



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 264.412 - MS (2013/0031023-0)

RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO
SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO
SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO
SUL
PACIENTE : MARCEL CABREIRA FAUSTINO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. FURTO. BICICLETA. BEM RECUPERADO. VALOR: R\$ 100,00. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECONHECIMENTO. CONDIÇÕES PESSOAIS DESFAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

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 n.º 84.412-0/SP, STF, Min. Celso de Mello, DJU 19.11.2004).

3. No caso, subtraiu-se uma bicicleta, avaliada em R\$ 100,00, que havia sido deixada na porta da igreja, por descuido da vítima. A *res* foi restituída, inexistindo prejuízo material. Reconhece-se, então, o caráter bagatela do comportamento imputado, não havendo falar em afetação do bem jurídico patrimônio.

4. Não é empecilho à aplicação do princípio da insignificância a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para trancar a ação penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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: Prosseguindo no julgamento após o voto-vista da Sra. Ministra Assusete Magalhães não conhecendo do pedido de habeas corpus e a retificação do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura não conhecendo do habeas corpus, mas concedendo de ofício, sendo acompanhada pelos Srs. Ministros Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior, a Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido de habeas corpus e, por maioria, concedeu a ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão, vencidas neste ponto as Sras. Ministras Relatora e Assusete Magalhães. Votaram com a Sra. Ministra Relatora quanto ao não conhecimento do pedido os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães.

Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura quanto à concessão da ordem de ofício os Srs. Ministros Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 27 de agosto de 2013(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 264.412 - MS (2013/0031023-0)

RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : MARCEL CABREIRA FAUSTINO (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (Relatora): Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial impetrado pela DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, em benefício de MARCEL CABREIRA FAUSTINO, apontando como autoridade coatora o eg. Tribunal de Justiça estadual que, à unanimidade de votos dos integrantes de sua 1.^a Câmara Criminal, negou provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa do paciente contra sentença que o condenara pela prática de crime de furto (Apelação Criminal n.º 0014921-02.2010.8.12.0002).

Noticiam os autos que o ora paciente foi denunciado, como incurso nas penas do art. 155, *caput*, do Código Penal, pelos seguintes fatos descritos na inaugural acusatória, *verbis*:

"...no dia 09 de outubro de 2010, por volta das 15h30m, no templo da 1.^a Igreja Batista, localizado na rua João Cândido da Câmara, 10, Jardim Central, nesta cidade, o denunciado MARCEL CABREIRA FAUSTINO subtraiu, para si, 01 (uma) bicicleta, marca Poti, cores vermelha e branca, avaliada em R\$ 100,00 (cem reais), de propriedade de Marina Espindola de Franca.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apurou-se que o denunciado, ao notar um descuido da vítima, se apossou da referida bicicleta, que estava estacionada do lado de fora da Igreja. Em ato contínuo, o denunciado fugiu com a res furtiva, passando a ser perseguido pela vítima.

Instantes depois, populares auxiliaram a vítima e efetuaram a detenção do acusado, o qual foi detido até a chegada da polícia, que o prendeu em flagrante, conduzindo à Delegacia de Polícia." (fls. 10/11, e-STJ)

Após ter recebido a denúncia e processado o feito, o Juízo de Direito da 2.^a Vara Criminal de Dourados-MS condenou o paciente às penas de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime semiaberto, e de pagamento de 10 (dez) dias-multa (fls. 139/150, e-STJ). Na ocasião, o juízo sentenciante rechaçou tese defensiva de aplicação do princípio da insignificância, em razão da importância do bem pelas condições financeiras da vítima, bem como pela reincidência do autor do delito.

Inconformado, o denunciado interpôs recurso de apelação, requerendo sua absolvição pela aplicação do princípio da insignificância.

A Corte de origem, como antecipado, negou provimento ao apelo, em aresto recebedor da seguinte ementa:

"EMENTA - APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO - PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - APELANTE REINCIDENTE ESPECÍFICO EM CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO - INAPLICABILIDADE - CONDENAÇÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

O princípio da insignificância se aplica quando a lesão ao bem tutelado é extremamente ínfima, não se confundindo com pequeno valor da coisa furtada, sobretudo quando se trata de réu reincidente em crime contra o patrimônio." (fl. 210, e-STJ)

Daí a impetração do presente remédio heróico, por meio do qual sustenta a Defensoria Pública impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, ao argumento de que, à luz do princípio da insignificância, se revela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atípica a conduta imputada ao paciente, pugnando, ao final, pela absolvição deste.

As informações solicitadas ao Juízo de primeiro grau e à Corte de origem foram devidamente prestadas (fls. 225/260, e-STJ).

O Ministério Público Federal manifesta-se pela denegação da ordem, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Dr. João Pedro de Sabóia Bandeira de Mello Filho (fls. 263/266, e-STJ).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 264.412 - MS (2013/0031023-0)

RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : MARCEL CABREIRA FAUSTINO (PRESO)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)

(Relatora): *Prima facie*, tenho por imperioso reconhecer a inadequação da via eleita, pelo que não se faz merecedora de conhecimento a impetração.

As Turmas julgadoras integrantes da eg. 3.^a Seção deste Superior Tribunal de Justiça têm sinalizado a necessidade de racionalização do *habeas corpus*, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal.

As hipóteses de cabimento do *writ* são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso cabível, no caso, o recurso especial. Nessa esteira, oportuna a colação, à guisa de exemplo, do recentíssimo precedente:

"HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. FALSA IDENTIDADE PARA EXIMIR-SE DE RESPONSABILIDADE. DIREITO À AUTODEFESA. INAPLICABILIDADE. CONDUTA QUE SE AMOLDA AO ART. 307 DO CÓDIGO PENAL. CAUSAS DE AUMENTO. EXASPERAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DO NÚMERO DE MAJORANTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 443 DO STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ILEGALIDADE FLAGRANTE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal. As hipóteses de cabimento do writ são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso cabível, vale dizer, o especial.

2. Para o enfrentamento de teses jurídicas na via restrita, imprescindível que haja ilegalidade manifesta, relativa a matéria de direito, cuja constatação seja evidente e independa de qualquer análise probatória.

(...) 5. Ordem parcialmente concedida para diminuir a pena do paciente, em relação ao delito de roubo, para 6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa, mantendo-se, no mais, os termos da sentença e do acórdão.

(HC 156.087/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 05/09/2012)

Sob esta mesma ótica, merece destaque, ainda, a recente orientação do Pretório Excelso sobre a questão. Com efeito, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do HC n. 107.436/MG, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio, consolidando entendimento que já vinha sendo construído no âmbito daquele Colegiado (HC 108.715, Rel. Min. Marco Aurélio e HC 110.423, HC 107.882 e HC 108.399, estes da relatoria do Ministro Luiz Fux), concluiu pela inadequação do *habeas corpus* quando sugerido pela hipótese o manejo do recurso ordinário constitucional.

Assim, à luz da *novel* orientação jurisprudencial, proveniente, agora, tanto desta Corte Superior, quanto do Supremo Tribunal Federal, que reconhece ser inadequada a utilização do remédio heróico em substituição ao recurso constitucional cabível, não merece conhecimento a presente impetração.

De toda a sorte, porém, a inadequação da via eleita, não desobriga esta Corte Superior de fazer cessar manifesta ilegalidade constatada que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

importe no cerceamento do direito de ir e vir do paciente. Deve ser afastada, referida ilegalidade por meio da concessão, *ex officio*, da ordem de *habeas corpus*.

Essa não é, de todo modo, a hipótese dos autos.

Isso porque, à luz do que tem entendido esta Corte Superior sobre o tema, para a aplicação do princípio da insignificância, devem ser preenchidos quatro requisitos: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Da acurada análise dos autos, se extrai não restar configurada hipótese de aplicação do princípio da insignificância por não se poder qualificar a conduta do paciente como sendo de mínima ofensividade, sendo certo ainda que não se pode dizer insignificante o valor da *res furtiva* (bicicleta avaliada em R\$ 100,00), especialmente quando levada em consideração a situação econômica da própria vítima e a importância do bem para o patrimônio desta.

Ademais, tenho que alto é o grau de reprovabilidade do comportamento perpetrado pelo paciente, que insiste em investidas contra o patrimônio alheio, já que apontado pelas instâncias de plena cognição como reincidente na prática de crimes contra o patrimônio.

Assim, não há falar em manifesta ilegalidade no caso em apreço.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do presente *writ*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 264.412 - MS (2013/0031023-0)

RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : MARCEL CABREIRA FAUSTINO (PRESO)

VOTO-VENCEDOR

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

O objeto desta impetração cinge-se ao reconhecimento da atipicidade material da conduta em tela.

Preliminarmente, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.
(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

O Juiz de primeiro grau condenou o paciente como incurso no art. 155 do Código Penal. No que interessa, consignou (fls. 139/150):

De outro lado, nada obstante os argumentos expendidos pela Defesa, não há como incidir no caso presente o princípio da insignificância, benefício intimamente ligado a questões de política criminal, com o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

propósito de evitar que o sujeito que envereda pela primeira vez no campo da criminalidade encontre sérios obstáculos à sua recuperação social.

Daí por que o seu acatamento no caso concreto, longe de atender à essa finalidade, motivaria ainda mais o acusado a continuar na ilícita escalada que há considerável lapso temporal vem desenvolvendo, indiferente à vida errante e com total desprezo ao cumprimento de regras elementares de convívio em sociedade. O fato retratado nestes autos, longe de constituir mero deslize ou ineditismo em sua vida, traz à lume reiteração e persistência no cometimento de infrações penais.

