

24/08/2020

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 187.093 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO  
AGTE.(S) : DILHERMANDO ROMÃO DOS SANTOS  
AGTE.(S) : RUBENS HENRIQUE DOS SANTOS  
ADV.(A/S) : THIAGO LUIS RODRIGUES TEZANI  
AGDO.(A/S) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. FURTO QUALIFICADO TENTADO. CRIME IMPOSSÍVEL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. EXCLUSÃO DE QUALIFICADORAS.

1. O entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) é no sentido de que a existência de equipamentos de segurança apenas dificulta a ocorrência do crime, mas não o impede totalmente, a ponto de torná-lo impossível (HC 104.341, Rel. Min. Ricardo Lewandowski).

2. O Plenário do STF tem entendimento consolidado no sentido de que o princípio da insignificância incide quando presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (i) mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento; (iv) inexpressividade da lesão jurídica provocada, ressaltando, ainda, que a contumácia na prática delitiva impede a aplicação do princípio. Hipótese em que o delito, segundo assentou o STJ, foi praticado em concurso de pessoas e mediante fraude. Inviável, no caso, a adoção do princípio da insignificância.

3. O afastamento das qualificadoras demanda o reexame do material probatório da ação penal, impossível na via restrita do *habeas corpus*.

4. Agravo regimental desprovido.

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual, na

**HC 187093 AGR / SP**

conformidade da ata de julgamento, por maioria de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, com ressalvas da Ministra Rosa Weber, vencido o Ministro Marco Aurélio.

Brasília, 14 a 21 de agosto de 2020.

**MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - RELATOR**

24/08/2020

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 187.093 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO  
AGTE.(S) : DILHERMANDO ROMÃO DOS SANTOS  
AGTE.(S) : RUBENS HENRIQUE DOS SANTOS  
ADV.(A/S) : THIAGO LUIS RODRIGUES TEZANI  
AGDO.(A/S) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

**O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR): :**

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão monocrática de minha lavra que, com base no art. 21, § 1º, do RI/STF, negou seguimento ao *habeas corpus*.

2. Neste recurso, a parte agravante reitera que é primária e o crime foi apenas tentado. Sustenta que os bens não saíram da esfera de vigilância do funcionário do local em nenhum momento, de forma a caracterizar o crime impossível. Assevera que “*as circunstâncias de haver uma majorante (furto noturno) e ser o acusado reincidente não afastaram por si só a aplicação do princípio da insignificância*”.

3. É o relatório.

24/08/2020

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 187.093 SÃO PAULO

V O T O

**O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):**

1. O recurso não deve ser provido. A parte recorrente não trouxe novos argumentos suficientes para modificar a decisão ora agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos:

“1. Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de concessão de liminar, impetrado contra acórdão unânime da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, da Relatoria do Ministro o Reynaldo Soares da Fonseca, assim ementado:

‘AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO TENTADO. CRIME IMPOSSÍVEL. SÚMULAS 7 E 567 DO STJ. CONCURSO DE PESSOAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DAS QUALIFICADORAS DA FRAUDE E DO CONCURSO DE PESSOAS. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O acolhimento da tese de crime impossível demandaria reexame do conjunto fático-probatório, providência inadmissível na via do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

2. ‘Sistema de vigilância realizado por monitoramento eletrônico ou por existência de segurança no interior de estabelecimento comercial, por si só, não torna impossível a configuração do crime de furto’ Súmula 567/STJ.

3. Tendo o furto sido praticado mediante o concurso de pessoas, fica demonstrada maior reprovabilidade da conduta, o que torna incompatível a aplicação do

**HC 187093 AGR / SP**

Princípio da Insignificância (ut, HC 553.549/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 14/02/2020).

4. Para verificar se as qualificadoras do concurso de pessoas e da fraude no delito de furto estão caracterizadas ou não, seria necessária uma análise dos elementos fático-probatórios dos autos, procedimento este incabível na via dos recursos excepcionais. Incidência da Súmula n.7/STJ.

5. Agravo regimental desprovido.'

2. Extrai-se dos autos que o Tribunal de Justiça de São Paulo negou provimento ao recurso de apelação defensivo e manteve a condenação dos pacientes à pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, em regime aberto, pelo crime previsto no art. 155, § 4º, II e IV, c/c o 14, II, do Código Penal.

3. Foi então interposto recurso especial, inadmitido na origem. Em seguida, sobreveio agravo em recurso especial (AREsp 1681129/SP). O Relator, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, negou provimento ao AREsp. Na sequência, a defesa interpôs agravo regimental, desprovido.

4. Neste *habeas corpus*, a parte impetrante sustenta que:

*'violação ao que disciplina o artigo 17 do Código Penal uma vez que, em verdade, restou caracterizado o crime impossível, pois a forma como fora perpetrado a suposta tentativa de subtração é absolutamente ineficaz com relação ao meio'. Para tanto, afirma que, 'pelo conjunto probatório amealhado aos autos é possível perceber que EM TODO MOMENTO em que os pacientes estiveram no local, estes estavam sendo diretamente VIGIADOS'; e que 'os pacientes NUNCA teriam sucesso na subtração de bem algum, não sendo possível se chegar à consumação do delito'*

(ii) *'também houve constrangimento ilegal por parte da autoridade coatora uma vez que [...] não reconheceu a atipicidade da*

**HC 187093 AGR / SP**

*conduta dos pacientes com a aplicação do princípio da insignificância', destacando que 'o valor dos objetos que supostamente foram subtraídos foi avaliado em R\$ 97,00 (noventa e sete reais)', ou seja, tal valor corresponde a apenas 12% do salário mínimo vigente à época dos fatos, valor, portanto, inexpressivo';*

*(iii) 'houve constrangimento ilegal por parte da autoridade coatora ante a violação ao que disciplina o artigo 155, § 4º, inciso II, do Código Penal' e 'