



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 534.816 - SP (2019/0283250-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MAILANE RAMOS DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA - SP166669
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GILIEL FELIX CAETANO DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.

1. Considerando que não há como reconhecer o reduzido grau de reprovabilidade ou a mínima ofensividade da conduta, tampouco a ausência de periculosidade social da ação e a inexpressividade da lesão jurídica provocada, já que, além do valor subtraído (R\$ 300,00 – trezentos reais –, ou seja, cerca de 30% do salário mínimo da época), extrai-se dos autos a habitualidade delitiva do paciente, inaplicável o princípio da insignificância.

2. Sabe-se que o ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de segunda instância, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

3. Na espécie, o decreto prisional encontra-se suficientemente motivado, pois destacou o Magistrado de piso a reiteração delitiva do paciente, já que ele, além de ter sido condenado anteriormente por crimes contra o patrimônio, cometeu o delito em questão em "cumprimento de medida cautelar diversa da prisão deferida em oportunidades anteriores". Portanto, a custódia preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, denegar o *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 22 de outubro de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 534.816 - SP (2019/0283250-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
MAILANE RAMOS DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA - SP166669
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GILIEL FELIX CAETANO DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de GILIEL FELIX CAETANO DA SILVA no qual se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do *Habeas Corpus* n. 2175307-70.2019.8.26.0000.

Narra a denúncia que o paciente foi preso em flagrante, em 3/8/2019, pela suposta prática do delito previsto no art. 155, § 4º, II, do Código Penal, pois teria subtraído, mediante destreza, a quantia de R\$ 300,00 (trezentos reais) pertencente ao estabelecimento comercial denominado Supermercado Boa (e-STJ fls. 41/42).

A custódia foi convertida em prisão preventiva (e-STJ fls. 35/36), aos seguintes fundamentos:

Vistos.

I No prazo estabelecido pelo regulamento, redistribua-se os autos ao Juízo Competente.

II - Trata-se de prisão em flagrante pela prática do delito previsto no art. 155, §4º, II do CP.

III Por primeiro, saliento que se justifica a permanência do autuado com algemas em audiência, uma vez que o número reduzido de policiais militares que atuam nas audiências de custódias, o número de averiguado que muitas vezes é maior que o dos policiais e o número elevado de promotores, defensores, advogados, servidores e público em geral que transitam pelo local em que são realizadas as audiências de custódia, indicam a necessidade do uso de algemas para garantir a segurança de todos e regular ordem e prosseguimento dos trabalhos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VI O flagrante está formalmente em ordem, não sendo o caso de relaxamento da prisão.

*V As circunstâncias da infração justificam a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva. Segundo a nova sistemática processual, a prisão preventiva é subsidiária às demais medidas cautelares. Contudo, há casos em que o fato concreto determina que seja diretamente aplicada a prisão cautelar, pois as medidas diversas da prisão são inadequadas ou insuficientes. No presente caso, a aplicação da prisão cautelar é de rigor, nos termos do art. 310, II do Código de Processo Penal, pois presentes os requisitos estabelecidos no art. 312 e 313 do C.P.P., e insuficientes às medidas cautelares diversas da prisão. A materialidade delitiva e os indícios de autoria estão comprovados pelo Auto de Prisão em Flagrante e pelo Boletim de Ocorrência, no qual constam os depoimentos coerentes do condutor e testemunha do flagrante, bem como o auto de exibição e apreensão e auto de entrega de objetos. A prisão preventiva do averiguado é necessária para garantia da ordem pública, uma vez que o delito apurado, não obstante praticado sem violência ou grave ameaça a pessoa, é grave e traz consequências perniciosas à sociedade. Ademais, **os documentos carreados aos autos comprovam que o averiguado é portador de Maus antecedentes também pela prática de crime contra o patrimônio, demonstrando, com isso, que as medidas em meio aberto não são suficientes para impedir a reiteração delitiva, pois faz do crime seu meio de vida, razão pela qual possível a conclusão de que se em liberdade voltará a delinquir.** De outro lado, as medidas cautelares diversas da prisão estabelecidas no art. 319 do C.P.P., revelam-se insuficientes para garantia da ordem pública, mormente considerando que o averiguado cometeu o delito quando em cumprimento de medida cautelar diversa da prisão deferida em oportunidades anteriores. Com efeito, a reprovabilidade da conduta é elevada, pois quando em meio aberto o averiguado reitera a prática delitiva, colocando em risco a ordem pública. Assim, decreto a prisão preventiva do averiguado.*

Irresignada, a defesa impetrou prévio *writ* na origem alegando que a *res furtiva* possui valor insignificante e que foi recuperada e entregue à vítima. Ressaltou, ainda, que eventuais Maus antecedentes do paciente não poderiam obstar o reconhecimento do princípio da insignificância.

Requeru, assim, liminarmente, a concessão da liberdade provisória em favor do paciente, substituindo-se a prisão cautelar pelas medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 11 de setembro de 2019, a 7ª Câmara de Direito Criminal denegou a ordem, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 23):

Habeas Corpus. Furto. Art. 155, § 4º, II, do CP. Alegação de atipicidade do fato pela insignificância do objeto furtado. Presença dos requisitos da prisão preventiva. Requerimento de concessão da liberdade provisória. Descabimento. Presentes os requisitos da prisão preventiva, bem fundamentada a decisão que a decretou.

Inadequadas e insuficientes as medidas alternativas à prisão.

Presente o fator de reincidência. Ordem denegada.

Daí o presente *habeas corpus*, no qual a Defensoria Pública estadual alega ser atípica a conduta imputada ao paciente em razão da insignificância do valor furtado, ressaltando, ainda, que a vítima não sofreu prejuízo econômico algum, visto que o bem foi prontamente recuperado.

Aduz, ainda, ser desproporcional a imposição da medida cautelar, uma vez que o delito é de pouca gravidade e estão ausentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Requer, inclusive liminarmente, o reconhecimento da atipicidade material da conduta ou a revogação da prisão preventiva, mesmo que mediante a imposição de medidas cautelares alternativas.

Liminar indeferida às e-STJ fls. 48/51.

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ fls. 76/83).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 534.816 - SP (2019/0283250-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

A primeira tese ora apresentada 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 que 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 deve 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. 1. 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

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.)

Na hipótese, está-se diante da subtração de R\$ 300,00 (trezentos reais) em espécie, quantia essa que não pode ser tida por ínfima, sobretudo se considerado que representa cerca de 30% do salário mínimo vigente à época dos fatos (agosto de 2019 – R\$ 998,00).

Ademais, o Tribunal *a quo* enfatizou a contumácia delitiva do paciente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

já que ele "é reincidente específico e ostenta condenação criminal por crimes contra o patrimônio" (e-STJ fl. 26).

Tal o contexto, não há como reconhecer o reduzido grau de reprovabilidade ou a mínima ofensividade da conduta, tampouco a ausência de periculosidade social da ação e a inexpressividade da lesão jurídica provocada, de forma a viabilizar a aplicação do princípio da insignificância, já que, **além do valor subtraído (R\$ 300,00 – trezentos reais –, ou seja, cerca de 30% do salário mínimo da época), extrai-se dos autos a habitualidade delitiva do paciente.**

Relativamente ao valor dos bens furtados, em casos análogos, esta Corte assim se pronunciou:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. REINCIDÊNCIA. VALOR NÃO IRRISÓRIO DA RES FURTIVA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. "A jurisprudência desta Corte Superior está firmada no sentido da não incidência do princípio da insignificância nas hipóteses de reiteração de delitos e reincidência, como é o caso dos autos" (AgRg no AREsp 896.863/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 13/06/2016).

2. Ademais, no caso, a res foi avaliada em R\$ 140,00 (cento e quarenta reais), valor que não pode ser considerado insignificante, pois representava mais de 20% (vinte por cento) do salário mínimo vigente à época do fato (dezembro de 2013 - R\$ 678,00), situação que corrobora a notória tipicidade material da conduta.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1078757/SC, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 26/06/2017.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO. SÚMULA N. 7 DO STJ. NÃO INCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS BENS SUBTRAÍDOS À VÍTIMA. IMPOSSIBILIDADE. VALOR DA RES FURTIVA. REINCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A moldura fática foi descrita, de modo incontroverso, pela instância antecedente, e não houve alteração de tais premissas - avaliação dos bens subtraídos um pouco superior a 20% do salário mínimo vigente à época dos fatos e reincidência do réu - na decisão ora agravada. Desse modo, não há, na hipótese, reexame do contexto fático-probatório, a atrair a incidência da Súmula n. 7



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desta Corte Superior.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em asseverar que tanto a reincidência do réu quanto o valor da res furtiva são elementos suficientes para, por si sós, inviabilizar a aplicação do princípio da bagatela.

3. A restituição da res furtiva à vítima, na forma do entendimento consolidado desta Corte Superior, não constitui, isoladamente, motivo suficiente para a aplicação do princípio da insignificância.

4. Agravo regimental não provido. (AgInt no REsp 1642455/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 30/05/2017.)

PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO. (1) PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL. NÃO RECONHECIMENTO. (2) MULTIRREINCIDÊNCIA. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA. (3) VALOR DA RES FURTIVA SUPERIOR A 20% DO SALÁRIO MÍNIMO À ÉPOCA DOS FATOS. (4) PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL. NÃO RECONHECIMENTO. (5) ORDEM DENEGADA.

1. 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)

2. In casu, não há se falar em aplicação do princípio da insignificância, pois o Paciente é reincidente na prática de vários delitos. Ressalva do entendimento da Relatora.

3. Ainda que assim não fosse, não é insignificante a conduta de furtar R\$ 177,00 em espécie, valor superior a 20% do salário mínimo vigente à época dos fatos.

4. Em tais circunstâncias, não há como reconhecer o caráter bagatelar do comportamento imputado, havendo afetação do bem jurídico.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. *Ordem denegada.* (HC 387.857/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 04/04/2017.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE FURTO SIMPLES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ACUSADO QUE ESTÁ SENDO PROCESSADO POR OUTRO DELITO DE FURTO. OBJETOS AVALIADOS EM APROXIMADAMENTE 20% DO SALÁRIO MÍNIMO.

I. A lei penal não deve ser invocada para atuar em hipóteses desprovidas de significação social, razão pela qual os princípios da insignificância e da intervenção mínima surgem para atuar como instrumentos de interpretação restrita do tipo penal.

II. No caso, todavia, o recorrente responde a outro processo por crime de furto, além de ter tentado subtrair bens avaliados em R\$ 150,00, aproximadamente 20% do salário mínimo, não fazendo jus à aplicação do princípio bagatelar.

III. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 1037070/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 10/03/2017.)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO. VALOR EXPRESSIVO DO BEM SUBTRAÍDO. REINCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O princípio da insignificância reafirma a necessidade de lesão jurídica expressiva para a incidência do direito penal, afastando a tipicidade do delito em certas hipóteses em que, apesar de típica a conduta, não houve dano juridicamente relevante. No entanto, o bem furtado foi avaliado em R\$ 204,00 (duzentos e quatro reais), montante expressivo, porquanto equivalente a cerca de 20% do salário-mínimo à época do fato. Precedentes.

2. 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 do caso, o que não se infere na hipótese em apreço, máxime por se tratar de réu reincidente específico. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido. (AgInt no REsp 1584625/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 28/09/2016.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. RES FURTIVA. VALOR SUPERIOR A 20% DO SALÁRIO MÍNIMO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Sedimentou-se a orientação jurisprudencial no sentido de que a incidência do princípio da insignificância pressupõe a concomitância de quatro vetores: 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.

2. A prática de furto de bens avaliados em R\$ 168,96, que representa mais de 20% do salário mínimo vigente à época dos fatos, não pode se considerada de inexpressiva lesão ao bem jurídico tutelado.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1470158/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016.)

Aliás, nos termos da jurisprudência desta Casa, a reiteração delitiva impede a incidência do princípio da insignificância, visto que o referido postulado não busca resguardar condutas habituais juridicamente desvirtuadas, mas sim impedir que desvios de conduta irrisórios e manifestamente irrelevantes sejam alcançados pelo Direito Penal. É que comportamentos contrários à lei, ainda que isoladamente ínfimos, quando transformados pelo infrator em verdadeiro meio de vida, perdem a característica da bagatela e devem sujeitar-se ao Direito Penal.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCOMPATIBILIDADE. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme definido pela Terceira Seção no julgamento do EAREsp n. 221.999, "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".

2. É incompatível com a bagatela o furto de som automotivo, em razão da reincidência específica do agente.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 933.803/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em 14/02/2017, DJe 23/02/2017, grifei.)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. FURTO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR ATIPICIDADE PELO RECONHECIMENTO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. AGENTE REINCIDENTE ESPECÍFICO, CONTUMAZ NA PRÁTICA DE DELITOS PATRIMONIAIS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO.

1. A incidência do princípio da insignificância é admitida pelo Supremo Tribunal Federal desde que presentes quatro vetores, os quais vêm sendo igualmente exigidos por esta Corte: a mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação, o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

2. A reiteração delitiva tem sido compreendida como obstáculo inicial à tese da insignificância, ressalvada excepcional peculiaridade do caso penal.

3. Conquanto não seja tão expressivo o valor da res furtiva, avaliado em cerca de R\$ 80,00, equivalente à época a 9,09% do salário mínimo, o paciente é contumaz na prática de furtos da mesma natureza, já tendo sido condenado três vezes por crimes contra o patrimônio.

4. A conduta do paciente, reincidente em crimes contra patrimônio, não pode ser considerada de inexpressiva lesão ao bem jurídico tutelado, nos termos da orientação jurisprudencial do STJ.

5. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, consistente na reincidência específica do paciente, não há que se falar em ilegalidade a justificar a concessão de habeas corpus.

6. Recurso em habeas corpus improvido. (RHC 73.852/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 13/09/2016, grifei.)

PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ADEQUABILIDADE DA EXPEDIÇÃO DE GUIA DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL. CONDUCTA E REINCIDÊNCIA. NÃO RECONHECIMENTO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Tratando-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A adequabilidade da expedição de guia de execução provisória não pode ser analisada nesta Corte, pois não houve manifestação do Tribunal a quo sobre o tema.

3. A incidência do princípio da insignificância diz com fatos dotados de mínima ofensividade, desprovidos de periculosidade social e que provoquem inexpressiva lesão jurídica, com reduzido grau de reprovabilidade do comportamento. Não há como reconhecer o caráter bagatelar do crime imputado ao paciente. Embora a res seja de pequeno valor (R\$ 30,00), trata-se de paciente que "Disse que realmente se considera um descuidista, aquele que furta sobre o descuido do proprietário dos bens, furta pequenos bens, tais como relógios, rádios (fl. 196). Assim, há relevante grau de reprovabilidade na conduta do paciente.

4. Não há se falar em aplicação do princípio da insignificância ao caso concreto também porque o paciente é reincidente na prática de crimes contra o patrimônio. Ressalva do entendimento da Relatora neste ponto.

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 355.149/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2016, DJe 01/08/2016, grifei.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. SEIS CONDENAÇÕES. TRÂNSITO EM JULGADO. REINCIDÊNCIA. INDEVIDA A INCIDÊNCIA DA BAGATELA. CONDUTA SOCIAL CONTRÁRIA À ORDEM LEGAL.

1. A jurisprudência desta Corte Superior está firmada no sentido da não incidência do princípio da insignificância nas hipóteses de reiteração de delitos e reincidência, como é o caso dos autos.

2. Apesar de a pena ter sido fixada em 2 anos de reclusão, foi considerada negativa a circunstância judicial relativa à conduta social e ao fato de existirem seis condenações transitadas em julgado contra o agravante. Razoável, portanto, a fixação do regime semiaberto no presente caso.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 896.863/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 13/06/2016, grifei.)

No mais, insurge-se a defesa contra a prisão preventiva do paciente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O ordenamento jurídico vigente traz a liberdade do indivíduo como regra. Desse modo, antes da confirmação da condenação pelo Tribunal de segunda instância, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

Considerando-se, ainda, que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como que a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI, e art. 93, inciso IX, respectivamente), há de se exigir que o decreto de prisão preventiva venha sempre concretamente motivado, não fundado em meras conjecturas.

A propósito do assunto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora ainda um pouco oscilante, optou pelo entendimento de que o risco à ordem pública se constata, em regra, pela reiteração delituosa e/ou pela gravidade concreta do fato.

É sempre importante lembrar que *"o juízo sobre a gravidade genérica dos delitos imputados ao réu, a existência de indícios de autoria e materialidade do crime, a credibilidade do Poder Judiciário bem como a intranquilidade social não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para a garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fato concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa"* (HC n. 48.381/MG, relator Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 1º/8/2006, p. 470).

Portanto, demonstrada a gravidade concreta do crime praticado, revelada, na maioria das vezes, pelos meios de execução empregados, ou a contumácia delitiva do agente, a jurisprudência desta Casa autoriza a decretação ou a manutenção da segregação cautelar, dada a afronta às regras elementares de bom convívio social.

Na apreciação das justificativas da custódia cautelar, *"o mundo não*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pode ser colocado entre parênteses. O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser conhecido e valorado para a decretação ou a manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Assim, se as circunstâncias concretas da prática do crime indicam periculosidade, está justificada a decretação ou a manutenção da prisão para resguardar a ordem pública" (HC n. 105.585, relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 7/8/2012, DJe de 21/8/2012).

À vista desse raciocínio e dos vetores interpretativos estabelecidos, entendo serem suficientes os motivos apontados pelas instâncias de origem para fundamentar a prisão preventiva no tocante à garantia da ordem pública.

Confira-se o que consta da decisão de primeiro grau que converteu a prisão em flagrante em preventiva (e-STJ fl. 36):

No presente caso, a aplicação da prisão cautelar é de rigor, nos termos do art. 310, II do Código de Processo Penal, pois presentes os requisitos estabelecidos no art. 312 e 313 do C.P.P., e insuficientes às medidas cautelares diversas da prisão. A materialidade delitiva e os indícios de autoria estão comprovados pelo Auto de Prisão em Flagrante e pelo Boletim de Ocorrência, no qual constam os depoimentos coerentes do condutor e testemunha do flagrante, bem como o auto de exibição e apreensão e auto de entrega de objetos. A prisão preventiva do averiguado é necessária para garantia da ordem pública, uma vez que o delito apurado, não obstante praticado sem violência ou grave ameaça a pessoa, é grave e traz consequências perniciosas à sociedade. **Ademais, os documentos carreados aos autos comprovam que o averiguado é portador de maus antecedentes também pela prática de crime contra o patrimônio, demonstrando, com isso, que as medidas em meio aberto não são suficientes para impedir a reiteração delitiva, pois faz do crime seu meio de vida, razão pela qual possível a conclusão de que se em liberdade voltará a delinquir.** De outro lado, as medidas cautelares diversas da prisão estabelecidas no art. 319 do C.P.P., revelam-se insuficientes para garantia da ordem pública, mormente considerando que **o averiguado cometeu o delito quando em cumprimento de medida cautelar diversa da prisão deferida em oportunidades anteriores.**

Com efeito, a reprovabilidade da conduta é elevada, pois quando em meio aberto o averiguado reitera a prática



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delitiva, colocando em risco a ordem pública. Assim, decreto a prisão preventiva do averiguado. (Grifei.)

Como se vê, o decreto prisional encontra-se suficientemente motivado, pois destacou o Magistrado de piso a reiteração delitiva do paciente, já que ele, além de ter sido condenado anteriormente por crimes contra o patrimônio, cometeu o delito em questão em "cumprimento de medida cautelar diversa da prisão deferida em oportunidades anteriores" (e-STJ fl. 36).

Portanto, mostra-se evidente que a custódia preventiva está justificada na necessidade de garantia da ordem pública.

Em casos análogos, no tocante à contumácia criminoso, esta Corte assim se pronunciou:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração do que consiste o periculum libertatis.

2. No caso, a decisão que impôs a prisão preventiva apontou que o paciente, acusado de praticar o crime de tráfico de drogas, é reincidente específico, tendo praticado o delito dois meses após obter a liberdade, evidenciando sua reiterada atividade delitiva. Assim, faz-se necessária a segregação provisória como forma de acautelar a ordem pública.

3. Ordem denegada. (HC 387.802/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 12/05/2017, grifei.)

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO CAUTELAR. REITERAÇÃO DELITIVA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da reiteração delitiva do ora recorrente, que, na dicção do juízo de primeiro grau, "já foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preso em data anterior e recente por delito de igual natureza, tendo recebido liberdade provisória em 25.06.2016" (pouco mais de um mês antes da prisão em flagrante no processo que deu origem ao presente recurso ordinário). Ressaltou-se, ainda, a gravidade in concreto do delito, cifrada na considerável quantidade de substância entorpecente apreendida (148,7 gramas de maconha), tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.

2. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.

3. "Não prospera a assertiva de que a custódia cautelar é desproporcional à futura pena do paciente, pois só a conclusão da instrução criminal será capaz de revelar qual será a pena adequada e o regime ideal para o seu cumprimento, sendo inviável essa discussão nesta ação de Habeas Corpus" (HC 187.669/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 27/06/2011).

4. Recurso a que se nega provimento. (RHC 77.701/MG, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016, grifei.)

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. COLABORAÇÃO COM O TRÁFICO DE DROGAS. INFORMANTE. ATIPICIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. PREJUDICIALIDADE. PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO CONSTRITIVO. REITERAÇÃO DELITIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PREJUDICADO E, NO MAIS, DESPROVIDO.

[...]

2. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da reiteração delitiva do ora recorrente, que, na dicção do juízo de primeiro grau, além de possuir pretérita condenação pelo crime de roubo, encontrava-se "... em gozo de liberdade provisória que lhe foi recentemente concedida em 26/09/2015 e em prisão domiciliar desde 09/04/2015...", quando foi apanhado em flagrante pela prática, em tese, do crime de colaboração com o tráfico de drogas.

3. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.

4. Recurso parcialmente prejudicado e, no mais, desprovido. (RHC 70.788/MG, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 14/06/2016, grifei.)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA.

1. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada no envolvimento frequente dos sentenciados na delinquência, inclusive com reiteração delitiva após ser o paciente beneficiado com liberdade provisória, não há falar em ilegalidade a justificar a concessão da ordem de habeas corpus.

2. Habeas corpus denegado. (HC 318.339/MS, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 17/12/2015, grifei.)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE PRESA EM FLAGRANTE DURANTE A LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA EM OUTRO PROCESSO. RISCO À ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PARECER ACOLHIDO.

1. Diz a nossa jurisprudência que toda prisão imposta ou mantida antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, por ser medida de índole excepcional, deve vir sempre baseada em fundamentação concreta, isto é, em elementos vinculados à realidade. Nem a gravidade abstrata do delito nem meras conjecturas servem de motivação em casos que tais. É esse o entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no HC n. 122.788/SP, Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, DJe 16/8/2010).

2. O Juízo de origem, ao decretar a prisão da paciente, fê-lo com base na probabilidade concreta de reiteração da conduta criminosa, uma vez que, conforme consta do próprio decreto prisional, quando da prisão em flagrante, a indiciada estava em gozo de liberdade provisória concedida em outro processo, também pelo cometimento de tráfico de drogas.

[...]

4. Ordem de habeas corpus denegada. (HC 327.690/SP, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 26/10/2015, grifei.)

Aliás, "a jurisprudência desta Corte de Justiça é firme ao asseverar que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a existência de inquéritos, ações penais em curso ou condenações definitivas denotam o risco de reiteração delitiva e, assim, constituem também fundamentação idônea a justificar a segregação cautelar" (RHC n. 76.929/MG, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 29/11/2016).

Considerando a fundamentação acima expendida, reputo indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que se mostram insuficientes para o resguardo da ordem pública.

O entendimento exarado pelo Ministério Público Federal vai ao encontro da conclusão ora alcançada. Eis a ementa do aludido parecer (e-STJ fl. 76):

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO.

INADMISSIBILIDADE. FURTO QUALIFICADO. RECONHECIMENTO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ACUSADO REINCENTE ESPECÍFICO. PRECEDENTE. PRISÃO PREVENTIVA SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA NO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA EM RAZÃO DE CONDENAÇÃO ANTERIOR DO PACIENTE, TAMBÉM POR DELITO PATRIMONIAL. PRECEDENTE. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DE PRISÃO. DESCABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DA SÚPLICA.

Parecer pelo não conhecimento do writ.

À vista do exposto, **denego a ordem**.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0283250-2

HC 534.816 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15018272820198260544 21753077020198260000 22241352019

EM MESA

JULGADO: 22/10/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO MAILANE RAMOS DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA - SP166669
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: GILIEL FELIX CAETANO DA SILVA (PRESO)
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, denegou o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.