

RECURSO ESPECIAL Nº 1.788.709 - SP (2018/0338442-8)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
RECORRENTE : ENEAS LEANDRO (PRESO)
ADVOGADOS : ANA CAROLINA SOUZA REIS BRAGA - DEFENSOR PÚBLICO - SP258610
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ENEAS LEANDRO, com esteio no art. 105, inciso III, alínea *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, nos autos da Apelação Criminal n. 0000596-80.2017.8.26.0618.

De acordo com os autos, o recorrente foi condenado a 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 11 (onze) dias-multa, pela prática do crime previsto no art.155, *caput*, por duas vezes, em continuidade delitiva. A sentença foi confirmada pelo Colegiado estadual.

Nas razões do recurso especial, a defesa sustenta dissídio jurisprudencial em favor de sua tese ao argumento de que, no presente caso, incide o princípio da insignificância, porquanto a *res furtiva* constitui-se em duas peças de carne bovina e dois chinelos, avaliados em aproximadamente R\$ 200,00. Crime de ínfima significância jurídica. Além disso, não houve prejuízo material às vítimas, pois os objetos foram reavidos

Requer, ao final, o provimento do recurso especial para que seja modificado o acórdão, aplicando-se o princípio da insignificância e consequentemente absolvendo-se o réu, com fundamento no artigo 386, III do Código de Processo Penal.

Contrarrazoada a insurgência (e-STJ, fls. 289/302), após o juízo prévio de admissibilidade (e-STJ, fls. 305), os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal, na condição de *custos legis*, ofertou parecer pelo desprovimento do inconformismo (e-STJ, fls. 314/322).

É o relatório.

Por primeiro, a jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que o conhecimento do recurso especial pela alínea *c* do permissivo constitucional impõe a demonstração efetiva do dissídio entre o aresto impugnado e o acórdão paradigma, no qual se deverá explicitar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, com pronunciamentos judiciais diametralmente opostos.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FRAUDE AO CARÁTER COMPETITIVO DE LICITAÇÃO E USO DE DOCUMENTO FALSO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. LAPSO NÃO TRANSCORRIDO. DOSIMETRIA DA PENA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO DE FORMA IDÔNEA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A ADMINISTRAÇÃO. IRRELEVÂNCIA PARA O DELITO PREVISTO NO ART. 90 DA LEI N. 8.666/1993.

(...)

2. Nos termos do art. 255, § 2º, do RISTJ, para a comprovação da divergência jurisprudencial, não basta ao recorrente transcrever trechos de ementas dos julgados apontados como paradigmas, sendo necessária a realização do cotejo analítico, a fim de evidenciar a similitude fática das situações e a divergência de interpretações entre os julgados confrontados, podendo-se acrescentar que a jurisprudência desta Corte não admite como paradigma, para fins de comprovação do dissídio jurisprudencial, acórdão proferido em sede de habeas corpus/mandado de segurança, visto que não guarda o mesmo objeto e extensão material do REsp.

(...)

7. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1549735/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 17/02/2016 - grifou-se)

E, no caso, observa-se que o recorrente procedeu, tão somente, à transcrição das ementas dos julgados citados como paradigma, deixando de evidenciar, por meio de cotejo analítico, que as circunstâncias fáticas entre os julgados citados e o caso concreto são semelhantes, às quais teriam sido dadas soluções diferentes.

Ademais, se consolidou no âmbito deste Tribunal Superior o entendimento de que, quando interposto recurso especial com esteio nas alíneas *a* ou *c* do permissivo constitucional, é indispensável o apontamento do dispositivo legal objeto da divergência nas razões do recurso especial.

No caso, o recorrente não indicou o artigo de lei federal tido por violado, assim como não apontou qual norma infraconstitucional teria sido objeto de interpretação pretoriana divergente, o que impede seu conhecimento, ante a incidência do verbete n. 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal

Nesse mesmo sentido, confira-se:

PROCESSO CIVIL. PRESTAÇÃO DE CONTAS PELO ADVOGADO. ARTIGOS 25 E 26 DA LEI N. 8.906/1994. ARTIGOS 914 E 915 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". SÚMULA 284/STF.

1. Não há como apreciar a alegada ofensa aos artigos 25 e 26 da Lei n. 8.906/1994 e aos artigos 914 e 915 do CPC e as teses a eles vinculadas, uma vez que não foram objeto de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do recurso especial no ponto por ausência de prequestionamento. Incide ao caso a Súmula 282 do STF.

2. É necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai a divergência, mesmo quando o recurso especial é interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sob pena de atração da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1161627/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 10/09/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL TIDO

POR VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O conhecimento do recurso especial, seja ele interposto pela alínea "a" ou pela alínea "c" do permissivo constitucional, exige, necessariamente, a indicação do dispositivo de lei federal que se entende por contrariado.

2. Verificado que o recorrente deixou de indicar, expressamente, qual dispositivo de lei federal foi objeto de violação, não há como conhecer do recurso especial, nos termos da Súmula n. 284 do STF.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 607.625/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 22/06/2015)

Mesmo com a superação do óbice procedimental, o mérito do recurso não comporta provimento.

Acerca da atipicidade material do crime de furto, sabe-se que o Direito Penal deve intervir somente nos casos em que a conduta ocasionar lesão jurídica de certa gravidade, devendo ser reconhecida a atipicidade material de perturbações jurídicas mínimas ou leves, estas consideradas não só no seu sentido econômico, mas também em função do grau de afetação da ordem social que ocasionem.

Certo que o referido princípio jamais pode surgir como elemento gerador de impunidade, mormente em se tratando de crime contra o patrimônio, pouco importando se o valor da res furtiva seja de pequena monta, até porque não se pode confundir bem de pequeno valor com o de valor insignificante ou irrisório, já que para aquela primeira situação existe o privilégio insculpido no § 2º do art. 155 do Código Penal.

Por sua vez, a orientação do Supremo Tribunal Federal mostra-se no sentido de que, para a verificação da lesividade mínima da conduta, apta a torná-la atípica, deve levar-se em consideração os seguintes vetores: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada, salientando que o Direito Penal não deve se ocupar de condutas que, diante do desvalor do resultado produzido, não representem prejuízo relevante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

Assim, a aplicação do princípio da insignificância, causa excludente de tipicidade material, admitida pela doutrina e pela jurisprudência em observância aos postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal, demanda o exame do preenchimento de certos requisitos objetivos e subjetivos exigidos para o seu reconhecimento, traduzidos no reduzido valor do bem tutelado e na favorabilidade das circunstâncias em que foi cometido o fato criminoso e de suas consequências jurídicas e sociais.

No caso em tela, verifica-se que o recorrente tentou subtrair objetos cujo valor é de aproximadamente R\$ 200,00 (duzentos reais), equivalente a cerca de 20% do salário mínimo vigente à época dos fatos (2017). Além disso, os autos noticiam que o réu é reincidente (e-STJ, fl. 186). Tais circunstâncias, por certo, obstam o reconhecimento da atipicidade material da conduta, conforme a jurisprudência desta Corte.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO

ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REINCIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - In casu, imputa-se ao paciente o furto de 4 (quatro) frascos de desodorantes marca Rexona -, avaliados em R\$ 60,00 (sessenta reais). Não obstante a res furtiva possua pequeno valor econômico - equivalente, aproximadamente, a 6,8% (seis vírgula oito por cento) do valor do salário mínimo vigente à época do fato, na linha de precedentes desta Corte, ressalvado o meu entendimento pessoal, mostra-se todavia incompatível com o princípio da insignificância a conduta ora examinada, uma vez que o paciente é reincidente (Precedentes).

Habeas corpus não conhecido. (HC 414.202/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 25/10/2017)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO SIMPLES. ATIPICIDADE MATERIAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RÉU REINCENTE. INAPLICABILIDADE.

I - Esta Corte, ressalvado meu entendimento pessoal, tem entendimento firmado no sentido de 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." (AgRg no AREsp n. 905.615/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 9/11/2016).

II - "O princípio da bagatela é afastado quando comprovada a contumácia na prática delitiva. Precedentes: HC 123.199-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 13/03/2017, HC 115.672, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 21/5/2013, HC nº 133.566, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 12/5/2016, ARE 849.776-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 12/3/2015, HC 120.662, Segunda Turma, Rel. Min.

Teori Zavascki, DJe de 21/8/2014, HC 120.438, Primeira Turma, Rel.

Min. Rosa Weber, DJe de 12/03/2014, HC 118.686, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 4/12/2013, HC 112.597, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 10/12/2012. 4. In casu, o recorrente foi denunciado pela prática do crime de furto, tipificado no artigo 155, caput, do Código Penal, tendo sido afastada a aplicação do preceito bagatelar mercê de o paciente ser reincidente específico" (AgR no HC n. 142200/MG, Primeira Turma, Rel. Min.

Superior Tribunal de Justiça

DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO

Edição nº 2612 - Brasília, Disponibilização: Sexta-feira, 15 de Fevereiro de 2019 Publicação: Segunda-feira, 18 de Fevereiro de 2019

Luiz Fux, julgado em 26/5/2017, DJe de 20/6/2017).

III - Não obstante a res furtiva possua pequeno valor econômico (R\$ 50,00 - cinquenta reais), tal circunstância se mostra incompatível com o princípio da insignificância, uma vez que, da análise dos autos, verifica-se que o agravante é reincidente em delitos contra o patrimônio e portador de maus antecedentes.

Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 1077255/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017)

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **não se conhece do recurso especial.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 06 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator

