



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 393.705 - SC (2017/0067838-2)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : JEFFERSON MARCOLINO (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. RÉU MULTIRREINCIDENTE. (I) PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. (II) REGIME FECHADO. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 269/STJ. POSSIBILIDADE.

1. O princípio da insignificância propõe se excluam do âmbito de incidência do Direito Penal situações em que a ofensa concretamente perpetrada seja incapaz de atingir de modo intolerável o bem jurídico protegido. Porém, a aplicação do mencionado postulado não é irrestrita, sendo imperiosa, na análise do relevo material da conduta, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta, (b) a ausência de periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

2. Na espécie, não há como reconhecer o reduzido grau de reprovabilidade ou a mínima ofensividade da conduta, de forma viabilizar a aplicação do princípio da bagatela, pois, independentemente do valor subtraído – R\$ 50,00 (cinquenta reais) –, o delito fora perpetrado mediante o rompimento de obstáculo, extraindo-se dos autos, outrossim, a habitualidade delitiva do acusado, esclarecendo o colegiado local, a propósito, a condição de multirreincidente específico do denunciado, o qual ostenta 5 (cinco) condenações pretéritas, quatro delas por crimes contra o patrimônio.

3. Nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, o sentenciante deverá observar, na fixação do regime inicial de cumprimento de pena, a quantidade da reprimenda aplicada, bem como a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis – art. 59 do Código Penal. Ademais, admite-se a imposição de regime prisional mais gravoso do que permitir a pena aplicada, quando apontados elementos fáticos demonstrativos da gravidade concreta do delito, ainda que fixada a pena-base no mínimo legal.

4. No caso, embora multirreincidente, a pena definitiva do paciente foi estabelecida em patamar inferior a 4 (quatro) anos de reclusão e foram reconhecidas como favoráveis as circunstâncias judiciais. Possível a fixação do regime inicial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

intermediário. Precedentes.

5. Ordem parcialmente concedida para, confirmada a liminar, estabelecer o regime semiaberto para o cumprimento pelo paciente da pena privativa de liberdade.

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, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília, 18 de abril de 2017 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 393.705 - SC (2017/0067838-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : JEFFERSON MARCOLINO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de JEFFERSON MARCOLINO, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado, pela prática da conduta descrita no art. 155, § 4º, inciso I, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime fechado.

Contra o édito condenatório insurgiu-se a defesa.

A Corte local deu parcial provimento ao recurso para estabelecer a reprimenda em 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida no regime inicial fechado.

Recebeu o acórdão esta ementa (e-STJ fls. 301/302):

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO QUALIFICADO (ART. 155, § 4º, I, DO CÓDIGO PENAL). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DE DEFESA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE CONDIÇÃO DE MULTIRREINCIDENTE ESPECÍFICO DO APELANTE E DELITO NA FORMA QUALIFICADA QUE IMPEDEM O RECONHECIMENTO DO CRIME BAGATELAR. TESE RECHAÇADA. POSTULADA A DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DE FURTO PARA SUA FORMA TENTADA INVIABILIDADE AGENTE QUE SUBTRAIU R\$ 50,00 DA CAIXA REGISTRADORA DO ESTABELECIMENTO E SE EVADIU DO LOCAL. QUANTIA QUE FOI RETIRADA DA ESFERA DE DISPONIBILIDADE DA VÍTIMA. AINDA QUE POR BREVE PERÍODO TEORIA DA AMOTIO PROVA TESTEMUNHAL. PRETENSÃO DEFENSIVA AFASTADA. DOSIMETRIA PRIMEIRA FASE. PLEITEADO O AFASTAMENTO DA MAJORAÇÃO DA PENA OPERADA EM RAZÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ACOLHIMENTO. PREJUÍZO PATRIMONIAL À VÍTIMA QUE CONSTITUI RESULTADO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INERENTE AO TIPO PENAL. SEGUNDA FASE. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO ENTRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. INVIABILIDADE. COMPENSAÇÃO CONDICIONADA À INEXISTÊNCIA DE CONDIÇÃO DE MULTIRREINCIDÊNCIA OU DE REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTE TRIBUNAL. NO CASO CONCRETO. APELANTE QUE APRESENTA CINCO CONDENAÇÕES COM TRÂNSITO EM JULGADO APTAS A GERAR REINCIDÊNCIA. TODAS ELAS POR CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO PLEITO AFASTADO. Diante da nova orientação jurisprudencial, em regra, é possível a compensação entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante de reincidência, desde que o apelante não ostente mais de uma condenação apta a ser considerada para fins de reincidência e que, se reincidente, não seja pela mesma espécie de crime. REGIME PRISIONAL. ALMEJADO A FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO. INVIABILIDADE. PENA ABAIXO DE 04 ANOS. CONTUDO, MANUTENÇÃO DO REGIME FECHADO POR FORÇA DA MULTIRREINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSTULADO O AFASTAMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NÃO ACOLHIMENTO. CONFISSÃO QUE, EMBORA QUALIFICADA, FOI UTILIZADA PELO MAGISTRADO COMO UM DOS FUNDAMENTOS PARA A CONDENAÇÃO. HIPÓTESE EM QUE O APELADO FAZ JUS À ATENUANTE. SÚMULA 545 DO STJ. PRECEDENTES DESTA CÂMARA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO PENAL QUE CONFIRMA SENTENÇA CONDENATÓRIA DE PRIMEIRO GRAU. PRECLUSÃO DA MATÉRIA FÁTICA. NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (HC N. 126.292/SP) ADOTADA POR ESTA CÂMARA CRIMINAL (AUTOS N. 0000516-81.2010.8.24.0048). TRANSMUDAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA PRISÃO, QUE PASSA DE SEGREGAÇÃO CAUTELAR PARA A DE CUMPRIMENTO DE ACÓRDÃO PENAL CONDENATÓRIO. RECURSO DE DEFESA CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO E RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONHECIDO E DESPROVIDO.

No Superior Tribunal de Justiça, sustenta a Defensoria Pública, como primeira tese, a atipicidade material da conduta, sendo caso de aplicação do princípio da insignificância. Pondera que "o furto de chave de fenda, cujo valor pecuniário totaliza R\$ 50,00, a qual foi integralmente restituída à vítima, é caso evidente de aplicação do princípio da insignificância" (e-STJ fl. 9).

Subsidiariamente, busca a modificação do regime inicial para o semiaberto. Invoca, a propósito, o enunciado n. 269 da Súmula desta Casa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante dessas considerações, pede, em tema liminar, sejam suspensos os efeitos do acórdão local até o julgamento definitivo deste remédio constitucional. No mérito, busca seja reconhecida a atipicidade material da conduta ou, subsidiariamente, alterado o regime inicial para o semiaberto.

O pedido liminar foi deferido para determinar, até o julgamento final deste remédio heroico, fosse o paciente colocado no regime intermediário, aplicando-se-lhe o regramento desse regime (e-STJ fls. 329/332).

Dispensadas as informações, foram os autos encaminhados ao Ministério Público Federal, que se manifestou pela **concessão parcial da ordem** para alterar o regime inicial para o semiaberto (e-STJ fls. 338/347).

Eis a ementa do parecer (e-STJ fl. 338):

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. FURTO QUALIFICADO PELO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. ART. 155, § 4º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BAGATELA. IMPOSSIBILIDADE. PENA INFERIOR À QUATRO ANOS DE RECLUSÃO CIRCUNSTANCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. RÉU MULTIRREINCIDENTE. REGIME INICIAL SEMIABERTO SUFICIENTE À REPRESSÃO E PREVENÇÃO DO DELITO. SÚMULA 269 DO STJ. ESTABELECIMENTO DO REGIME INICIAL FECHADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT E CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS. DE OFÍCIO, PARA FIXAR O REGIME INICIAL SEMIABERTO.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 393.705 - SC (2017/0067838-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

A tese apresentada ao Superior Tribunal de Justiça associa-se estreitamente ao princípio da intervenção mínima, segundo o qual o Direito Penal somente deve ser aplicado quando estritamente necessário no combate a comportamentos indesejados, mantendo-se subsidiário e fragmentário.

Nesse contexto, trouxe-nos a doutrina o princípio da insignificância, propondo se excluam do âmbito de incidência do Direito Penal situações em que a ofensa concretamente perpetrada seja de pouca importância, noutras palavras, incapaz de atingir materialmente e de modo intolerável o bem jurídico protegido.

A propósito do tema, Carlos Vico Mañas anuncia que "o princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal que, de acordo com a dogmática moderna, não ser considerado apenas em seu aspecto formal, de subsunção do fato à norma, mas, primordialmente, em seu conteúdo material, de cunho valorativo, no sentido da sua efetiva lesividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal, o que consagra o postulado da fragmentariedade do direito penal". Esclarece, outrossim, que o princípio em análise baseia-se "na concepção material do tipo penal, por meio da qual é possível alcançar, pela via judicial e sem macular a segurança jurídica do pensamento sistemático, a proposição político-criminal da necessidade de descriminalização de condutas que, embora formalmente típicas, não atingem de forma socialmente relevante os bens jurídicos protegidos pelo Direito Penal" (O Princípio da Insignificância como Excludente da Tipicidade no Direito Penal. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 56-81).

Entretanto, a aplicação do mencionado postulado não é irrestrita, sendo imperiosa, na análise do relevo material da conduta, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a ausência de periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No mesmo sentido:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. FURTO TENTADO. PAR DE CHINELOS (R\$ 20, 00). REINCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

[...] 2. *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)

[...]

4. *Habeas corpus não conhecido. Concedida a ordem, de ofício, aplicado o princípio da insignificância, para trancar a ação penal, por atipicidade da conduta.* (HC 360.863/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2016, DJe 01/08/2016, grifei)

No caso, colhe-se da peça acusatória que, no dia 18 de junho de 2016, por volta das 10 horas, o paciente, visando despojar o patrimônio alheio, **arrombou uma das portas da Clínica Pró Vida** e, nela adentrando, subtraiu para si, também **mediante arrombamento da gaveta** existente no setor de Radiologia, a importância de R\$ 50,00, deixando o local na posse mansa e pacífica do bem, que foi localizado, tempos depois, pela Polícia Militar que, acionada, logrou encontrar o paciente escondido entre árvores na beira rio, na posse, ainda, de uma chave de fenda, ocasião em que recebeu voz de prisão.

Tal o contexto, não há como reconhecer o reduzido grau de reprovabilidade ou a mínima ofensividade da conduta, de forma viabilizar a aplicação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

princípio da insignificância, pois, independentemente do valor subtraído – R\$ 50,00 (cinquenta reais) –, o delito fora perpetrado mediante o rompimento de obstáculo, extraído-se dos autos, outrossim, a habitualidade delitiva do acusado, esclarecendo o colegiado local, a propósito, a condição de multirreincidente específico do denunciado, **o qual ostenta 5 (cinco) condenações pretéritas**, quatro delas por crimes contra o patrimônio (e-STJ fl. 307).

Com efeito, nos termos da jurisprudência desta Casa, o princípio da insignificância busca obstar que desvios de conduta irrisórios e manifestamente irrelevantes sejam alcançados pelo Direito Penal. Não objetiva resguardar condutas habituais juridicamente desvirtuadas, pois comportamentos contrários à lei, ainda que isoladamente irrisórios, quando transformados pelo infrator em verdadeiro meio de vida, perdem a característica da bagatela e devem sujeitar-se ao direito penal.

No mesmo sentido:

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. REGISTRO DE CONDENAÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO. ROUBO. REINCIDÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. CUMPRIMENTO DA PENA. INVIABILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONDENAÇÕES POSTERIORES. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Além da subsunção formal da conduta humana a um tipo penal, deve haver uma aplicação seletiva, subsidiária e fragmentária do Direito Penal, para aferir se houve ofensividade relevante aos valores tidos como indispensáveis à ordem social.

2. Esta Corte Superior tem entendido ser inviável a aplicação do princípio da insignificância na hipótese de furto qualificado pelo arrombamento de obstáculo, ante a audácia demonstrada pelo agente, a caracterizar maior grau de reprovabilidade da sua conduta.

3. A prática reiterada de crimes contra o patrimônio, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, impossibilita a aplicação do princípio da insignificância nos crimes de furto, ressalvada a possibilidade de as instâncias ordinárias, no exame do caso concreto, entenderem pela sua incidência.

