



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 908235 - SP (2024/0143429-6)

**RELATOR : MINISTRO CARLOS CINI MARCHIONATTI
(DESEMBARGADOR CONVOCADO TJRS)**

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVADO : FABIO RICARDO DIAS (PRESO)

**ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CASSIANO FERNANDES PINTO DE CARVALHO -
DEFENSOR PÚBLICO - SP330412**

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO TENTADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. INAPLICABILIDADE. RESTITUIÇÃO IMEDIATA DO BEM FURTADO. IRRELEVÂNCIA PARA A CONFIGURAÇÃO DA ATIPICIDADE MATERIAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público contra decisão monocrática que concedeu ordem de habeas corpus, reconhecendo a atipicidade da conduta imputada ao agravado e determinando o trancamento da ação penal.

2. O agravado foi denunciado por tentativa de subtração de gêneros alimentícios, sem violência ou grave ameaça, no valor de R\$ 136,46, enquanto cumpria pena em regime aberto.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se a reincidência específica do agravado impede a aplicação do princípio da insignificância, mesmo diante da restituição imediata dos bens furtados.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do princípio da insignificância exige a conjugação de requisitos objetivos e subjetivos, incluindo a ausência de habitualidade delitiva.

5. A reincidência específica do agravado e o fato de estar cumprindo pena no momento do delito afastam a aplicação do princípio da insignificância, conforme entendimento sedimentado no STJ.

6. A restituição imediata dos bens subtraídos, objeto do furto, não é suficiente para afastar a tipicidade material da conduta, especialmente em casos de reincidência, conforme o Tema Repetitivo n. 1.205.

IV. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA REFORMAR A DECISÃO MONOCRÁTICA E RESTABELECER O PROSSEGUIMENTO DA PERSECUÇÃO PENAL.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 21 de maio de 2025.

Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 908235 - SP (2024/0143429-6)

**RELATOR : MINISTRO CARLOS CINI MARCHIONATTI
(DESEMBARGADOR CONVOCADO TJRS)**

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVADO : FABIO RICARDO DIAS (PRESO)

**ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CASSIANO FERNANDES PINTO DE CARVALHO -
DEFENSOR PÚBLICO - SP330412**

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO TENTADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. INAPLICABILIDADE. RESTITUIÇÃO IMEDIATA DO BEM FURTADO. IRRELEVÂNCIA PARA A CONFIGURAÇÃO DA ATIPICIDADE MATERIAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público contra decisão monocrática que concedeu ordem de habeas corpus, reconhecendo a atipicidade da conduta imputada ao agravado e determinando o trancamento da ação penal.

2. O agravado foi denunciado por tentativa de subtração de gêneros alimentícios, sem violência ou grave ameaça, no valor de R\$ 136,46, enquanto cumpria pena em regime aberto.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se a reincidência específica do agravado impede a aplicação do princípio da insignificância, mesmo diante da restituição imediata dos bens furtados.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do princípio da insignificância exige a conjugação de requisitos objetivos e subjetivos, incluindo a ausência de habitualidade delitiva.

5. A reincidência específica do agravado e o fato de estar cumprindo pena no momento do delito afastam a aplicação do princípio da insignificância, conforme entendimento sedimentado no STJ.

6. A restituição imediata dos bens subtraídos, objeto do furto, não é suficiente para afastar a tipicidade material da conduta, especialmente em casos de reincidência, conforme o Tema Repetitivo n. 1.205.

IV. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA REFORMAR A DECISÃO MONOCRÁTICA E RESTABELECE O PROSSEGUIMENTO DA PERSECUÇÃO PENAL.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra decisão monocrática que concedeu ordem de *habeas corpus* ao agravado Fabio Ricardo Dias, reconhecendo a atipicidade da conduta imputada e determinando o trancamento da ação penal.

Nas razões do presente agravo, o Ministério Público sustenta que o *habeas corpus* foi impetrado como sucedâneo de recurso ordinário, o que impede seu conhecimento, salvo em casos de flagrante ilegalidade, o que não se verifica na hipótese. Argumenta que o agravado é reincidente específico em crimes patrimoniais e que estava cumprindo pena em regime aberto quando cometeu o delito objeto da presente impetração, circunstância que afasta a aplicação do princípio da insignificância, conforme consolidado entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Afirma ainda que a restituição imediata e integral dos bens furtados não constitui, por si só, fundamento suficiente para afastar a tipicidade da conduta, nos termos do Tema Repetitivo n. 1.205. Ressalta que a reiteração na prática delitiva demonstra a ineficácia da intervenção estatal até então adotada, evidenciando que a absolvição não é socialmente recomendável.

Assim, requer a reconsideração da decisão monocrática para restabelecer o curso da ação penal contra o agravado.

A defesa apresentou contrarrazões às fls. 140-144 (e-STJ).

É o relatório.

VOTO

Consoante relatado, busca o agravante a reconsideração da decisão agravada.

A respeitável decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (e-STJ, fls. 112-114):

[...]

A concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade.

Do voto condutor do acórdão recorrido extrai-se o seguinte trecho, que revela a *ratio decidendi* manifestada na Corte de origem (e-STJ fls. 94-104):

"O paciente foi denunciado porque, no dia 01/04/2024, no interior de estabelecimento comercial, nesta cidade e Comarca, tentou subtrair, para si, uma garrafa de whisky Johnnie Walker Red Label, avaliada em R\$79,00; uma peça de linguiça calabresa Perdigão, avaliada em R\$12,50; uma peça de bacon, avaliada em R\$22,65; e um queijo azul Tirolez, avaliado em R\$19,31; pertencentes ao estabelecimento-vítima, não o conseguindo por circunstâncias alheias à sua vontade (fls. 1/2 dos autos originários). Observa-se que a impetração não relatou situação de ameaça ou coação ao direito de ir e vir do paciente, o qual responde à ação penal em liberdade (fls. 73/75 dos autos originários). Outrossim, os bens subtraídos são apreciáveis economicamente. Além disso, o paciente é reincidente específico, possui maus antecedentes e, na ocasião dos fatos, encontrava-se no cumprimento de regime aberto (fls. 46 /49, idem). Sendo assim, resta evidente que o denunciado tem total desprezo à ordem jurídica.

Além da res furtiva ter valor econômico, é inaplicável o princípio da insignificância àquele que faz dos delitos o seu modo de vida. Logo, há justa causa para a ação penal. Entendimento diverso torna-se um incentivo para o cometimento de crimes e contribui para difundir a ideia errada de que está "liberada" a prática de furtos de pequeno valor. No presente caso deve ser ressaltada a importância da prevenção geral visada pelo Direito Penal, para dissuadir o denunciado de persistir na prática de criminosa. Diante disso, resta assentada a tipicidade da conduta.

[...]

Portanto, não é hipótese de trancamento da ação penal, o que somente seria justificável se fosse demonstrado, de plano, uma clara e indiscutível improcedência da acusação.

[...]

Sendo assim, não há o alegado constrangimento ilegal. 3- Ante o exposto, o parecer desta Procuradoria de Justiça é pela denegação da ordem."

A hipótese em apreço refere-se a uma tentativa de subtração, sem a prática de violência ou grave ameaça a pessoa, de gêneros alimentícios, no valor global de R\$ 136,46 (cento e trinta e seis reais e quarenta e seis centavos). É apenas esse o fato que foi submetido a julgamento na origem. Neste ponto verifico flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Nesses casos, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem amadurecido no sentido de compreender que *"somente aspectos de ordem objetiva do fato devem ser analisados"*, pois, *"levando em conta que o princípio da insignificância atua como verdadeira causa de exclusão da própria tipicidade, equivocado é afastar-lhe a incidência tão somente pelo fato de o paciente possuir antecedentes criminais"*. Mostra-se, então, *"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 e 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"* (RHC 210.198/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 14/01/2022).

Em homenagem ao direito penal do fato, ao se afirmar que determinada conduta é atípica, **ainda que ela ocorra reiteradas vezes**, em todas essas vezes estará ausente a proteção jurídica de envergadura penal. Há, claro, a possibilidade de eventual tutela na esfera patrimonial, ou seja, no âmbito do direito civil das obrigações. Nesse caminho segue a doutrina:

*(...) a lei penal não deve ser vista como a primeira opção (prima ratio) do legislador para compor conflitos existentes em sociedade, os quais, pelo atual estágio de desenvolvimento moral e ético da humanidade, sempre estarão presentes. Há outros ramos do Direito preparados a solucionar as desavenças e lides surgidas na comunidade, compondo-as sem maiores traumas (NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 27)*

A reiteração, em outras palavras, é incapaz de transformar um fato atípico em uma conduta com relevância penal. **Repetir várias vezes algo atípico não torna esse fato um crime**. Rememora-se, ainda, que o direito penal é subsidiário e fragmentário, só devendo atuar para proteger os bens jurídicos mais caros a uma sociedade. Sobre o tema, voltam-se os olhos à doutrina:

*O princípio da ofensividade ou lesividade (nullum crimen sine injuria) exige que do fato praticado ocorra lesão ou perigo de lesão do bem jurídico tutelado (...) Tal como outros princípios já analisados, o da lesividade não se destina somente ao legislador, mas também ao aplicador da norma incriminadora, que deverá observar, diante da ocorrência de um fato tido como criminoso, se houve efetiva lesão ou perigo concreto de lesão ao bem jurídico protegido (CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal: Parte Geral**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2021. p. 119-120).*

Certamente, a subtração sem violência ou grave ameaça de itens de gênero alimentício, restituídos pouco tempo depois com a captura da paciente, não integra a concepção de lesividade relevante ao ponto de justificar a intervenção do direito penal no caso concreto. **A eventual reiteração de condutas dessa natureza não altera essa conclusão.**

Para a aplicação do princípio da insignificância, esta Corte Superior entende necessária a presença, cumulativa, das seguintes condições objetivas: a) **mínima ofensividade** da conduta

do agente; b) **nenhuma periculosidade social** da ação; c) **reduzido grau de reprovabilidade do comportamento** do agente; e d) **inexpressividade da lesão jurídica** provocada (AgRg no HC 845.965/SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, j. em 27/11/2023).

Todos esses requisitos estão presentes na espécie.

A conduta possui **mínima ofensividade**, pois não houve violência ou grave ameaça na tentativa de crime patrimonial. Não há **periculosidade social** na ação, pois o fato vincula-se a um único agente que tentou subtrair objetos de um único estabelecimento comercial. A **reprovabilidade do comportamento** é bastante reduzida, uma vez que o paciente, aparentemente, buscou subtrair os objetos para alimentação, em incensurável homenagem ao fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/1988). Por fim, não há sequer o que se falar em **lesão jurídica da conduta**, pois o furto não se consumou, isto é, não houve qualquer prejuízo à esfera patrimonial da vítima.

Nesses termos, a conduta imputada ao paciente é atípica.

Sendo assim, não conheço do *habeas corpus*, pois substitutivo de recurso próprio, mas diante da flagrante ilegalidade, **concedo a ordem de ofício** para reconhecer a atipicidade da conduta imputada ao paciente e determino o trancamento da ação penal. Em razão da condição de atipicidade da conduta, o fato objeto do presente feito não deve ser considerado, a qualquer título, como reiteração delitiva.

Comunique-se **com urgência** o Tribunal de origem e o Juízo singular.

O paciente deverá ser imediatamente colocado em liberdade se não estiver preso por outro motivo.

Publique-se. Intimem-se.

Com o máximo respeito à decisão agravada, pondero que haja razão no recurso.

Inicialmente, a jurisprudência desta Corte tem se consolidado no sentido de que a aplicação do princípio da insignificância exige a conjugação de requisitos objetivos e subjetivos. Além da mínima ofensividade da conduta, ausência de periculosidade social da ação e reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente, deve-se observar também a habitualidade delitiva, circunstância que, se presente, impede o reconhecimento da atipicidade material.

No caso concreto, verifica-se que o agravado ostenta reincidência específica e encontrava-se em cumprimento de pena quando praticou o delito, reforçando o seu histórico de reiteração criminosa. Esse aspecto afasta a aplicação do princípio da insignificância, conforme entendimento sedimentado no AgRg no HC nº 970.198/SC, de relatoria do Ministro Ribeiro Dantas, no qual ficou estabelecido que "a reiteração no cometimento de infrações penais é incompatível com a aplicação do princípio da insignificância".

Além de encontrar-se em cumprimento de pena privativa de liberdade, os bens objeto da subtração não eram essencialmente de primeira necessidade humana, como estão identificados na respeitável decisão recorrida, entre eles uma garrafa de uísque.

Ademais, conforme fixado no julgamento do Tema Repetitivo n. 1.205, a restituição imediata e integral dos bens furtados não constitui, por si só, fundamento suficiente para afastar a tipicidade material da conduta. A norma penal visa proteger o patrimônio, e a pronta recuperação do bem não elide a gravidade da ação, especialmente quando verificada reincidência.

Diante da habitualidade delitiva do agravado e da necessidade de garantir a efetividade da norma penal, concluo pela inexistência de flagrante ilegalidade na decisão que manteve o curso da ação penal.

Ante o exposto, voto em dar provimento ao agravo regimental para reformar a decisão monocrática e restabelecer o prosseguimento da persecução penal.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0143429-6

AgRg no
HC 908.235 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15016542120248260320 20884678120248260000

EM MESA

JULGADO: 20/05/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CARLOS CINI MARCHIONATTI (DESEMBARGADOR CONVOCADO TJRS)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CASSIANO FERNANDES PINTO DE CARVALHO - DEFENSOR PÚBLICO - SP330412
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FABIO RICARDO DIAS (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : FABIO RICARDO DIAS (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
CASSIANO FERNANDES PINTO DE CARVALHO - DEFENSOR PÚBLICO - SP330412
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.