

HABEAS CORPUS Nº 508.777 - MG (2019/0127999-5)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADOS : CARINA BICALHO PIACENZA - MG068209
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : JONAS MENDES ROMUALDO (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de JONAS MENDES ROMUALDO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais no julgamento da Apelação n. 1.0079.17.015549-7/001.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 7 (sete) dias-multa, em razão da prática de delito previsto no art. 155, *caput*, c/c o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

Irresignada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que negou provimento ao recurso, contudo, de ofício, reduziu a pena de multa para 6 (seis) dias-multa, mantendo-se, no mais, a sentença condenatória.

Opostos embargos de declaração e infringentes, foram rejeitados.

Nesta via, sustenta a impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal ao argumento de que o paciente faria jus ao reconhecimento da atipicidade material da conduta pela aplicação do princípio da insignificância, diante do ínfimo valor do bem subtraído, a saber, duas embalagens de mussarela avaliadas em R\$ 22,00 (vinte e dois reais).

Assevera que a reincidência não impede o reconhecimento do crime de bagatela.

Requer a concessão da ordem constitucional para que seja aplicado o princípio da insignificância em favor do paciente.

A liminar foi indeferida às fls. 270-271.

Informações prestadas às fls. 275-278 e 282-303.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem às fls. 305-309.

É o relatório.

Cumpre pontuar que esta Corte Superior de Justiça não mais admite a utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso cabível, como ocorre na hipótese, circunstância que impede o seu formal conhecimento.

Entretanto, deve-se verificar se o caso revela constrangimento ilegal flagrante, circunstância que exige a atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal. Passa-se a análise do constrangimento ilegal alegado.

No que se refere à aplicação do princípio da insignificância, sabe-se que este reflete o entendimento de 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.

Veja-se, sobre o tema, a lição de CEZAR ROBERTO BITENCOURT:

O princípio da insignificância foi cunhado pela primeira vez por Claus Roxin, em 1964, que voltou a repeti-lo em sua obra Política Criminal y Sistema del Derecho Penal, partindo do velho adágio latino minima non curat praetor. A tipicidade penal exige uma ofensa de alguma gravidade a bens jurídicos protegidos, pois nem sempre qualquer ofensa a esses bens ou interesses é suficiente para configurar o injusto típico. Segundo esse princípio, que Klaus Tiedemann chamou de princípio de bagatela, é imperativa uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal. Amiúde, condutas que se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado.

[...].

Assim, a irrelevância ou insignificância de determinada conduta deve ser aferida não apenas em relação à importância do bem juridicamente atingido, mas especialmente em razão ao grau de sua intensidade, isto é, pela extensão da lesão produzida, como por exemplo, nas palavras de Roxin, 'mau-trato não é qualquer tipo de lesão à integridade corporal, mas somente uma lesão relevante; uma forma delitiva de injúria é só a lesão grave a pretensão social de respeito. Como força deve ser considerada unicamente um obstáculo de certa importância, igualmente também a ameaça deve ser sensível para ultrapassar o umbral da criminalidade'.

Concluindo, a insignificância da ofensa afasta a tipicidade. Mas essa insignificância só pode ser valorada através da consideração global da ordem jurídica. Como afirma Zaffaroni, "a insignificância só pode surgir à luz da função geral que dá sentido à ordem normativa e, conseqüentemente, a norma em particular, e que nos indica que esses pressupostos estão excluídos de seu âmbito de proibição, o que resulta impossível se estabelecer à simples luz de sua consideração isolada" (Tratado de Direito Penal, Parte Geral 1, 14ª ed., Saraiva: SP, 2009, p. 21 e 22).

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 inexistência de periculosidade social na 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.

Nesse sentido:

"PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGÍTIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL - CONSEQUENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL - ATO INFRACIONAL EQUIVALENTE AO DELITO DE FURTO - 'RES FURTIVA' NO VALOR DE R\$ 110,00 (EQUIVALENTE A 26,5% DO SALÁRIO MÍNIMO ATUALMENTE EM VIGOR) - DOCTRINA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF - PEDIDO DEFERIDO. O PRINCÍPIO

DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL.

"- 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. Doutrina. 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.

"O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: 'DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR'.

"- O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. 'O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social' (HC n. 94.505/RS, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, j. em 16-9-2008).

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, **pressupostos que, no caso, não se encontram atendidos.**

Acerca do tema que ora é trazido à discussão, assim ficou assentado no acórdão recorrido, *in verbis* (e-STJ fls. 221-222):

"Para aplicação do referido brocardo, é necessário o preenchimento dos requisitos apontados pela jurisprudência, que são cumulativos: inexpressividade da lesão jurídica provocada, mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação e reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento. Ressalte-se que a incidência de referido princípio, que afasta a tipicidade material da conduta, deve ocorrer em hipóteses excepcionais, sempre com base em um juízo de ponderação, até porque, para os furtos de pequeno valor, já há previsão legal (art. 155, §2º, CP).

[...]

*E, no caso em análise, trata-se o apelante de réu **reincidente específico** e possuidor de **maus antecedentes** (CAC de fls. 86/92), o que impede a aplicação do princípio da bagatela, em face da reprovabilidade do comportamento do agente."*

Na hipótese, verifica-se que o paciente é reincidente específico e possuidor de **maus antecedentes**, o que evidencia a acentuada reprovabilidade do seu comportamento, incompatível com a adoção do pretendido postulado.

Destaque-se que esta Corte Superior de Justiça já decidiu que "A reiteração no cometimento de infrações penais se reveste de relevante reprovabilidade e se mostra incompatível com a aplicação do princípio da insignificância, a demandar a atuação do Direito Penal" (HC 327.356/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 19/10/2015).

A propósito:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO QUALIFICADO. ABSOLVIÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MULTIRREINCIDENTE. HABITUALIDADE DELITIVA EM CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. 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, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Sobre o princípio da insignificância, é bem de ver que o prejuízo não pode ser o que, ao final, resultou concretamente realizado, vale dizer, o princípio da insignificância tornaria determinada modalidade

delituosa de adequação típica de subordinação mediata em conduta atípica por suposta ausência de ofensa ("ao final") a bem jurídico.

III - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao examinar, conjuntamente, o HC n. 123.108/MG, Rel. Min. Roberto Barroso; o HC n. 123.533/SP, Rel. Min. Roberto Barroso e o HC n. 123.734/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, definiu que a incidência do princípio da insignificância deve ser feita caso a caso (Informativo nº. 793/STF).

IV - A jurisprudência assente desta Corte é no sentido de que nos casos em que o paciente é reincidente ou detém maus antecedentes, referidas circunstâncias indicam a reprovabilidade do comportamento a afastar a aplicação do princípio da insignificância.

V - Na hipótese, não se pode ter como irrelevante a conduta do agente multirreincidente, vale dizer, detentor de comportamento reiterado na prática de crimes patrimoniais.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 500.336/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 21/05/2019)"

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. FURTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA. RES FURTIVA SUPERIOR A 10% DO SALÁRIO MÍNIMO À ÉPOCA DO DELITO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência pacífica desta Corte é no sentido de que se o réu é reincidente específico, indica a reprovabilidade do comportamento apta a afastar a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes.

[...]

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1763488/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)"

Dessarte, verifica-se que a impossibilidade de aplicação do princípio da insignificância à hipótese encontra-se devidamente justificada, não havendo ilegalidade a reparar.

Ante o exposto, ausente o alegado constrangimento ilegal, **não conheço** do *habeas corpus*, com fundamento no art. 34, XX, do RISTJ.

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 12 de junho de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI

Relator