AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.483.368 - SP (2019/0110657-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE	:	ANTONIO DE SOUSA FILHO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO PAULO ARTHUR ARAUJO DE LIMA RAMOS - DEFENSOR PÚBLICO - SP252022
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por **ANTÔNIO DE SOUSA FILHO** de decisão que não admitiu recurso especial ofertado de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Sustenta a defesa, nas razões do recurso especial, violação do artigo 155 do Código Penal.

Defende a atipicidade da conduta do recorrente, porquanto estariam presentes os requisitos para aplicação do princípio da insignificância, uma vez que, como os bens furtados foram devolvidos ao estabelecimento comercial, não houve lesão ao patrimônio da vítima.

Aduz, ainda, "que nenhum requisito subjetivo pode ser sopesado em contrariedade à aplicação do mencionado princípio, sob pena de caracterizar-se a aplicação do odioso direito penal do autor, em detrimento do direito penal do fato" (e-STJ, fl. 291).

Requer a absolvição do recorrente.

Apresentadas as contrarrazões (e-STJ, fls. 298-306), o recurso foi inadmitido com fundamento na Súmulas 7 e 182, ambas do STJ (e-STJ, fls. 309-310). Daí este agravo (e-STJ, fls. 317-327).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do agravo (e-STJ, fls. 348-351).

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece prosperar.

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." (STF, HC 84.412/SP, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA, DJ 19/11/2004.)

Vale dizer, não basta à caracterização da tipicidade penal a adequação pura e simples do fato à norma abstrata, pois, além dessa correspondência formal, é necessário o

exame materialmente valorativo das circunstâncias do caso concreto, a fim de se evidenciar a ocorrência de lesão grave e penalmente relevante ao bem em questão.

Logo, além dos pressupostos objetivos, idealizados pelo STF, deve estar presente também o requisito subjetivo, indicativo de que o réu não poderá ser um criminoso habitual.

O Tribunal de origem afastou a aplicação do princípio da insignificância, nos seguintes termos:

> "Realmente, o valor do bem subtraído exclui que se possa falar, simplesmente, em insignificância penal da conduta, já reclamando intervenção do sistema de justiça criminal nesse conflito, observados, a respeito, os critérios que se definiram em diversos julgamentos desta 2a Câmara Criminal, sempre com os olhos voltados, aliás, para aqueles definidos na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
> No caso, inclusive, o apelante é reincidente e conta com diversos outros envolvimentos com o sistema criminal de justiça, o que faz, efetivamente, com que nossos tribunais superiores sejam sabidamente refratários ao reconhecimento do postulado da insignificância penal como fator de exclusão da tipicidade em casos tais" (e-STJ, fl. 270).

Ao assim decidir, o Tribunal de origem foi ao encontro da jurisprudência desta Corte 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, situação que não se apresenta na hipótese.

A propósito:

> "PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO PRIVILEGIADO. *RES FURTIVA*. VALOR EXPRESSIVO. COMPORTAMENTO DO AGENTE. HABITUALIDADE DELITIVA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.
> 1. Segundo a jurisprudência dos Tribunais Superiores, na aplicação do princípio da insignificância, devem ser utilizados os seguintes parâmetros: a) conduta minimamente ofensiva; b) ausência de periculosidade do agente; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) lesão jurídica inexpressiva, os quais devem estar presentes, concomitantemente, para a incidência do referido instituto.
> 2. Hipótese em que se considerou, além do expressivo valor da *res furtiva*, que representava cerca de 26% do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos, a circunstância de o agravante possuir vários inquéritos e processos em curso por crime contra o patrimônio.
> 3. Agravo regimental a que se nega provimento."
> (AgRg no REsp 1.566.331/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 22/02/2016).

Além disso, na hipótese dos autos, conforme registrado pela Corte de origem a quantia subtraída foi de R$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), equivalente a mais de

50% do salário mínimo vigente, que era de R$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais), refutando, por mais esse fundamento, a tese do princípio da insignificância, posicionamento em consonância com o entendimento pacificado pela Terceira Seção desta Corte Superior, que afasta o princípio bagatelar nas hipóteses em que o valor da *res furtiva* é superior a 10% do salário mínimo.

Nesse sentido:

> "[...]
> 3. Da mesma forma, a jurisprudência mais recente da Terceira Seção desta Corte traçou uma orientação no sentido de que, para fins de aplicação do princípio da bagatela, a lesão jurídica provocada não pode ser considerada insignificante quando o valor dos bens subtraídos perfaz mais de 10% (dez por cento) do salário mínimo vigente à época dos fatos (AgRg no REsp 1.549.698/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 13/10/2015, DJe 3/11/2015).
> [...]
> 11. Embargos de divergência aos quais se nega provimento."
> (EREsp 1609444/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2016, DJe 09/11/2016).

Anote-se, por fim, que o simples fato de o bem haver sido restituído à vítima, não constitui, por si só, razão suficiente para a aplicação do princípio da insignificância. Nesse sentido: AgRg no AREsp 754.797/MG, Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 1º/12/2015, DJe de 11/12/2015, AgRg no REsp 1.563.252 / SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 4/2/2016, DJe de 22/2/2016.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, VIII, do CPC, c/c art. 253, parágrafo único, II, "b", do RISTJ, **conheço** do agravo, para **negar provimento** ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de junho de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator