



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 925164 - DF (2024/0233776-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : WALISSON DE SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FURTO SIMPLES. MATERIALIDADE E AUTORIA. DEMONSTRAÇÃO. ATIPICIDADE MATERIAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REGIME PRISIONAL FECHADO. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. 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.

2. No caso, malgrado o pequeno valor da *res furtivae*, verifica-se contumácia delitiva do paciente, pois ostenta reincidência específica e maus antecedentes, o que demonstra desprezo sistemático pelo cumprimento do ordenamento jurídico. Nesse passo, de rigor a inviabilidade do reconhecimento da atipicidade material, por não restarem demonstradas as exigidas mínima ofensividade da conduta e ausência de periculosidade social da ação, haja vista a reiteração delitiva do paciente.

3. Apesar do paciente ter sido condenado à pena inferior a 4 anos de reclusão, ele é reincidente e tem como desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, logo, correta seria a fixação de regime fechado para cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, "c", e § 3º, do Código Penal e da Súmula 269/STJ, contudo, em razão do regra da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido o regime semiaberto.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 10/09/2024 a 16/09/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 16 de setembro de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 925164 - DF (2024/0233776-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : WALISSON DE SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FURTO SIMPLES. MATERIALIDADE E AUTORIA. DEMONSTRAÇÃO. ATIPICIDADE MATERIAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REGIME PRISIONAL FECHADO. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. 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.

2. No caso, malgrado o pequeno valor da *res furtivae*, verifica-se contumácia delitiva do paciente, pois ostenta reincidência específica e maus antecedentes, o que demonstra desprezo sistemático pelo cumprimento do ordenamento jurídico. Nesse passo, de rigor a inviabilidade do reconhecimento da atipicidade material, por não restarem demonstradas as exigidas mínima ofensividade da conduta e ausência de periculosidade social da ação, haja vista a reiteração delitiva do paciente.

3. Apesar do paciente ter sido condenado à pena inferior a 4 anos de reclusão, ele é reincidente e tem como desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, logo, correta seria a fixação de regime fechado para cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, "c", e § 3º, do Código Penal e da Súmula 269/STJ, contudo, em razão do regra da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido o regime semiaberto.

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **WALISSON DE SOUZA PEREIRA**, contra decisão monocrática que não conheceu do *habeas corpus*.

Em razões, a agravante apenas reitera os argumentos trazidos no *habeas corpus*, destacando que deve ser reconhecida a atipicidade da conduta pela aplicação do princípio da insignificância, haja vista que o histórico criminal do paciente não seria determinante para a aplicação da insignificância. Subsidiariamente, busca a fixação do regime inicial aberto, haja vista a ausência de fundamentação do regime mais gravoso.

Requer, assim, pelo provimento do recurso a fim de que seja concedida a ordem nos termos do *writ* impetrado.

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida, pois a parte agravante não trouxe argumentos suficientes para sua alteração.

Como afirmei quando do julgamento monocrático, esta Corte - HC 535.063/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgR no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Assim, passo à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

No caso, o Colegiado de origem rechaçou o pleito de aplicação do princípio da insignificância e substituição da pena privativa, asseverando que:

"Na sentença hostilizada, o Juízo a quo rechaçou a aplicação do aludido princípio. Destacou que, ainda que o valor dos objetos subtraídos não ultrapasse 10% do salário mínimo vigente à época dos fatos, a contumácia na prática de crimes patrimoniais indica que a conduta do réu é mais reprovável, inviabilizando-se a incidência do princípio bagatelar.

Com efeito, diversamente do que sustenta a Defesa, o *quantum* do prejuízo estimado, enquanto expressão da lesão jurídica, por si só, não é capaz de afastar a aplicação e os rigores da lei penal, sendo necessário o cotejo do caso concreto com os demais requisitos para a aplicação do princípio em comento.

Em outras palavras, o reconhecimento da atipicidade material da conduta não se limita à aferição da simples importância pecuniária do bem subtraído ou atingido. Até porque, ao se fazer isso, a infração penal imputada não será devidamente reprimida, o que resultaria no aumento da reiteração da conduta criminosa, gerando impunidade e insegurança na sociedade.

Na espécie, a folha de antecedentes penais revela que o réu é contumaz na prática de crimes patrimoniais, tendo em vista as condenações definitivas exaradas nos Processos nº 2017.07.10101462 e n 2014.07.1.0096659 (ID 56799224 – págs. 4/6). Consta, ainda, que o apelante possui contra si recente imputação por crime contra o patrimônio, o qual teria sido praticado em setembro de 2023, no mês anterior aos fatos ora analisados (Processo nº 0728085-71.2023.8.07.0003 – ID 56799224 - pag. 2).

Destarte, ante a reincidência específica e a reiteração criminosa do réu em delitos contra o patrimônio, afigura-se inviável o pleito absolutório por atipicidade material da conduta, visto que não pode ser tida como irrelevante a ação do agente que detém comportamento contumaz na prática de crimes dessa natureza.

[...]

Nada deve ser alterado no tocante à fixação do regime semiaberto para o cumprimento inicial da pena, em razão da reincidência do réu, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea “c”, do Código Penal." (e-STJ, fls. 233-238)

Com efeito, o "princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. [...] Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade

do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público." (HC n. 84.412-0/SP, STF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, DJU 19.11.2004.)