Em que pese a divergência que o tema vem suscitando, se afigura inegável que a aplicação do princípio da insignificância deve ser criteriosa e cautelosa, segundo as circunstâncias de cada caso analisado, sob pena de se abrir perigoso precedente, extremamente nocivo à prevenção que eventual reprimenda também procura atingir.

Nesse contexto, o valor da res furtiva não deve ser o único critério a ser considerado em situações desse jaez, mas, igualmente, a mínima ofensividade da conduta do agente, a periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Imprescindível, pois, em casos tais, olhar atento à mínima ofensividade da conduta do agente, à ausência total de periculosidade social da ação, ao ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento e à inexpressividade da lesão jurídica ocasionada. O valor da res furtiva, portanto, não deve ser o único elemento a ser considerado nessas análises.

E, no caso em pauta, a despeito do valor do bem, não se vislumbram presentes todos esses requisitos, mormente considerando que o acusado, consoante salientado alhures, de há muito trilha pelo caminho da criminalidade, incessantemente. Aliás, ao ser interrogado durante a lavratura do flagrante, externou possuir diversas passagens pela polícia, por roubo, lesão corporal, tentativa de homicídio, tendo ficado preso na PHAC de Dourados por cerca de um ano (f. 13), tratando-se, na realidade, de reincidente, consoante certidões estampadas às f.42, 46-48, deixando claro que o cumprimento de regras elementares de convívio em sociedade não se afigura inserido em suas prioridades. Ao contrário, persiste e reitera no cometimento de crimes, indiferente à vida errante, tornando inaplicável, destarte, o benefício em tela, notadamente considerando que, diante desse panorama, não há falar em ausência total de periculosidade social da ação, tampouco em ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento.

Diante desse perfil, assim como da reiteração que se arrasta, a adoção do princípio da insignificância equivaleria a incentivá-lo a prosseguir nessa seara, assegurando-lhe constante impunidade.

(...)

Insta ressaltar, também, que o fato de o bem ter sido restituído à vítima não altera o entendimento aqui esposado, mormente considerando que tal ocorrera por conta da eficaz intervenção de populares e policiais, e não da vontade ou iniciativa do próprio réu.

Mas não é só.

Ainda que se desprezasse o entendimento em tela, não se pode olvidar que o valor da coisa furtada deve ser analisado também sob a ótica da vítima, de seu poder aquisitivo, e da dimensão do desfalque que a subtração acarretaria ao seu patrimônio. No caso presente, é de se notar que a vítima Marina Espíndola de Franca evidencia padrão financeiro modesto, reside na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

periferia desta cidade, em bairro humilde, Parque das Nações I, atua como doméstica (f.12), e tinha a bicicleta como meio de locomoção. Não há como dizer, portanto, que a perda do bem lhe passaria indiferente ou que se lhe afigurasse insignificante.

O Tribunal de origem manteve o *decisum*, nestes termos (fls. 210/12):

O recurso não comporta provimento.

Isto porque o apelante é reincidente em crime contra o patrimônio, consoante se vê da Certidão de f. 42 e Folha de Antecedentes de f. 46-50.

É certo que, citado princípio deve ser aplicado com devida cautela, sob pena de banalizar as atividades criminosas de pequeno porte, por meio de um salvo-conduto criado pela corrente jurisprudencial. O princípio da insignificância deve ser utilizado de maneira excepcional, e levando em consideração, além do ínfimo valor do bem furtado, todas as circunstâncias judiciais que sobrepelem ao acusado.

A propósito, o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Sendo assim, para a aplicação do princípio da insignificância é necessário que se preencha alguns requisitos, o que não ocorre nos autos aqui estudados.

Mantenho, pois, a condenação.

A princípio, convém atentar para o fato imputado. Conforme descrito na exordial acusatória, o paciente subtraiu uma bicicleta, avaliada em R\$ 100,00 (cem reais), que havia sido deixada na porta da igreja, por descuido da vítima. A *res* foi restituída, inexistindo prejuízo material.

Inevitável reconhecer que o fato imputado conduz à atipicidade material, já que não provocou lesão significativa no bem jurídico patrimônio tutelado, não interessando ao Direito Penal.

Acerca da aplicabilidade do princípio da insignificância, já firmei meu posicionamento, como assentado nos autos do HC n.º 103.618/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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

brocardo *minimis non curat pretor*.

(*O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no direito penal*, São Paulo, Saraiva, 1994, p. 56)

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, ma 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 n.º



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

84.412-0/SP, DJU de 19.11.2004, que se tornou referência não só no Supremo Tribunal 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.'



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, 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)

Cumprido 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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.

Na ação penal em testilha, não houve qualquer prejuízo, pois a *res* foi recuperada. É de se ver, pois, a existência de mínima ofensividade e de reduzido grau de reprovabilidade do comportamento, tanto mais porque a lesão jurídica provocada é inexpressiva, não causando repulsa social. Viável, por conseguinte, o reconhecimento da atipicidade do comportamento irrogado.

