

29/05/2012

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 112.505 MINAS GERAIS

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
PACTE.(S)	: HUGO DA SILVA ROCHA
IMPTE.(S)	: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
COATOR(A/S)(ES)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas corpus. 2. Furto. Bem de pequeno valor (R\$ 68,64). Mínimo grau de lesividade da conduta. 3. Aplicação do princípio da insignificância. Possibilidade. Precedentes. 4. Antecedentes criminais. Irrelevância de considerações de ordem subjetiva. 5. Ordem concedida.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conceder a ordem, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 29 de maio de 2012.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente

29/05/2012

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 112.505 MINAS GERAIS

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
PACTE.(S)	: HUGO DA SILVA ROCHA
IMPTE.(S)	: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
COATOR(A/S)(ES)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES – (Relator): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União (DPU), em favor de Hugo da Silva Rocha, contra acórdão proferido pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que denegou a ordem no HC 221.786/MG.

Na espécie, o paciente foi preso em flagrante e denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 155, *caput*, do CP, por ter subtraído, para si, 16 barras de chocolate, de 170g cada, pertencentes ao Supermercado Carrefour Bairro.

Posteriormente, o Juízo de Direito da 9ª Vara Criminal da Comarca de Belo Horizonte/MG, com fundamento no art. 386, III, do CPP (**não constituir o fato infração penal**), julgou improcedente a ação penal e absolveu o acusado.

Contra essa decisão, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais interpôs apelação no Tribunal estadual (TJ/MG), que deu provimento ao recurso, para julgar procedente a denúncia e condenar Hugo da Silva Rocha à pena de 3 anos e 3 meses de reclusão, no regime inicial fechado, além de 275 dias-multa.

O TJ/MG afastou a aplicação do princípio da insignificância por considerar o réu reincidente, apontando duas condenações transitadas em julgado pelo mesmo delito e a existência de outra sentença condenatória lançada em seu nome.

A defesa, então, impetrou *habeas corpus* no STJ, que denegou a ordem, nos termos da ementa transcrita:

HC 112.505 / MG

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE. ESPECIAL REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO AGENTE. REINCIDÊNCIA E HABITUALIDADE DELITIVA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. ORDEM DENEGADA.

1. A aplicabilidade do princípio da insignificância no delito de furto é cabível quando se evidencia que o bem jurídico tutelado (no caso, o patrimônio) sofreu mínima lesão e a conduta do agente expressa pequena reprovabilidade e irrelevante periculosidade social.

2. Conforme decidido pela Suprema Corte, *‘O princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de condutas ínfimos, isolados, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido a sua reprovabilidade, perdem a característica de bagatela e devem se submeter ao direito penal.’* (STF, HC 102.088/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 21/05/2010.)

3. De fato, a lei seria inócua se fosse tolerada a reiteração do mesmo delito, seguidas vezes, em frações que, isoladamente, não superassem certo valor tido por insignificante, mas o excedesse na soma, sob pena de verdadeiro incentivo ao descumprimento da norma legal, mormente para aqueles que fazem da criminalidade um meio de vida.

4. Na hipótese dos autos, não se verifica o desinteresse estatal à repressão do delito praticado pelo ora Paciente, o qual registra diversas condenações, duas delas já transitadas em julgado.

5. Ordem denegada.

No presente *writ*, a Defensoria Pública afirma: *a denúncia feita pelo Parquet discorre sobre a subtração de 16 barras de chocolate, avaliadas em*

HC 112.505 / MG

apenas R\$ 68,64 (sessenta e oito reais e sessenta e quatro centavos) que foram devidamente restituídas ao patrimônio do supermercado.

Assevera, ainda: a lesão ao bem jurídico tutelado – o patrimônio – foi insignificante, senão inexistente, motivo pelo qual, na espécie, cabe a aplicação do princípio da insignificância.

Liminarmente, requer a suspensão dos efeitos do acórdão proferido pela Corte estadual. No mérito, seja reconhecida a atipicidade da conduta imputada ao paciente, em razão da incidência do princípio da insignificância.

Em 7.3.2012 (DJe 12.3.2012), indeferi o pedido de medida liminar.

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela concessão da ordem.

É o relatório.

29/05/2012

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 112.505 MINAS GERAIS**VOTO**

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Consigno que, no caso concreto, discute-se a possibilidade da aplicação do princípio da insignificância, em virtude de furto de 16 (dezesseis) barras de chocolate pertencentes ao Supermercado Carrefour Bairro, avaliadas em R\$ 68,64 (sessenta e oito reais e sessenta e quatro centavos).