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

A propósito:

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

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

2. O princípio da insignificância é verdadeiro benefício na esfera penal, razão pela qual não há como deixar de se analisar o passado criminoso do agente, sob pena de se instigar a multiplicação de pequenos crimes pelo mesmo autor, os quais se tornariam inatingíveis pelo ordenamento penal. Imprescindível, assim, o efetivo exame das circunstâncias objetivas e subjetivas do caso concreto, porquanto, de plano, aquele que é reincidente e possui maus antecedentes não faz jus a benesses jurídicas.

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

4. Apenas as instâncias ordinárias, que se encontram mais próximas da situação que concretamente se apresenta ao Judiciário, têm condições de realizar o exame do caso concreto, por meio da valoração fática e probatória a qual, na maioria das vezes, possui cunho subjetivo, impregnada pelo livre convencimento motivado. Dessa forma, não tendo as instâncias ordinárias apresentado nenhum elemento concreto que autorizasse a aplicação excepcional do princípio da bagatela, entendo que deve prevalecer o óbice apresentado nos presentes autos.

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

penal."

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

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

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

Agravo regimental desprovido."

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

In casu, malgrado o pequeno valor da *res furtivae*, verifica-se contumácia delitiva do paciente, pois ostenta reincidência específica e maus antecedentes, o que demonstra desprezo sistemático pelo cumprimento do ordenamento jurídico.

Nesse passo, de rigor a inviabilidade do reconhecimento da atipicidade material, por não restarem demonstradas as exigidas mínima ofensividade da conduta e ausência de periculosidade social da ação, haja vista a reiteração delitiva do paciente.

Sem razão quanto ao pleito de readequação de regime.

Quanto ao regime prisional, de acordo com a Súmula 440/STJ, "fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito". De igual modo, as Súmulas 718 e 719/STF, prelecionam, respectivamente, que "a opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada" e "a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".

Outrossim, consoante o disposto na Súmula 269/STJ, "é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais".

Na hipótese, malgrado o paciente tenha sido condenado a pena inferior a 4 anos de reclusão, ele é reincidente e tem como desfavoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, logo, correta seria a fixação de regime fechado para cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, 'c', e § 3º, do Código Penal e da Súmula 269/STJ, contudo, em razão do regra da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido o regime semiaberto.

A seguir, ementas de acórdãos desta Corte versando a respeito da matéria e que respaldam essa solução:

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedente.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

ROUBO SIMPLES (ARTIGO 157, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL). REGIME INICIAL FECHADO DETERMINADO COM BASE APENAS NA REINCIDÊNCIA DO PACIENTE. DESCABIMENTO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. SÚMULA 269/STJ. MODO SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Fixada a reprimenda em patamar igual ou inferior a 4 (quatro) anos de reclusão e observada a favorabilidade das circunstâncias judiciais, mostra-se cabível a mitigação do regime inicial para o semiaberto, nos termos da Súmula 269/STJ.

2. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, a fim de alterar o regime inicial para o semiaberto." (HC 383.680/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/6/2017, DJe 1/8/2017, grifou-se)

"*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO NA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. CABIMENTO. CONFISSÃO UTILIZADA COMO ELEMENTO PARA A CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM A REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. REGIME PRISIONAL. PACIENTE REINCENTE, COM PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL E CONDENADO A PENA NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. SÚMULA 269/STJ. REGIME SEMIABERTO E NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Supremo Tribunal Federal, por sua primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

- Nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial (AgRg no REsp 1412043, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/3/2015, DJe 19/3/2015).

- Pela leitura da sentença, confirmada pelo Tribunal de origem, constata-se que a confissão foi utilizada expressamente como elemento probatório para a condenação do paciente. Além disso, o fato de a confissão, ter sido parcial não afasta a atenuante em questão, motivo pelo qual configurado está o constrangimento ilegal.

- Com o reconhecimento da atenuante da confissão, de rigor sua compensação com a agravante da reincidência, nos termos do decidido no julgamento do EREsp n. 1.154.752/RS, ocorrido em 23/5/2012 (DJe 4/9/2012), segundo o qual é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o art. 67 do Código Penal.

- **Não obstante as circunstâncias judiciais sejam favoráveis ao paciente, que foi condenado a pena privativa de liberdade não superior a 4 anos, a reincidência em crime doloso constitui fundamento suficiente para o estabelecimento do regime inicial semiaberto e negativa de substituição, na esteira do disposto nos arts. 33, § 2º, alínea b, e 44, inciso II, ambos do Código Penal, e no enunciado da Súmula 269/STJ.**

- *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente."

(HC 347.245/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 8/3/2016, DJe 11/3/2016, grifou-se.)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 925.164 / DF
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0233776-9

Número de Origem:

00413281520088070015

07215683820238070007

413281520088070015

70472023

7215683820238070007

Sessão Virtual de 10/09/2024 a 16/09/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITORIOS

PACIENTE : WALISSON DE SOUZA PEREIRA

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - FURTO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : WALISSON DE SOUZA PEREIRA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITORIOS

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 10/09/2024 a 16/09/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 16 de setembro de 2024