Nessa linha de raciocínio, vejam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. SUCEDÂNEO DO RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. TENTATIVA. FURTO. BICICLETA. AVALIADA EM R\$ 80,00. BEM RECUPERADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm mais admitido o habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais.

2. Conforme assentado na jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, o princípio da insignificância exige a presença de determinadas circunstâncias objetivas, quais sejam, mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada. Possibilidade de aplicação da excludente de tipicidade em relação ao paciente.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para determinar o trancamento da ação penal.

(HC 269.215/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/08/2013)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. REMÉDIO CONSTITUCIONAL SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. FURTO. INEXPRESSIVA LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE.

1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

2. Entretanto, esse entendimento deve ser mitigado, em situações excepcionais, nas hipóteses em que se detectar flagrante ilegalidade, nulidade absoluta ou teratologia a ser eliminada, situação ocorrente na espécie.

3. Para a incidência do princípio da insignificância são necessários a mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

4. No caso, não há como deixar de reconhecer a mínima ofensividade do comportamento do paciente, que subtraiu uma bicicleta, avaliada em R\$ 100,00 (cem reais), recuperada e restituída à vítima, sendo de rigor o reconhecimento da atipicidade da conduta.

5. Ressalte-se, ainda, que, segundo a jurisprudência consolidada nesta Corte e também no Supremo Tribunal Federal, a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, não impedem a aplicação do princípio da insignificância.

6. Habeas corpus não conhecido, concedida a ordem de ofício a fim de, aplicando o princípio da insignificância, absolver o paciente na ação penal de que aqui se cuida.

(HC 246.252/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 28/05/2013)

A meu ver, ao contrário do que concluiu o Tribunal de origem, não é empecilho à aplicação do princípio da insignificância a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, a teor de pronunciamentos das duas Turmas componentes da Terceira Seção:

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PRETENDIDA APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. SUBTRAÇÃO DE UM PNEU ESTEPE AVALIADO EM R\$ 125,00. AUSÊNCIA DE TIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. FATOR QUE NÃO CONSTITUI ÓBICE AO RECONHECIMENTO DA INSIGNIFICÂNCIA. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DESTE RELATOR.

1. Deve ser mantida por seus próprios fundamentos a decisão que reconheceu a atipicidade da conduta do paciente (ora agravado) pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aplicação do princípio da insignificância, uma vez que a jurisprudência da Sexta Turma deste Tribunal possui orientação no sentido de que a análise de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência, ações penais em curso ou mesmo reiteração da conduta, não constitui óbice ao reconhecimento da aplicação da insignificância. Ressalva deste Relator.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 256.041/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 01/08/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FURTO. INEXPRESSIVA LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO.

1. Reconhece-se a aplicação do princípio da insignificância quando verificadas "(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 n. 84.412/SP, Ministro Celso de Mello, Supremo Tribunal Federal, DJ de 19/11/04).

2. No caso, não há como deixar de reconhecer a mínima ofensividade do comportamento do ora agravado, que subtraiu três shampoos anticaspa e doze latas de sardinha, avaliadas em, aproximadamente, R\$ 54,00 (cinquenta e quatro reais).

3. Segundo a jurisprudência consolidada nesta Corte e também no Supremo Tribunal Federal, a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, não impedem a aplicação do princípio da insignificância.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 309.328/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 24/06/2013)

Ante o exposto, não conheço do *writ*. Contudo, **concedo a ordem de ofício** para reconhecer a atipicidade material da conduta do paciente e trancar a Ação Penal n.º 0014921-02.2010.8.12.0002, da 2 Vara Criminal da Comarca de Dourados/MS.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 264.412 - MS (2013/0031023-0)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (PRESIDENTE): Srs. Ministros, também, com a licença da Sra. Ministra Relatora, acompanho a divergência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0031023-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 264.412 / MS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 149210220108120002 2100149210

EM MESA

JULGADO: 02/04/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : MARCEL CABREIRA FAUSTINO (PRESO)

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:

Após o voto da Sra. Ministra Relatora não conhecendo do habeas corpus, e do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura concedendo a ordem, no que foi acompanhado pelos Srs. Ministros Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior, pediu vista a Sra. Ministra Assusete Magalhães.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 264.412 - MS (2013/0031023-0)

VOTO-VISTA

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de **habeas corpus**, substitutivo de Recurso Especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de MARCEL CABREIRA FAUSTINO – condenado como incurso no art. 155, **caput**, do Código Penal (fls. 139/150e) –, apontando, como autoridade coatora, o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, que negou provimento ao apelo do paciente (fls. 210/212e).

A impetração busca a aplicação do princípio da insignificância.

Colhe-se do relatório da Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (Desembargadora Convocada do TJ/PE), **in verbis**:

"Noticiam os autos que o ora paciente foi denunciado, como incurso nas penas do art. 155, caput, do Código Penal, pelos seguintes fatos descritos na inicial acusatória, verbis:

'...no dia 09 de outubro de 2010, por volta das 15h30m, no templo da 1ª Igreja Batista, localizado na rua João Cândido da Câmara, 10, Jardim Central, nesta cidade, o denunciado MARCEL CABREIRA FAUSTINO subtraiu, para si, 01 (uma) bicicleta, marca Poti, cores vermelha e branca, avaliada em R\$ 100,00 (cem reais), de propriedade da Marina Espindola de Franca.

Apurou-se que o denunciado, ao notar um descuido da vítima, se apossou da referida bicicleta, que estava estacionada do lado de fora da Igreja. Em ato contínuo, o denunciado fugiu com a res furtiva, passando a ser perseguido pela vítima.

Instantes depois, populares auxiliaram a vítima e efetuaram a detenção do acusado, o qual foi detido até a chegada da polícia, que o prendeu em flagrante, conduzindo à Delegacia de Polícia' (fls. 10/11, e-STJ).

Após ter recebido a denúncia e processado o feito, o Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal de Dourados-MS condenou o paciente às penas de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime semiaberto e de pagamento de 10 (dez) dias-multa (fls. 139/150, e-STJ). Na ocasião, o juízo sentenciante rechaçou tese defensiva de aplicação do princípio da insignificância, em razão da importância do bem pelas condições financeiras da vítima, bem como pela reincidência do autor



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do delito.

Inconformado, o denunciado interpôs recurso de apelação, requerendo sua absolvição pela aplicação do princípio da insignificância.

A Corte de origem, como antecipado, negou provimento ao apelo, em aresto recebedor da seguinte ementa:

'EMENTA - APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO - PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - APELANTE REINCIDENTE ESPECÍFICO EM CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO - INAPLICABILIDADE - CONDENAÇÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

O princípio da insignificância se aplica quando a lesão ao bem tutelado é extremamente ínfima, não se confundindo com pequeno valor da coisa furtada, sobretudo quando se trata de réu reincidente em crime contra o patrimônio' (fl. 210, e-STJ).

Daí a impetração do presente remédio heróico, por meio do qual sustenta a Defensoria Pública impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, ao argumento de que, à luz do princípio da insignificância, se revela atípica a conduta imputada ao paciente, pugnando, ao final, pela absolvição deste.

As informações solicitadas ao Juízo de primeiro grau e à Corte de origem foram devidamente prestadas (fls. 225/260, e-STJ).

O Ministério Público Federal manifesta-se pela denegação da ordem, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Dr. João Pedro de Sabóia Bandeira de Mello Filho" (fls. 263/266, e-STJ).

Como se viu, o cerne da questão cinge-se à aplicação do princípio da insignificância, para o reconhecimento da atipicidade material da conduta atribuída ao paciente – reincidente específico na prática de crime contra o patrimônio (fls. 149e e 211e) –, em razão de furto, em 09/10/2010, de uma bicicleta, avaliada em R\$ 100,00 (cem reais), pertencente à vítima Marina Espíndola de França (fl. 10e).

O acórdão impugnado encontra-se assim ementado:

"APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO – PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – APELANTE REINCIDENTE ESPECÍFICO EM CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO – INAPLICABILIDADE – CONDENAÇÃO MANTIDA – RECURSO IMPROVIDO.

O princípio da insignificância se aplica quando a lesão ao bem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tutelado é extremamente ínfima, não se confundindo com pequeno valor da coisa furtada, sobretudo quando se trata de réu reincidente em crime contra o patrimônio" (fl. 210e).

O tema a respeito da aplicação do referido princípio é bastante controvertido, tanto na doutrina, como na jurisprudência pátria.

A moderna doutrina desmembra a tipicidade penal, necessária à caracterização do fato típico, em três aspectos: o formal, o subjetivo e o material.

O aspecto formal (ou objetivo) consiste na perfeita subsunção da conduta ao tipo previsto na norma penal, possuindo, como elementos: conduta humana voluntária, resultado jurídico, nexos de causalidade e adequação formal.

O aspecto subjetivo expressa o caráter psicológico do agente, consistente no dolo.

Na tipicidade material (ou normativa), por fim, verifica-se se a conduta – formalmente típica e subjetiva – possui relevância penal, em face da significância da lesão provocada ao bem jurídico tutelado, observando-se o desvalor da conduta e o desvalor do resultado, do qual se exige ser real, intolerável, grave e significativo.

Duas, portanto, são as suas hipóteses: a insignificância da conduta (aceitação social) e a insignificância do resultado (lesão irrelevante).

Implica dizer que a intervenção do Direito Penal apenas se justifica quando o bem jurídico tutelado tenha sido exposto a um dano impregnado de significativa lesividade ou que a conduta seja desaprovada socialmente.

