

03/06/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 120.083 SANTA CATARINA

RELATOR	: MIN. TEORI ZAVASCKI
PACTE.(S)	: SUELI FIDELIS
IMPTE.(S)	: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
COATOR(A/S)(ES)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. PENAL. FURTO. PACIENTE MONITORADA POR SISTEMA ELETRÔNICO DE VIGILÂNCIA. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. VALOR DOS BENS SUBTRAÍDOS. AUSÊNCIA DE INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO. DISTINÇÃO ENTRE FURTO INSIGNIFICANTE E FURTO PRIVILEGIADO. ORDEM DENEGADA.

1. Na hipótese em que o sistema de vigilância não inviabiliza, mas apenas dificulta a consumação do crime de furto, não há que falar na incidência do instituto do crime impossível por ineficácia absoluta do meio (CP, art. 17). Precedentes.

2. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, para se caracterizar hipótese de aplicação do denominado “princípio da insignificância” e, assim, afastar a recriação penal, é indispensável que a conduta do agente seja marcada por ofensividade mínima ao bem jurídico tutelado, reduzido grau de reprovabilidade, inexpressividade da lesão e nenhuma periculosidade social.

3. Nesse sentido, a aferição da insignificância como requisito negativo da tipicidade envolve um juízo de tipicidade conglobante, muito mais abrangente que a simples expressão do resultado da conduta. Importa investigar o desvalor da ação criminosa em seu sentido amplo, de modo a impedir que, a pretexto da insignificância apenas do resultado material, acabe desvirtuado o objetivo a que visou o legislador quando formulou a tipificação legal. Assim, há de se considerar que “a insignificância só pode surgir à luz da finalidade geral que dá sentido à ordem normativa” (Zaffaroni), levando em conta também que o próprio

HC 120083 / SC

legislador já considerou hipóteses de irrelevância penal, por ele erigidas, não para excluir a tipicidade, mas para mitigar a pena ou a persecução penal.

4. Num juízo de tipicidade conglobante, que envolve não apenas o resultado material da conduta, mas o seu significado social mais amplo, certamente não se pode admitir a aplicação do princípio da insignificância indiscriminadamente. Nesse contexto, é necessário distinguir o “furto insignificante” daquele referente à subtração de bem de pequeno valor, de modo a não estimular a prática de condutas criminosas e obstar a aplicação da figura do “furto privilegiado”, previsto no art. 155, § 2º, do Código Penal.

5. No caso, o valor dos bens subtraídos não pode ser considerado ínfimo de modo a caracterizar a conduta como minimamente ofensiva. Conforme destacou o Superior Tribunal de Justiça, *“os bens subtraídos foram avaliados em 225,00 (duzentos e vinte e cinco reais), aproximadamente 65% do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos (R\$ 350,00), não havendo que se falar em irrelevância da conduta”*. Precedentes.

6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Ministro TEORI ZAVASCKI, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria, em denegar a ordem, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Senhores Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes.

Brasília, 3 de junho de 2014.

Ministro TEORI ZAVASCKI
Relator

03/06/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 120.083 SANTA CATARINA

RELATOR	: MIN. TEORI ZAVASCKI
PACTE.(S)	: SUELI FIDELIS
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 TEORI ZAVASCKI (RELATOR): Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra acórdão da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça que negou provimento ao agravo regimental interposto nos autos do REsp 1.112.778/SC.

Consta dos autos, em síntese, que: (a) o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime de furto tentado (art. 155, *caput*, c/c o art. 14, II, ambos do CP); (b) o juízo de primeira instância rejeitou a denúncia em razão da atipicidade da conduta (princípio da insignificância); (c) o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina negou provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público estadual; (d) o Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, deu provimento ao recurso especial interposto pelo Ministério Público para afastar a incidência do princípio da insignificância e determinar o prosseguimento da ação penal, em acórdão assim ementado:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. Não é irrelevante a conduta da agravante que furtou diversas peças de roupa avaliadas em R\$ 225,00 (duzentos e vinte e cinco reais), aproximadamente 65% do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos (R\$ 350,00). O valor da coisa pode até tornar privilegiado o furto, mas é insuficiente para efeito de aplicação do princípio da insignificância.

HC 120083 / SC

2. Agravo regimental a que se nega provimento”.

Neste *habeas corpus*, a impetrante alega, em suma, que: (a) está configurado o crime impossível, pois a paciente foi monitorada pelo sistema de vigilância eletrônico do local durante todo o período em que praticava a conduta, a tornar impossível a consumação do furto; (b) impõe-se a aplicação do princípio da insignificância, tendo em vista o valor da *res furtiva*, avaliada em R\$ 225,00; (c) “não obstante o pequeno valor, a vítima não teve nenhum prejuízo e, além disso, a ré é primária e todas as circunstâncias judiciais lhe são favoráveis”. Requer a concessão da ordem, para que seja afastada a tipicidade da conduta pelo reconhecimento do crime impossível e, subsidiariamente, por aplicação do princípio da insignificância.

Em parecer, a Procuradoria-Geral da República manifesta-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

03/06/2014**SEGUNDA TURMA****HABEAS CORPUS 120.083 SANTA CATARINA****VOTO**

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI (RELATOR): 1. Quanto ao reconhecimento do crime impossível, o pedido não merece ser conhecido. É que a matéria não foi objeto de apreciação pela Corte estadual e, por conseguinte, também não foi examinada pelo Superior Tribunal de Justiça. Desse modo, o conhecimento do pedido por esta Corte implicaria dupla supressão de instância, já que acarretaria a deliberação de matéria que sequer foi objeto de apreciação pelo Tribunal estadual, o que não é admitido pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido: HC 115266, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 24-09-2013; HC 116717, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 26-09-2013; RHC 117301, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 16-10-2013; HC 111773, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 21-03-2013.

Ainda que superado esse óbice, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a circunstância de existir um sistema de vigilância no estabelecimento comercial não é suficiente para caracterizar o crime impossível previsto no art. 17 do Código Penal, já que esse monitoramento apenas dificulta, mas não inviabiliza a consumação do crime. Nesse sentido: HC 107577, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 06-06-2011; HC 104105, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe de 04-11-2010; HC 110975, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 01-08-2012; RHC 118456, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 18-10-2013, esse último assim ementado:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO. ACÓRDÃO DENEGATÓRIO DE HC PROLATADO PELA CORTE ESTADUAL.

HC 120083 / SC

IMPETRAÇÃO DE NOVO WRIT NO STJ EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O artigo 17 do Código Penal estabelece que ‘não se pune a tentativa quando, por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumar-se o crime’ (sem grifos no original).

2. Os sistemas de vigilância existentes em estabelecimentos comerciais não impedem, mas apenas dificultam, a consumação do crime de furto. Destarte, não há que se falar em crime impossível em razão da ineficácia absoluta do meio empregado. Precedentes: HC 104.105, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 04.11.10; HC 107.577, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 06.06.11; HC 110.975, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 1º.08.12; HC 104.341, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 08.11.12 (...).’.

2. Acerca dos pressupostos básicos do princípio da insignificância, reporto-me ao voto-vista proferido no RHC 115226, julgado pela Segunda Turma, Rel. Ministra Cármen Lúcia, DJe de 21/11/2013:

“3. Há convergência de entendimento, na jurisprudência do STF, de que, para se caracterizar hipótese de aplicação do denominado ‘princípio da insignificância’ e assim afastar a recriação penal, é indispensável que a conduta do agente seja marcada por ofensividade mínima ao bem jurídico tutelado, reduzido grau de reprovabilidade, inexpressividade da lesão e nenhuma periculosidade social. É ilustrativo e sempre referido, a propósito, o acórdão de lavra do Ministro Celso de Mello, no HC 84.412-SP, 2ª Turma, DJ de 19.11.2004, em cuja ementa se lê:

(...)

HC 120083 / SC

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.

Com a mesma orientação, entre muitos outros: HC 110.841-PR, 2ª Turma, Min. Cármen Lúcia, DJe de 14.12.2012; HC 113.327-MG, 2ª Turma, Min. Ricardo Lewandowski, DJe de

HC 120083 / SC

08.12.2012; HC 109.871-MS, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJe de 03.10.2012), todos indicando, como requisitos negativos de tipicidade, por insignificância, a mínima *ofensividade* da conduta, a nenhuma *periculosidade* social, a reduzida *reprovabilidade* e de *inexpressividade* da lesão jurídica, requisitos que, assevera-se, devem ser necessariamente concomitantes.

(...)

5. O enfrentamento dessa específica questão impõe a consideração de algumas premissas de ordem conceitual. É que, como bem assevera a jurisprudência do Tribunal, nesse ponto sem divergência, o princípio da insignificância não pode ser aquilatado à luz, apenas, do conceito de tipicidade formal, mas, sim, da tipicidade em seu sentido material, conforme, aliás, ficou claro no voto do Ministro Celso de Mello, no já referido HC 84.412-SP. A questão que se põe é a de saber se o juízo de tipicidade material comporta exame dessa conduta social do agente, representada pela contumácia da prática delituosa.

6. A rigor, na base dessa discussão está o próprio conceito de delito, que, sem divergência alguma, a doutrina costuma definir da seguinte maneira:

‘Delito é uma conduta humana individualizada mediante um dispositivo legal (tipo) que revela sua proibição (típica), que, por não estar permitida por nenhum preceito jurídico (causa de justificação), é contrária à ordem jurídica (antijurídica) e que, por ser exigível do autor que agisse de maneira diversa diante das circunstâncias, é reprovável (culpável)’ (ZAFFARARONI, Eugênio Raul; e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro – Parte Geral v. 1*, 9ª ed., RT:SP, 2011, p. 344/345).

Há, pois, relevante diferença entre tipo e tipicidade:

‘O tipo é a fórmula que pertence à lei, enquanto a

HC 120083 / SC

tipicidade pertence à conduta. A tipicidade é a característica que tem uma conduta em razão de estar adequada a um tipo penal. (...) O juiz comprova a tipicidade comparando a conduta particular e concreta com a individualização típica, para ver se se adequa ou não a ela. Este processo mental é o *juízo de tipicidade* que o juiz deve realizar' (op. cit., p. 388).

O juízo de tipicidade envolve, também e necessariamente, consideração sobre a chamada antinormatividade, a saber:

'O tipo é gerado pelo interesse do legislador no ente que valora, elevando-o a bem jurídico, enunciando uma norma para tutelá-lo, a qual se manifesta em um tipo legal que a ela agrega uma tutela penal. Conforme esse processo de gestação, resultará que a conduta que se adequa a um tipo penal será, necessariamente, contrária à norma que está anteposta ao tipo legal, e afetará o bem jurídico tutelado. (...) Isso significa que a conduta, pelo fato de ser penalmente típica, necessariamente deve ser também antinormativa.

Não obstante, não se deve pensar que, quando uma conduta se adequa formalmente a uma descrição típica, só por esta circunstância é penalmente típica. (...) O tipo é criado pelo legislador para tutelar o bem contra as condutas proibidas pela norma, de modo que o juiz jamais pode considerar incluídas no tipo aquelas condutas que, embora formalmente se adequem à descrição típica, realmente não podem ser consideradas contrárias à norma e nem lesivas do bem jurídico tutelado.

A antinormatividade não é comprovada somente com a adequação da conduta ao tipo legal, posto que requer uma investigação do alcance da norma que está anteposta, e que deu origem ao tipo legal, e uma investigação sobre a afetação do bem jurídico. Esta investigação é uma etapa posterior do juízo de tipicidade

HC 120083 / SC

que, uma vez comprovada a tipicidade legal, obriga a indagar sobre a tipicidade penal da conduta. (...) A tipicidade penal pressupõe a legal, mas não a esgota; a tipicidade penal requer, além da tipicidade legal, a antinormatividade.’ (op. cit., p. 398/9).

Ora, é desse juízo amplo que se extrai o conceito de tipicidade apto a integrar, como elemento indispensável, o conceito de delito:

‘Isto nos indica que o juízo de tipicidade não é um mero juízo de tipicidade legal, mas que exige um outro passo, que é a comprovação da tipicidade conglobante, *consistente na averiguação da proibição através da indagação do alcance proibitivo da norma, não considerada isoladamente, e sim conglobada na ordem normativa*. A tipicidade conglobante é um corretivo da tipicidade legal, posto que pode excluir do âmbito do típico aquelas condutas que apenas aparentemente estão proibidas (...). (grifei)

A função deste segundo passo do juízo de tipicidade penal será, pois, reduzi-la à verdadeira dimensão daquilo que a norma proíbe, deixando fora da tipicidade penal aquelas condutas que somente são alcançadas pela tipicidade legal, mas que a ordem normativa não quer proibir, precisamente porque as ordena ou fomenta’ (op. cit., p. 400).

(...)

Os principais casos em que, apesar da tipicidade legal, configura-se uma atipicidade conglobante, ocorrem quando uma norma ordena o que outra parece proibir (cumprimento do dever legal), quando uma norma parece proibir o que outra fomenta, quando uma norma parece proibir o que outra exclui do âmbito de proibição, por estar fora da ingerência do Estado, e quando uma norma parece proibir condutas cuja realização garantem outras normas, proibindo as condutas que a perturbam’ (op. cit.,

HC 120083 / SC

p. 479)

Essa tipicidade conglobante produz outros resultados importantes, que interessam mais de perto à questão aqui em exame:

‘Se a norma tem sua razão de ser na tutela de um bem jurídico, não podem incluir no seu âmbito de proibição as condutas que não afetam o bem jurídico. Consequentemente, para que uma conduta seja penalmente típica é necessário que tenha afetado o bem jurídico. Embora se trate de um conceito que nos proporciona um claro instrumento de interpretação legal, pode acontecer que o tipo legal tenha se configurado, e, no entanto, o bem jurídico não tenha sido atingido. Isto só pode ser estabelecido na tipicidade conglobante, ainda que, é justo reconhecer, se trate de casos excepcionais’ (op. cit., p.488/9).

Bem se vê, portanto, que a aplicação do princípio da insignificância resulta justamente desse juízo de atipicidade conglobante:

‘Há relativamente pouco tempo, observou-se que as afetações de bens jurídicos exigidas pela tipicidade penal requeriam sempre alguma entidade, isto é, alguma gravidade, posto que nem toda a afetação mínima do bem jurídico era capaz de configurar a afetação requerida pela tipicidade penal. (...)’

A insignificância da afetação exclui a tipicidade, mas só pode ser estabelecida através da consideração conglobada da norma: toda ordem normativa persegue uma finalidade, tem um sentido, que é a garantia jurídica para possibilitar uma coexistência que evite a guerra civil (a guerra de todos contra todos). A insignificância só pode surgir à luz da finalidade geral que dá sentido à ordem

HC 120083 / SC

normativa, e, portanto, à norma em particular, e que nos indica que essas hipóteses estão excluídas de seu âmbito de proibição, o que não pode ser estabelecido à simples luz de sua consideração isolada' (op. cit., p. 488/9).

7. O que resulta dessas premissas conceituais é que a aferição da insignificância como requisito negativo da tipicidade, mormente em se tratando de crimes contra o patrimônio, envolve juízo muito mais abrangente que a simples expressão do resultado da conduta. Importa, nesse juízo de tipicidade conglobante, de modo significativo, investigar o desvalor da ação criminosa em seu sentido amplo, que se traduz pela ausência de periculosidade social, pela mínima ofensividade e pela falta de reprovabilidade, de modo a impedir que, a pretexto da insignificância apenas do resultado material, acabe desvirtuado o objetivo a que visou o legislador quando formulou a tipificação legal. Repetindo Zaffaroni, há de se considerar que 'a insignificância só pode surgir à luz da finalidade geral que dá sentido à ordem normativa' (op. cit, p. 489). Essa constatação – de que a insignificância do resultado da ação não pode, por si só, afastar a tipicidade - se mostra evidente quando se considera que não passaram despercebidas ao legislador as hipóteses de irrelevância penal, por ele erigidas como fundamento, não para excluir a tipicidade, mas para mitigar a pena ou a persecução penal. Para se afirmar que a insignificância pode conduzir à atipicidade, cumpre, portanto, que se vá além da irrelevância penal a que se referiu o legislador. É indispensável averiguar o significado social da ação, a adequação da conduta do agente em seu sentido social amplo, a fim de que se apure se o resultado dessa investigação ampliada é compatível ou não com a finalidade perseguida pelo ordenamento penal, ou, em outras palavras, se o fato imputado, que é formalmente típico, tem ou não, quando examinado no seu contexto social, tem relevância penal. Parece certo concluir, à luz dessas premissas, que a relevância penal, em casos dessa natureza, comporta, sim, juízo sobre a contumácia da conduta

HC 120083 / SC

do agente.

(...)

9. Cumpre ressaltar, finalmente, que a necessária relação entre princípio da insignificância e a tipicidade conglobante explica porque a aplicação desse princípio se mostra incompatível com certos delitos, mesmo em se tratando de delitos contra o patrimônio. Realmente, por menor que possa ter sido o resultado da lesão patrimonial imposta à vítima, a definição da insignificância não descarta a análise dos demais elementos da conduta do agente, como a violência e a grave ameaça, inegavelmente consideradas pelo legislador como atentatórias a outros bens jurídicos não patrimoniais a serem protegidos. É sabido, por exemplo, conforme atesta a doutrina penal (v.g.: BITTENCOURT, Cezar. Tratado de Direito Penal, Parte Especial 3, Saraiva, 7ª edição, 2011), que no *roubo* e na *extorsão*, além do patrimônio público ou privado, tutela-se também a liberdade individual e a integridade física e saúde simultaneamente atingidos pela ação criminosa. No crime de *dano*, tutela-se o patrimônio alheio, mas também a utilidade de dispor, usar e gozar da coisa (id. *ibid.* p.201/202). O estelionato, delito aqui imputado ao paciente, é figura típica cuja objetividade jurídico-penal abrange não só a proteção do patrimônio material, mas em igual medida *‘tutela-se tanto o interesse social, representado pela confiança recíproca que deve presidir os relacionamentos patrimoniais individuais e comerciais, quanto o interesse público de reprimir a fraude causadora do dano alheio’*, a significar, segundo a oportuna invocação da doutrina de Manzini, que *‘o estelionatário é sempre um criminoso, mesmo que tenha fraudado em relações que, por si mesmas, não mereçam proteção jurídica, porque a ação é, em qualquer caso, moral e juridicamente ilícita’* (id. *ibid.* p. 267).

Disso tudo, pode-se constatar, num juízo de tipicidade conglobante, que envolve não apenas o resultado material da conduta, mas o seu significado social mais amplo, que certamente não se pode admitir a aplicação do princípio da insignificância indiscriminadamente. Nesse

HC 120083 / SC

contexto, é necessário distinguir o “furto insignificante” daquele referente à subtração de bem de pequeno valor, de modo a não estimular a prática de condutas criminosas e obstar a aplicação da figura do “furto privilegiado”, previsto no art. 155, § 2º, do Código Penal:

“art. 155, § 2º: Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa”.