Evidencio inicialmente que, após longo processo de formação, marcado por decisões casuais e excepcionais, o princípio da insignificância acabou por solidificar-se como importante instrumento de aprimoramento do Direito Penal, sendo paulatinamente reconhecido pela jurisprudência dos tribunais superiores e, também, por este Supremo Tribunal Federal.

Por isso é que reconheço plausibilidade à tese sustentada pela impetrante. Em casos análogos, esta Suprema Corte tem reconhecido, inúmeras vezes, a possibilidade de aplicação do referido princípio. A propósito, menciono os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. TENTATIVA DE FURTO. INEXISTÊNCIA DE LESÃO A BEM JURIDICAMENTE PROTEGIDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: INCIDÊNCIA. ANÁLISE RESERVADA AOS ASPECTOS OBJETIVOS DO FATO. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA.

1. A tentativa de furto praticada pela Paciente não resultou em dano ou perigo concreto relevante, de modo a lesionar ou colocar em perigo o bem jurídico reclamado pelo princípio da ofensividade. A conduta tem contornos que demonstram pouca importância de relevância na seara penal, pois, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma, incide, na espécie, o princípio da insignificância, que reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato denunciado.

HC 112.505 / MG

2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal admite, em casos específicos, a incidência do princípio da insignificância, em face de aspectos objetivos do fato. Tais aspectos apresentam-se no caso, a autorizar a concessão da ordem pleiteada.

3. Ordem concedida - (HC 96.822/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, unânime, DJe 7.8.2009).

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO. TENTATIVA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. OCULTA COMPENSATIO.

1. A aplicação do princípio da insignificância há de ser criteriosa e casuística.

2. Princípio que se presta a beneficiar as classes subalternas, conduzindo à atipicidade da conduta de quem comete delito movido por razões análogas às que toma São Tomás de Aquino, na Suma Teológica, para justificar a *oculta compensatio*. A conduta do paciente não excede esse modelo.

3. O paciente tentou subtrair de um estabelecimento comercial mercadorias de valores inexpressivos. O direito penal não deve se ocupar de condutas que não causem lesão significativa a bens jurídicos relevantes ou prejuízos importantes ao titular do bem tutelado, bem assim à integridade da ordem social.

Ordem deferida - (HC 97.189/RS, Red. p/ o acórdão Min. Eros Grau, Segunda Turma, por maioria, DJe 14.8.2009).

AÇÃO PENAL. Delito de furto. Subtração de aparelho de som de veículo. Tentativa. Coisa estimada em cento e trinta reais. *Res furtiva* de valor insignificante. Inexistência de fuga, reação, arrombamento ou prejuízo material. Periculosidade não considerável do agente. Circunstâncias relevantes. Crime de bagatela. Caracterização. Aplicação do princípio da insignificância. Atipicidade reconhecida. Absolvição decretada. HC concedido para esse fim. Precedentes. Verificada a objetiva insignificância jurídica do ato tido por delituoso, à luz das suas circunstâncias, deve o réu, em recurso ou *habeas corpus*, ser

HC 112.505 / MG

absolvido por atipicidade do comportamento, quando tenha sido condenado (HC 92.988/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, unânime, DJe 26.6.2009).

Impende destacar que o princípio da bagatela, como postulado hermenêutico voltado à descriminalização de condutas formalmente típicas, atua, exatamente, sobre a tipicidade.

Nesse sentido, embora admita que a tipicidade penal deva ser vista sob o prisma formal, assevero, todavia, que, hodiernamente, ganha relevo a denominada tipicidade material, consoante frisou o Ministro Celso de Mello, ao deferir a ordem no HC n. 98.152/MG (DJe de 5.6.2009):

É importante assinalar, neste ponto, por oportuno, que 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 [...].

Em reforço, colho lições da doutrina:

A tipicidade penal exige uma ofensa de alguma gravidade aos 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 da 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. (BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal. 15ª ed., pg. 51. São Paulo: Saraiva, 2010).

HC 112.505 / MG

Para concluirmos pela tipicidade penal é preciso, ainda, verificar a chamada tipicidade material. Sabemos que a finalidade do Direito Penal é a proteção dos bens mais importantes existentes na sociedade. O princípio da intervenção mínima, que serve de norte para o legislador na escolha dos bens a serem protegidos pelo Direito Penal, assevera que nem todo e qualquer bem é passível de ser por ele protegido, mas somente aqueles que gozem de certa importância. Nessa seleção de bens, o legislador abrigou, a fim de serem tutelados pelo Direito penal, a vida, a integridade física, o patrimônio, a honra, a liberdade sexual, etc.