Não havendo, portanto, a tipicidade material, mas apenas a formal, a conduta não possui relevância jurídica, afastando-se, por consequência, a intervenção da tutela penal, em face do postulado da intervenção mínima.

Nesse sentido, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 84.412/SP, da relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, concluiu, para a incidência do princípio da insignificância, ser necessária a incidência de quatro vetores, a saber: 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. Segundo o Relator, "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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social" (HC 84.412/SP, DJU de 19/11/2004).

Na hipótese, não obstante o valor do bem furtado – uma bicicleta, avaliada em R\$ 100,00 (cem reais) – restituído à vítima, não se mostra desproporcional a sanção penal, uma vez ausente o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento do agente, reincidente, na prática de crime contra o patrimônio, agravante reconhecida, na sentença condenatória (fl. 149e) – que conduzira a majoração da pena-base em 1/6 (um sexto) –, a qual foi mantida, pelo Tribunal **a quo**, em sede de apelação.

Ressalte-se, por oportuno, que tal circunstância não passou despercebida pelo Tribunal de 2ª Grau, ao negar provimento à pretensão do apelante, ora paciente, de ser absolvido, em face da incidência do princípio da insignificância, consoante se colhe do voto condutor do acórdão impugnado, **in verbis**:

"O recurso não comporta provimento.

Isto porque o apelante é reincidente em crime contra o patrimônio, consoante se vê da Certidão de fl. 42 e Folha de Antecedentes de fl. 46/50.

É certo que, citado princípio deve ser aplicado com devida cautela, sob pena de banalizar as atividades criminosas de pequeno porte, por meio de um salvo-conduto criado pela corrente jurisprudencial. O princípio da insignificância deve ser utilizado de maneira excepcional, e levando em consideração, além do ínfimo valor do bem furta, todas as circunstâncias judiciais que sobrepelem ao acusado" (fl. 211e).

Não se descarta da existência de julgados anteriores, inclusive de minha relatoria, no sentido de que "condições pessoais desfavoráveis, tais como a reincidência ou os maus antecedentes, não constituem óbice ao reconhecimento do princípio da insignificância" (STJ, HC 243.958/MG, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe de 26/09/2012; AgRg no REsp 1.344.013/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe de 14/03/2013), porém, melhor refletindo sobre a matéria, revejo o meu entendimento, para acompanhar a orientação hoje perfilhada pelo Supremo Tribunal Federal.

De fato, em recentes julgados sobre o tema, ambas as Turmas do STF adotaram a orientação de que "o criminoso contumaz, mesmo que pratique crimes de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pequena monta, não pode ser tratado pelo sistema penal como se tivesse praticado condutas irrelevantes, pois crimes considerados ínfimos, quando analisados isoladamente, mas relevantes quando em conjunto, seriam transformados pelo infrator em verdadeiro meio de vida" (STF, HC 110.841, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, SEGUNDA TURMA, maioria, DJe de 14/12/2012).

O voto da eminente relatora esclarece bem a controvérsia:

"Imagine-se a pessoa que importar ou exportar mercadoria proibida ou iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria, todos os dias (um pacote de dez maços de cigarro no valor de R\$ 50,00), de maneira que os delitos subsequentes não sejam havidos como continuação do primeiro. Um único crime, quando analisado sozinho, poderia configurar a bagatela, porém, no final de um mês, essa pessoa teria contrabandeado ou iludido o pagamento de impostos relativos a aproximadamente R\$ 1.500,00, quantia muito superior à do salário mínimo vigente e com a qual muitos trabalhadores honestos sobrevivem.

O princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de conduta ínfimos, isolados, 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 da bagatela e devem se submeter ao direito penal.

Desse modo, o criminoso contumaz apresenta comportamento reprovável que não pode ficar imune ao direito penal e sua conduta deve ser considerada materialmente típica, tal como decidido pelas instâncias inferiores na espécie em pauta".

No mesmo sentido, confirmam-se os recentes julgados das 1ª e 2ª Turmas do STF:

"Habeas corpus. Processual Penal. Descaminho (CP, art. 334, § 1º, d). Trancamento da ação penal. Pretensão à aplicação do princípio da insignificância. Contumácia na conduta. Não cabimento. Ausência de constrangimento ilegal. Ordem denegada. **1. Embora seja reduzida a expressividade financeira do tributo omitido ou sonegado pelo paciente, não é possível acatar a tese de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

irrelevância material da conduta por ele praticada, tendo em vista ser ela uma prática habitual na sua vida pregressa, o que demonstra ser ele um infrator contumaz e com personalidade voltada à prática delitiva, ainda que, formalmente, não se possa reconhecer, na espécie, a existência da reincidência. 2. Conforme a jurisprudência da Corte, “o reconhecimento da insignificância material da conduta increpada ao paciente serviria muito mais como um deletério incentivo ao cometimento de novos delitos do que propriamente uma injustificada mobilização do Poder Judiciário” (HC nº 96.202/RS, Primeira Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 28/5/10). 3. Ordem denegada” (STF, HC 115.869, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, PRIMEIRA TURMA, maioria, DJe de 07/05/2013).

"HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO TENTADO (ART. 155, CAPUT, c/c ART. 14, II, DO CP). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REINCIDÊNCIA CRIMINOSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. O princípio da insignificância incide quando presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento, e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada; 2. **A aplicação do princípio da insignificância deve, contudo, ser precedida de criteriosa análise de cada caso, a fim de evitar que sua adoção indiscriminada constitua verdadeiro incentivo à prática de pequenos delitos patrimoniais.** 3. O valor da res furtiva não pode ser o único parâmetro a ser avaliado, devendo ser analisadas as circunstâncias do fato para decidir-se sobre seu efetivo enquadramento na hipótese de crime de bagatela, bem assim o reflexo da conduta no âmbito da sociedade. 4. In casu, o Tribunal a quo afirmou que “as instâncias ordinárias levaram em consideração apenas o pequeno valor da coisa subtraída, sem efetuar qualquer análise de outros elementos aptos a excluir de forma definitiva a relevância penal da conduta”. Ademais, o Ministério Público ressaltou que “o paciente, além de ostentar outras três condenações, também responde a dois processos por crimes da mesma espécie”. 5. **Deveras, ostentando o paciente a condição de reincidente, não cabe a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes: HC 107067, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 26.05.11; HC 96684/MS, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 23.11.10; e HC 108.056, Primeira Turma, Relator o**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Luiz Fux, DJ de 06.03.12. 6. Ordem denegada" (STF, HC 108.403, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, maioria, DJe de 18/03/2013).

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. DESCAMINHO. VALOR INFERIOR AO ESTIPULADO PELO ART. 20 DA LEI 10.522/2002. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. HABITUALIDADE DELITIVA. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. 1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada. 2. Para crimes de descaminho, a jurisprudência predominante da Suprema Corte tem considerado para a avaliação da insignificância o patamar de R\$ 10.000,00, o mesmo previsto no art 20 da Lei n.º 10.522/2002, que determina o arquivamento de execuções fiscais de valor igual ou inferior a este patamar. 3. **A existência de registros criminais pretéritos contra o paciente obsta o reconhecimento do princípio da insignificância, consoante jurisprudência consolidada da Primeira Turma desta Suprema Corte (v.g.: HC 109.739/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.02.2012; HC 110.951, rel. Min. Dias Toffoli, DJe 27.02.2012; HC 108.696 rel. Min. Dias Toffoli, DJe 20.10.2011; e HC 107.674, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.9.2011). O mesmo entendimento aplica-se quando há indícios de habitualidade delitiva. Ressalva da posição pessoal da Ministra Relatora.** 4. Ordem denegada" (STF, HC 114.548, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, **unânime**, DJe de 27/11/2012).

"PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE FURTO QUALIFICADO PELO CONCURSO DE PESSOAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REPROVABILIDADE E OFENSIVIDADE DA CONDUTA DAS AGENTES. REITERAÇÃO CRIMINOSA. RECURSO DESPROVIDO. I I – A aplicação do princípio da insignificância exige a satisfação, de forma concomitante, de certos requisitos, quais sejam, conduta minimamente ofensiva, ausência de periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e lesão jurídica inexpressiva.

II – No caso sob exame, a conduta das pacientes não pode ser considerada minimamente ofensiva, pois, além de apresentar elevado grau de reprovabilidade, por serem contumazes na prática incriminada, verifica-se que a segunda recorrente é reincidente.

III – Ademais, infere-se dos autos que as pacientes dão mostras de fazer das práticas criminosas o seu modus vivendi: praticam furtos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

coisas de pequeno valor com o escopo de revender os produtos e obter ganhos.

IV – Na espécie, a aplicação do referido instituto poderia significar um verdadeiro estímulo à prática desses pequenos furtos, já bastante comuns nos dias atuais, o que contribuiria para aumentar, ainda mais, o clima de insegurança hoje vivido pela coletividade.

V – Recurso ordinário desprovido" (RHC 117.003, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, SEGUNDA TURMA, **unânime**, DJe de 21/08/2013).

"Habeas corpus. 2. Descaminho. Tributos não recolhidos totalizando R\$ 441,56. 3. Possibilidade de aplicação do princípio da insignificância quando o valor sonegado não ultrapassar o patamar estabelecido para arquivamento de autos das execuções fiscais, ou seja, R\$ 10.000,00, conforme dispõe o art. 20 da Lei 10.522/2002. Precedentes. 4. Existência de outros procedimentos administrativo-fiscais em desfavor do paciente, cuja soma dos tributos devidos ultrapassa o montante de R\$ 23.000,00. **Reiteração delitiva. Afastamento do princípio da bagatela em razão da maior reprovabilidade da conduta.** 5. Ordem denegada" (HC 115.331, Rel. Ministro GILMAR MENDES, SEGUNDA TURMA, **unânime**, DJe de 01/07/2013).

Destaque-se, ainda, que, na oportunidade do julgamento do HC 115.331, acima invocado, o ilustre Relator, Ministro Gilmar Mendes, ressaltando o entendimento pessoal, reafirmou a orientação das duas Turmas do STF, no sentido de afastar a aplicação do princípio da insignificância aos acusados reincidentes ou de habitualidade delitiva comprovada, conforme se vê do seguinte excerto do voto, **in verbis**:

"Assim, embora não ocorra reincidência propriamente, há notícia da prática reiterada do crime de descaminho.

No ponto, registro que, na Turma, tenho-me posicionado, juntamente com Sua Excelência o Ministro Celso de Mello, no sentido da possibilidade de aplicação do princípio da bagatela em casos a envolver reincidentes. Nesse sentido, cito os HC: 112.400/RS de minha relatoria, DJe 8.8.2012 e 116.218/MG, relator originário Min. Gilmar Mendes, redator do acórdão Min. Teori Zavascki. É que, para aplicação do princípio em comento, somente aspectos de ordem objetiva do fato devem ser analisados. E não poderia ser diferente. É que, levando em conta que o princípio da insignificância atua como verdadeira causa de exclusão da própria tipicidade, equivocado é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afastar-lhe a incidência tão somente pelo fato de o paciente possuir antecedentes criminais. Partindo-se do raciocínio de que crime é fato típico e antijurídico — ou, para outros, fato típico, antijurídico e culpável —, é certo que, uma vez excluído o fato típico, não há sequer que se falar em crime.

É por isso que reputo mais coerente a linha de entendimento segundo a qual, para incidência do princípio da bagatela, devem ser analisadas as circunstâncias objetivas em que se deu a prática delituosa, o fato em si, não os atributos inerentes ao agente, sob pena de, ao proceder-se à análise subjetiva, dar-se prioridade ao contestado e ultrapassado direito penal do autor em detrimento do direito penal do fato.

No entanto, as turmas do STF já se posicionaram no sentido de afastar a aplicação do princípio da insignificância aos acusados reincidentes ou de habitualidade delitiva comprovada: HC 97.007/SP, rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 31.3.2011; HC 101.998/MG, rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 22.3.2011; HC 103.359/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 6.8.2010 e HC 102.088/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 21.5.2010.

Ademais, após as considerações trazidas pelo Ministro Teori Zavascki em voto-vista no RHC n. 115.226/MG, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, ressalvo a minha posição pessoal mas, em homenagem ao princípio do colegiado, adoto a orientação no sentido de afastar o princípio da insignificância quando os autos sinalizam a reiteração delitiva, o que ocorre no presente caso.

Ante o exposto, voto no sentido de denegar a ordem para afastar a aplicação da insignificância".

Sempre me posicionei no sentido de levar em conta, para a aplicação do princípio da insignificância, apenas aspectos de índole objetiva, desprezando aqueles de ordem subjetiva, tal como a reincidência, na esteira da jurisprudência mais remota do STF, capitaneada pelo Ministro Sepúlveda Pertence, de vez que, excluída a tipicidade do fato, não há que se falar em crime, fato típico, antijurídico e culpável.

Entretanto, tendo em vista o entendimento recente de ambas as Turmas do STF, consolidado em diversos precedentes, no sentido da impossibilidade de reconhecimento do princípio da insignificância aos agentes de comprovada contumácia delitiva, revejo o meu posicionamento, para seguir a nova orientação do Supremo Tribunal Federal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante dessas considerações, acompanho a eminente Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (Desembargadora Convocada do TJ/PE), para não conhecer da ordem impetrada, em face da inexistência de flagrante constrangimento ilegal, por entender inaplicável o princípio da insignificância ao paciente, réu reincidente específico na prática delitiva.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0031023-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 264.412 / MS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 149210220108120002 2100149210

EM MESA

JULGADO: 27/08/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**

Relatora para Acórdão

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : MARCEL CABREIRA FAUSTINO (PRESO)

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:

Prosseguindo no julgamento após o voto-vista da Sra. Ministra Assusete Magalhães não conhecendo do pedido de habeas corpus e a retificação do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura não conhecendo do habeas corpus, mas concedendo de ofício, sendo acompanhada pelos Srs. Ministros Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior, a Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido de habeas corpus e, por maioria, concedeu a ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão, vencidas neste ponto as Sras. Ministras Relatora e Assusete Magalhães.

Votaram com a Sra. Ministra Relatora quanto ao não conhecimento do pedido os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães.

Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura quanto à concessão da ordem de ofício os Srs. Ministros Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior.