e pagamento de 6 (seis) dias-multa; e, ao segundo, a pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, inicialmente em regime aberto, e pagamento de 5 (cinco) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade (e-STJ, fls. 27-43).

Da sentença, foi interposta apelação pela Defensoria Pública, que restou parcialmente provida para reduzir as penas, respectivamente, a 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, em regime semiaberto, e 1 (um) ano de reclusão, em regime aberto, convertida em restritiva de direitos (e-STJ, fls. 57-60).

Nesse *writ*, a impetrante sustenta, em suma, a atipicidade da conduta imputada aos pacientes, pela incidência do princípio da insignificância, porquanto os objetos pertencentes à vítima, além de serem de baixo valor econômico, sequer foram retirados de sua residência, sem que tenha resultado lesão significativa ao bem jurídico tutelado pelo ordenamento jurídico.

Requer, ao final, a concessão da ordem, a fim de que os pacientes sejam absolvidos, com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal.

Pleito de liminar indeferido (e-STJ, fls. 63-66).

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ, fls. 100-105).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 385.137 - SP (2017/0004887-5)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO AFONSO RODRIGUES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RODRIGO MARQUES
PACIENTE : SAULO HENRIQUE DE JESUS

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. TENTATIVA DE FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO. INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, o que não ocorre na espécie.

2. O "princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade 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) 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." (STF, HC 84.412-0/SP, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, DJU 19/11/2004.)

3. A jurisprudência desta Quinta Turma reconhece que o princípio da insignificância não tem aplicabilidade em casos de reiteração da conduta delitiva, salvo excepcionalmente, quando as instâncias ordinárias entenderem ser tal medida recomendável diante das circunstâncias concretas.

4. Hipótese na qual resta evidenciada a contumácia delitiva dos réus, em especial crimes patrimoniais, o que demonstra desprezo sistemático pelo cumprimento do ordenamento jurídico. Nesse passo, de rigor a inviabilidade do reconhecimento da atipicidade material, por não restarem demonstradas as exigidas mínima ofensividade da conduta e ausência de periculosidade social da ação.

5. Resta obstado o reconhecimento do crime bagatela, igualmente, por se tratar de crime de furto qualificado pelo rompimento de obstáculo, circunstância concreta desabonadora, nos termos da jurisprudência deste Tribunal Superior, suficiente para impedir a absolvição dos pacientes pela atipicidade material da conduta a eles imputada.

6. Ordem não conhecida.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

Com efeito, o "princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade 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) 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 n. 84.412-0/SP, STF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, DJU 19.11.2004.)

Nesse passo, a jurisprudência desta Quinta Turma reconhece que o princípio da insignificância não tem aplicabilidade em casos de reiteração da conduta delitiva, salvo excepcionalmente, quando as instâncias ordinárias entenderem ser tal medida recomendável diante das circunstâncias concretas.

A propósito:

"PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. CRIME DE FURTO. REITERAÇÃO CRIMINOSA. POSSIBILIDADE OU NÃO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DIVERGÊNCIA ENTRE QUINTA E SEXTA TURMAS. 2. VERDADEIRO BENEFÍCIO NA ESFERA PENAL. RISCO DE MULTIPLICAÇÃO DE PEQUENOS DELITOS. NECESSIDADE DE SE VERIFICAR AS CONDIÇÕES PESSOAIS DO AGENTE NO CASO CONCRETO. 3. AGENTE REINCIDENTE E COM MAUS ANTECEDENTES. INVIABILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RESSALVA DO CASO CONCRETO. MEDIDA QUE PODE SE MOSTRAR SOCIALMENTE RECOMENDÁVEL. 4. ANÁLISE FÁTICA E PROBATÓRIA. COMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. 5. EMBARGOS ACOLHIDOS, COM RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA PROSSEGUIR NO JULGAMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. Furto: embora existam vetores que orientam o exame da conduta e do comportamento do agente, bem como da lesão jurídica provocada, não há consenso sobre a possibilidade ou não de incidência do princípio da insignificância nos casos em que fica demonstrada a reiteração criminosa. Para a Sexta Turma, o passado delitivo não impede a aplicação da benesse; para a Quinta Turma, entretanto, as condições pessoais negativas do autor inviabilizam o benefício.

2. O princípio da insignificância é verdadeiro benefício na esfera penal, razão pela qual não há como deixar de se analisar o passado criminoso do agente, sob pena de se instigar a multiplicação de pequenos crimes pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mesmo autor, os quais se tornariam inatingíveis pelo ordenamento penal. Imprescindível, assim, o efetivo exame das circunstâncias objetivas e subjetivas do caso concreto, porquanto, de plano, aquele que é reincidente e possui maus antecedentes não faz jus a benesses jurídicas.

3. Nesse encadeamento de idéias, entendo ser possível firmar a orientação no sentido de que a reiteração criminosa inviabiliza a aplicação do princípio da insignificância, ressalvada a possibilidade de, no caso concreto, as instâncias ordinárias verificarem que a medida é socialmente recomendável.

4. Apenas as instâncias ordinárias, que se encontram mais próximas da situação que concretamente se apresenta ao Judiciário, têm condições de realizar o exame do caso concreto, por meio da valoração fática e probatória a qual, na maioria das vezes, possui cunho subjetivo, impregnada pelo livre convencimento motivado.

Dessa forma, não tendo as instâncias ordinárias apresentado nenhum elemento concreto que autorizasse a aplicação excepcional do princípio da bagatela, entendo que deve prevalecer o óbice apresentado nos presentes autos.

5. Acolhidos os embargos de divergência para reformar o acórdão embargado, dando provimento ao agravo regimental para dar provimento ao agravo em recurso especial, reformando o acórdão do Tribunal de origem para cassar a sentença absolutória, determinando o retorno dos autos ao primeiro grau, para que, superada a insignificância, prossiga na instrução, se necessário, ou no julgamento da ação penal."

(EAREsp 221.999/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 10/12/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REINCIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE.

Na linha da jurisprudência desta eg. Corte, ressalvado o meu entendimento pessoal, mostra-se incompatível com o princípio da insignificância a conduta ora examinada, haja vista que o agravante é reincidente (precedentes).

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 811.128/MT, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 04/03/2016)

In casu, verifica-se contumácia delitiva dos réus, em especial crimes patrimoniais, o que demonstra desprezo sistemático pelo cumprimento do ordenamento jurídico. Nesse passo, de rigor a inviabilidade do reconhecimento da atipicidade material, por não restarem demonstradas as exigidas mínima ofensividade da conduta e ausência de periculosidade social da ação.

Outrossim, inviabiliza-se o reconhecimento do crime bagatela, porquanto o crime de furto foi qualificado pelo rompimento de obstáculo, circunstância concreta desabonadora, nos termos da jurisprudência deste Tribunal Superior, suficiente para impedir a absolvição dos pacientes pela atipicidade material da conduta a eles imputada.

Confira-se correlata jurisprudência desta Corte:

"[...] FURTO QUALIFICADO TENTADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ESCALADA E ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. REITERAÇÃO DELITIVA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUSÊNCIA DE REDUZIDO GRAU DE REPROVABILIDADE DO COMPORTAMENTO. OFENSIVIDADE DA CONDUTA. ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA.

1. A aplicação do princípio da insignificância reflete o entendimento de que o Direito Penal deve intervir somente nos casos em que a conduta ocasionar lesão jurídica de certa gravidade, devendo ser reconhecida a atipicidade material de perturbações jurídicas mínimas ou leves, estas consideradas não só no seu sentido econômico, mas também em função do grau de afetação da ordem social que ocasionem.
2. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da insignificância tem como vetores a mínima ofensividade da conduta, a nenhuma periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.
3. Inviável o reconhecimento do crime bagatela, *in casu*, porquanto o crime foi cometido mediante rompimento de obstáculo e escalada, circunstâncias que, nos termos da jurisprudência deste Tribunal Superior, afastam a possibilidade de aplicação do referido brocardo.
4. Ademais, embora seja tecnicamente primário, o paciente ostenta outras anotações criminais, situação apta a ensejar a incidência do Direito Penal como forma de coibir a reiteração delitiva. [...]" (HC 330.293/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 28/03/2016)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. AÇÃO PREMEDITADA E CALCULADA. CONCURSO DE AGENTES. ADOLESCENTE. MAIOR REPROVABILIDADE NA CONDUTA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Sedimentou-se a orientação jurisprudencial no sentido de que a incidência do princípio da insignificância pressupõe a concomitância de quatro vetores: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.
2. As circunstâncias do crime, por si só, afastam a aplicação do princípio da insignificância, uma vez que o crime não foi um furto de ocasião, mas uma atitude premeditada e, na hipótese, a atuação em concurso de agentes, envolvendo um adolescente, são fatores que acentuam a reprovabilidade da conduta.
3. Agravo regimental improvido."
(AgRg no REsp 1467197/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 10/03/2016)

Nesse passo, tais circunstâncias, decerto, obstam o reconhecimento da atipicidade material, por não restarem demonstradas as exigidas: mínima ofensividade da conduta e ausência de periculosidade social da ação, bem como em razão da contumácia do paciente na prática de delitos contra o patrimônio.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0004887-5

HC 385.137 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00150440320158260562 150440320158260562 20160000785713 70715

EM MESA

JULGADO: 16/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: CARLOS EDUARDO AFONSO RODRIGUES
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: RODRIGO MARQUES
PACIENTE	: SAULO HENRIQUE DE JESUS

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.