Demonstra-se, portanto, correta a interpretação de que “não se discute a incidência do princípio no tocante às infrações ínfimas, devendo-se, entretanto, aplicar-se a figura do furto privilegiado em relação às de pequeno valor” (HC 84.424, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Primeira Turma, DJ de 07-10-2005). No mesmo sentido, destacam-se os seguintes precedentes:

“FURTO – OBJETO DE PEQUENO VALOR – INSIGNIFICÂNCIA E DIMINUIÇÃO DA PENA – COMPATIBILIZAÇÃO. A teoria da insignificância há de guardar harmonia com o que previsto no § 2º do artigo 155 do Código Penal, a revelar a diminuição da pena quando se tratar de furto perpetrado por réu primário, sendo de pequeno valor o objeto (...)” (HC 113.521, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 30-10-2013).

“(…) VI – Convém distinguir, ainda, a figura do furto insignificante daquele de pequeno valor. O primeiro, como é cediço, autoriza o reconhecimento da atipicidade da conduta, ante a aplicação do princípio da insignificância. Já no que tange à coisa de pequeno valor, criou o legislador a causa de diminuição referente ao furto privilegiado, prevista no art. 155, § 2º, do Código Penal” (HC 111.331, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 17-05-2012).

3. No caso, o *habeas corpus* volta-se contra decisão que afastou a

HC 120083 / SC

incidência do princípio da insignificância por não considerar irrelevante a conduta da paciente, consubstanciada na tentativa de subtração de 7 peças de roupas de um estabelecimento comercial avaliadas em R\$ 225,00. Consta da denúncia que a paciente escondeu a *res furtiva* em sua bolsa e, na sequência, foi abordada por seguranças da loja e presa em flagrante. Vê-se, pela leitura do caso, que a ação e o resultado da conduta praticada pela paciente assumem reprovabilidade, pois o valor dos bens subtraídos não pode ser considerado ínfimo de modo a caracterizar a conduta como minimamente ofensiva. Conforme destacou o Superior Tribunal de Justiça, “os bens subtraídos foram avaliados em 225,00 (duzentos e vinte e cinco reais), aproximadamente 65% do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos (R\$ 350,00), não havendo que se falar em irrelevância da conduta”. Desse modo, é inviável a aplicação do princípio da insignificância, pois ausente, na espécie, o requisito da inexpressividade da lesão jurídica. Nessa linha de consideração, precedentes de ambas as Turmas:

“*Habeas corpus*. Penal. Furto simples. Artigo 155, *caput*, do Código Penal. Alegada incidência do postulado da insignificância penal. Inaplicabilidade. Inexpressividade financeira do bem subtraído não evidenciado na espécie. (...) 1. Não se revela de reduzida expressividade financeira o valor da bicicleta subtraída pelo paciente - avaliada em R\$ 200,00 (duzentos reais) - se levado em conta que o valor do salário mínimo vigente à época dos fatos (28/4/08) era de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais). (...) 3. Conforme a jurisprudência desta Corte, ‘o reconhecimento da insignificância material da conduta increpada ao paciente serviria muito mais como um deletério incentivo ao cometimento de novos delitos do que propriamente uma injustificada mobilização do Poder Judiciário’ (HC nº 96.202/RS, Primeira Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 28/5/10). 4. Ordem denegada”. (HC 118028, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 17-12-2013).

“HABEAS CORPUS. FURTO. ALEGAÇÃO DE

HC 120083 / SC

ATIPICIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE: VALOR DO BEM SUBTRAÍDO; (...) 1. A tipicidade penal não se reduz ao exame da subsunção do fato à norma abstrata. Além da correspondência formal, a configuração da tipicidade demanda análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso concreto, para verificar a ocorrência de alguma lesão grave e penalmente relevante do bem jurídico tutelado. 2. Não se há cogitar da incidência do princípio da insignificância: valor subtraído de R\$ 171,80 representa 36,94% de R\$ 465,00, salário mínimo da época dos fatos (...).” (HC 118320, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 11-11-2013).

“(...) 2. O elevado valor do bem furtado, avaliado acima da metade do salário mínimo da época dos fatos, atesta reprovabilidade suficiente a afastar aplicação do princípio da insignificância” (HC 114289, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 05-06-2013).

“(...) I – A aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a ação atípica, exige a satisfação, de forma concomitante, de certos requisitos, quais sejam, conduta minimamente ofensiva, ausência de periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e lesão jurídica inexpressiva. II - Na hipótese dos autos, tem-se que o valor do bem subtraído representava quase 25% do salário mínimo vigente à época dos fatos, de modo que não se pode afirmar que seja irrelevante ou ínfimo o valor do bem subtraído, o que impede o atendimento de um dos requisitos exigidos por esta Corte para a aplicação do princípio da insignificância, qual seja, a inexpressividade da lesão jurídica” (HC 115891, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 10-06-2013).

4. Pelo exposto, denego a ordem. É o voto.

03/06/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 120.083 SANTA CATARINA

V O T O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Presidente, esse é um tema torturante. Eu vou pedir vênica para divergir de Vossa Excelência.

03/06/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 120.083 SANTA CATARINA

VOTO

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Peço **vênia** para conceder a ordem de *“habeas corpus”* e, ao assim julgar, **restabelecer** a sentença de primeiro grau, **mantida** pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Registro que este meu voto **reafirma** os fundamentos **de anteriores** decisões por mim proferidas **a respeito** da matéria (**HC 84.412/SP**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **HC 114.883/RS**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **RHC 113.543/RS**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*).

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - É importante não se fixar, apenas, no valor da causa, mas nas próprias circunstâncias em que se perpetra o delito; quer dizer, nós já fixamos algumas diretrizes aqui. Por exemplo: a não-configuração de violência, a não-causação de dano material, ruptura, arrombamento. Temos alguns vetores que já pré-excluem a...

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI (PRESIDENTE E RELATOR) - Aqui a discussão realmente não... Não tem violência. Aqui o que se discute é o valor: sessenta e cinco por cento do salário mínimo é insignificante ou não é insignificante? Esta é a questão: é furto privilegiado ou é conduta atípica?

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Entendo que se deve considerar a condição econômica da própria vítima, especialmente quando esta assume o perfil de uma grande corporação e o delito contra ela supostamente perpetrado é o de mera tentativa de furto simples de bem de valor inexpressivo...

HC 120083 / SC

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - No caso anterior - Vossa Excelência não estava aqui, ministro Celso de Mello – era, também, um furto de bacalhau, mas não famélico - porque é bacalhau - e era o Carrefour a vítima.

03/06/2014

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 120.083 SANTA CATARINA

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Aqui o que me impressionou foi que no agravo regimental alegou-se que a figura típica seria o furto privilegiado. Porque, se nós banalizarmos também - não estou dizendo que estamos banalizando - essa figura ou essa excludente, que é justamente o delito de bagatela, vamos eliminar, na prática, essa outra figura do Código Penal, que é o furto privilegiado. Quer dizer, estamos diante do seguinte fato: alguém penetra numa loja ou numa empresa e furta várias peças de roupas no valor equivalente a sessenta e cinco por cento do salário mínimo.

No momento em que nós estamos vivendo, em que esses furtos se multiplicam, e diante das circunstância que o País vive, eu acho que é preciso que haja uma resposta penal. E a resposta penal é dada pelo próprio Código Penal, que trata esse tipo de comportamento como furto privilegiado e aplica uma pena relativamente branda.

Data venia, é assim que penso, sobretudo tendo em conta o fato de que a fundamentação do tribunal *a quo* para afastar o princípio da insignificância foi exatamente a equiparação dessa ação ao furto privilegiado. Com o devido respeito pelos demais Ministros.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 120.083

PROCED. : SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. TEORI ZAVASCKI

PACTE.(S) : SUELI FIDELIS

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 maioria, denegou a ordem, nos termos do voto do Relator, vencidos os Senhores Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes. **2ª Turma**, 03.06.2014.

Presidência do Senhor Ministro Teori Zavascki. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco.

Ravena Siqueira
Secretária