[...] Assim, pelo critério da tipicidade material é que se afere a importância do bem no caso concreto, a fim de que possamos concluir se aquele bem específico merece ou não ser protegido pelo Direito Penal. (GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal, Parte Geral. 11ª ed., pg. 161-162. Rio de Janeiro: Impetus, 2009).

Ligado aos chamados ‘crimes de bagatela’ (ou ‘delitos de lesão mínima’), recomenda que o Direito Penal, pela adequação típica, somente intervenha nos casos de lesão jurídica de certa gravidade, reconhecendo a atipicidade do fato nas hipóteses de perturbações jurídicas mais leves (pequeníssima relevância material). Esse princípio tem sido adotado pela nossa jurisprudência nos casos de furto de objeto material insignificante, lesão insignificante ao Fisco, maus-tratos de importância mínima, descaminho e dano de pequena monta, lesão corporal de extrema singeleza etc. Hoje, adotada a teoria da imputação objetiva, que concede relevância à afetação jurídica como resultado normativo do crime, esse princípio apresenta enorme importância, permitindo que não ingressem no campo penal fatos de ofensividade mínima. (JESUS, Damásio E. de. Direito Penal, Parte Geral. 27ª ed., pg. 10. São Paulo: Saraiva, 2003).

Para que seja razoável concluir, em caso concreto, no sentido da

HC 112.505 / MG

tipicidade, mister se faz a conjugação da tipicidade formal com a material, sob pena de abandonar-se, assim, o desiderato do próprio ordenamento jurídico criminal. Evidenciando o aplicador do direito a presença da tipicidade formal, mas a ausência da material, encontrar-se-á diante de caso manifestamente atípico.

Não é razoável que o direito penal e todo o aparelho do Estado-Polícia e do Estado-Juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância a hipótese de furto de 16 (dezesseis) barras de chocolate avaliadas em R\$ 68,64 (sessenta e oito reais e sessenta e quatro centavos). Isso porque, ante o caráter eminentemente subsidiário que o Direito Penal assume, impõe-se sua intervenção mínima, somente devendo atuar para proteção dos bens jurídicos de maior relevância e transcendência para a vida social. Em outras palavras, não cabe ao Direito Penal — como instrumento de controle mais rígido e duro que é — ocupar-se de condutas insignificantes, que ofendam com o mínimo grau de lesividade o bem jurídico tutelado.

Assim, só cabe ao Direito Penal intervir quando os outros ramos do direito demonstrarem-se ineficazes para prevenir práticas delituosas (princípio da intervenção mínima ou *ultima ratio*), limitando-se a punir somente condutas mais graves dirigidas contra os bens jurídicos mais essenciais à sociedade (princípio da fragmentariedade). Nesse sentido, colho precedente desta Corte:

*HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. OCULTA COMPENSATIO. 1. A aplicação do princípio da insignificância há de ser criteriosa e casuística. 2. Princípio que se presta a beneficiar as classes subalternas, conduzindo à atipicidade da conduta de quem comete delito movido por razões análogas às que toma São Tomás de Aquino, na Suma Teológica, para justificar a *oculta compensatio*. A conduta do paciente não excede esse modelo. 3. A subtração de aparelho celular cujo valor é inexpressivo não justifica a persecução penal. O Direito Penal, considerada a intervenção mínima do Estado, não deve ser*

HC 112.505 / MG

acionado para reprimir condutas que não causem lesões significativas aos bens juridicamente tutelados. Aplicação do princípio da insignificância, no caso, justificada. Ordem deferida. (Grifei) - (HC n. 96.496/MT, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, unânime, DJe 22.5.2009).

Dessarte, insta asseverar, ainda, que, para se chegar à tipicidade material, há que se pôr em prática juízo de ponderação entre o dano causado pelo agente e a pena que lhe será imposta como consequência da intervenção penal do Estado. A análise da questão, tendo em vista o princípio da proporcionalidade, pode justificar, dessa forma, a ilegitimidade da intervenção estatal por meio do Direito Penal.

Diante do exposto, destaco que, no caso em apreço, o prejuízo material foi insignificante — furto de 16 (dezesseis) barras de chocolate avaliadas em R\$ 68,64 (sessenta e oito reais e sessenta e quatro centavos) — e que a conduta não causou lesividade relevante à ordem social, havendo que incidir, por conseguinte, o postulado da bagatela.

Nesses termos, tenho que — a despeito de restar patente a existência da tipicidade formal (perfeita adequação da conduta do agente ao modelo abstrato previsto na lei penal) — não incide, no caso, a material, que se traduz na lesividade efetiva e concreta ao bem jurídico tutelado, sendo-lhe atípica a conduta imputada.

Ademais, entendo que a existência de condições pessoais desfavoráveis não impedem, por si sós, a aplicação do princípio da insignificância, mormente quando as circunstâncias do caso demonstram a presença dos vetores traçados pelo Supremo Tribunal Federal para a configuração do mencionado princípio: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a ausência de periculosidade social da ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; d) a inexpressividade da lesão jurídica causada (Cf. HC n. 84.412/SP, rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, unânime, DJe 19.11.2004).

Portanto, não obstante os persuasivos fundamentos invocados pelo Superior Tribunal de Justiça ao denegar a ordem, tenho para mim que, ao invocar antecedentes criminais como obstáculo à aplicação do princípio

HC 112.505 / MG

da insignificância, afastou-se da melhor jurisprudência sufragada por esta Corte. É que, para a aplicação do princípio em comento, somente aspectos de ordem objetiva do fato devem ser analisados. E não poderia ser diferente. É que, levando-se 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. Partindo-se do raciocínio de que crime é fato típico e antijurídico — ou, para outros, fato típico, antijurídico e culpável —, é certo que, uma vez excluído o fato típico, não há sequer que se falar em crime.

É por isso que reputo mais coerente a linha de entendimento segundo a qual, para a incidência do princípio da bagatela, devem ser analisadas as circunstâncias objetivas em que se deu a prática delituosa, o fato em si, 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.

Nesse sentido, menciono o seguinte precedente:

AÇÃO PENAL. Justa causa. Inexistência. Delito de furto. Subtração de roda sobressalente com pneu de automóvel estimados em R\$ 160,00 (cento e sessenta reais). Res furtiva de valor insignificante. Crime de bagatela. **Aplicação do princípio da insignificância. Irrelevância de considerações de ordem subjetiva. Atipicidade reconhecida.** Absolvição. HC concedido para esse fim. Precedentes. Verificada a objetiva insignificância jurídica do ato tido por delituoso, é de ser afastada a condenação do agente, por atipicidade do comportamento. (HC 93393, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 14/04/2009, DJe-089 DIVULG 14-05-2009 PUBLIC 15-05-2009 EMENT VOL-02360-02 PP-00366) .

Em situação análoga à dos presentes autos, colho a seguinte notícia veiculada no Informativo n. 620/STF (Brasília, 21 a 25 de março de 2011):

HC 112.505 / MG

Ante o empate na votação, a 2ª Turma deferiu *habeas corpus* impetrado em favor de condenado à pena de 10 meses de reclusão, em regime semiaberto, pela prática do crime de furto tentado de bem avaliado em R\$ 70,00. Reputou-se, ante a ausência de tipicidade material, que a conduta realizada pelo paciente não configuraria crime. **Aduziu-se que, muito embora ele já tivesse sido condenado pela prática de delitos congêneres, tal fato não poderia afastar a aplicabilidade do referido postulado, inclusive porque estaria pendente de análise, pelo Plenário, a própria constitucionalidade do princípio da reincidência, tendo em vista a possibilidade de configurar dupla punição ao agente.** Vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, relator, e Ayres Britto, que indeferiam o writ, mas concediam a ordem, de ofício, a fim de alterar, para o aberto, o regime de cumprimento de pena. (HC 106510/MG, rel. Orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/o acórdão Min. Celso de Mello).

Por fim, destaco que a jurisprudência desta Corte tem sido no sentido de que a insignificância da infração penal, que tenha o condão de descaracterizar materialmente o tipo, impõe o trancamento da ação penal por falta de justa causa (HC n. 92.411/RS, rel. Min. Ayres Britto, 1ª Turma, unânime, DJe 9.5.2008; HC n. 88.393/RJ, rel. Min. Cezar Peluso, 2ª Turma, unânime, DJe 8.6.2007; HC n. 84.687/MS, rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, unânime, DJe 27.10.2006; HC n. 84.412/SP, rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, unânime, DJe 19.11.2004; e HC n. 83.526/CE, rel. Min. Joaquim Barbosa, 1ª Turma, unânime, DJe 7.5.2004).

Nesses termos, concedo a ordem, para cassar a decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais e trancar a ação penal (**Processo n. 0024.09.680.832-4**) movida contra o paciente, ante a aplicação do princípio da insignificância.

É como voto.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 112.505

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

PACTE.(S) : HUGO DA SILVA ROCHA

IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

PROC.(A/S) (ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, para cassar a decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais e trancar a ação penal (Processo n. 0024.09.680.832-4) movida contra o paciente, ante a aplicação do princípio da insignificância, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. **2ª Turma**, 29.05.2012.

Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Cezar Peluso e Joaquim Barbosa. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Francisco de Assis Vieira Sanseverino.

p/ Fabiane Duarte
Secretária