4. O paciente registra condenação anterior transitada em julgado por crime de roubo circunstanciado tentado, aparentemente utilizada para configurar a sua reincidência, o que reforça a impossibilidade de reconhecer a insignificância da conduta a ele imputada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

7. Habeas corpus não conhecido.

(HC 316.879/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 06/06/2016, grifei)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CRIME DE FURTO QUALIFICADO PELO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. AGENTE REINCIDENTE ESPECÍFICO, CONTUMAZ NA PRÁTICA DE DELITOS PATRIMONIAIS. NÃO INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA. ILEGALIDADE OU DESPROPORCIONALIDADE CONSTATADA. SEGUNDA FASE. FIXAÇÃO DE FRAÇÃO SUPERIOR A 1/6 PELA AGRAVANTE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

3. Não se admite como conduta insignificante o furto qualificado pelo rompimento de obstáculo, por agente reincidente específico, ainda que o valor da coisa furtada seja pequeno - pedras de alicerces avaliadas em R\$ 20,00 (vinte reais), conforme jurisprudência firmada por este Tribunal.

[...]

5. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para estabelecer ao paciente a pena 3 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão e 15 dias-multa.

(HC 338.484/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 22/04/2016, grifei)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO (MEDIANTE ESCALADA E ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO). APARELHO DE DVD, AVALIADO EM R\$ 80,00. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECORRENTES CONTUMAZES NA PRÁTICA DE CRIMES. REINCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS À APLICAÇÃO DO REFERIDO POSTULADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. PARECER ACOLHIDO.

[...]

2. Na espécie, não há como aplicar o princípio da insignificância, uma vez que os recorrentes são reincidentes e contumazes na prática de crimes, além do que o delito foi praticado mediante escalada e rompimento de obstáculo, circunstâncias que impedem o reconhecimento da mínima ofensividade da conduta, do reduzido grau de reprovabilidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do comportamento, da mínima lesão jurídica provocada e da ausência de periculosidade social da ação.

3. Recurso ordinário em habeas corpus improvido.

(RHC 39.835/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 19/11/2015, grifei)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 155, § 4º, I E II DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REINCIDÊNCIA. ESCALADA. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. INAPLICABILIDADE.

Ressalvado meu entendimento pessoal, em respeito ao princípio da colegialidade, verifico que se mostra incompatível com o princípio da insignificância a conduta ora examinada, uma vez que o recorrente (reincidente), praticou a ação mediante escalada e rompimento de obstáculo, circunstâncias que qualificam o crime de furto e impedem o reconhecimento do mencionado princípio (precedentes).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1540132/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 09/10/2015, grifei)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. FURTO TENTADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PACIENTE REINCIDENTE. RELEVÂNCIA DA CONDUTA NA ESFERA PENAL. CRIME PRATICADO MEDIANTE O ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ E SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

- O paciente é reincidente, conforme constam das decisões das instâncias ordinárias e da certidão de antecedentes criminais juntada aos autos às fls. 111/124, ostentando outras condenações com trânsito em julgado, inclusive por crimes contra o patrimônio. Nesse contexto, a reiteração no cometimento de infrações penais se reveste de relevante reprovabilidade e não se mostra compatível com a aplicação do princípio da insignificância, reclamando a atuação do Direito Penal. Deve-se enfatizar, por oportuno, que o princípio da bagatela não pode servir como um incentivo à prática de pequenos delitos.

- É firme a orientação desta Corte acerca da inaplicabilidade do princípio da insignificância no crime de furto qualificado pelo rompimento de obstáculo, tendo em vista que denota maior ofensividade e reprovabilidade da conduta.

Habeas Corpus não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 330.359/MS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 20/10/2015, grifei)

Passo, pois, a análise do pedido de modificação do regime inicial.

O magistrado sentenciante estabeleceu o regime mais severo para o início do cumprimento da reprimenda diante da multirreincidência do réu.

O colegiado local manteve, no pormenor, o édito condenatório, "considerando que o apelante possui 05 (cinco) condenações aptas a gerar reincidência, todas elas relativas a crimes contra o patrimônio" (e-STJ fl. 316).

Sobre o tema, rememoro que, nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, o sentenciante deverá observar, na fixação do regime inicial de cumprimento de pena, a quantidade da reprimenda aplicada, bem como a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis – art. 59 do Código Penal.

Ademais, na esteira da jurisprudência desta Corte Superior, admite-se a imposição de regime prisional mais gravoso do que permitir a pena aplicada, quando apontados elementos fáticos demonstrativos da gravidade concreta do delito, ainda que fixada a pena-base no mínimo legal.

O tema culminou, inclusive, na edição do enunciado n. 440, segundo o qual, "fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito".

O Supremo Tribunal Federal possui idêntica orientação, espelhada nos verbetes sumulares n. 718 e 719, respectivamente:

A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.

A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.

No caso, vimos, o regime prisional mais severo foi imposto ao réu com fundamento exclusivo na multirreincidência.

Entrementes, essa condição, por si só, não impede a fixação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime intermediário, nos termos do enunciado n. 269 da Súmula desta Casa:

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

Em consonância com tal raciocínio, confirmam-se estes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. TENTATIVA. **RÉU MULTIRREINCIDENTE ESPECÍFICO.** APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 269 DO STJ. REGIME SEMIABERTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. **Ao réu multirreincidente específico é possível a aplicação da Súmula n. 269 do STJ, diante da quantidade de pena estabelecida (no caso, 2 anos e 26 dias de reclusão), se favoráveis todas as circunstâncias judiciais. Precedentes.***

[...]

3. Agravo regimental não provido. Pedido do Ministério Público Federal acolhido para determinar o envio de cópia dos autos ao Juízo da 18ª Vara Criminal do Foro Central Criminal da Barra Funda - SP, para efetivo início da execução provisória das penas impostas aos recorrentes.

(AgRg no AREsp 880.691/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 30/05/2016, grifei.)

*HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. RECEPÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. VALOR DO BEM. **MULTIRREINCIDÊNCIA.** ATIPICIDADE MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. REPRIMENDA DEFINITIVA INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. REINCIDÊNCIA. DIREITO AO REGIME SEMIABERTO. ENUNCIADO SUMULAR N.º 269 DO STJ. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.*

[...]

*5. **Não é adequada a imposição de regime inicial fechado, com base na reincidência do paciente, visto que condenado à pena igual ou inferior a quatro anos e favoráveis as circunstâncias judiciais. Súmula n.º 269 do Superior Tribunal de Justiça.***

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para estabelecer o regime inicial semiaberto.

(HC 316.077/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 24/03/2015, grifei.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse palmar, vislumbro a existência de constrangimento ilegal na fixação do regime fechado para o início do cumprimento da sanção aplicada.

Reparem: embora multirreincidente, a pena definitiva do paciente foi estabelecida em 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, porquanto reconhecidas como favoráveis todas as circunstâncias judiciais. Assim, a fixação do regime inicial intermediário é plenamente possível na situação dos autos.

Com o objetivo de esclarecer inteiramente a questão, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. CARÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. SÚMULA/STJ 269. REGIME SEMIABERTO. ORDEM NÃO CONHECIDA E HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.

[...]

3. Apesar da multireincidência específica do réu, o decreto condenatório considerou favoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, e, por isso, a pena-base foi fixada no mínimo legal. Assim, faz ele jus ao regime semiaberto de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "b" e § 3º do Código Penal. Precedentes.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, a fim de estabelecer o regime prisional semiaberto para o desconto da sanção corporal imposta ao paciente, salvo se por outro motivo estiver descontando pena em regime mais severo.

(HC 337.036/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 17/03/2016, grifei)

Ante o exposto, em consonância com o parecer do Ministério Público, **concedo em parte a ordem**, confirmada a liminar, para estabelecer o regime semiaberto para o cumprimento pelo paciente da pena privativa de liberdade.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0067838-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 393.705 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00033410420168240075 33410420168240075

EM MESA

JULGADO: 18/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA**

Secretário

Bel. **RONALDO FRANCHE AMORIM** (em substituição)

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	: JEFFERSON MARCOLINO (PRESO)

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

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, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.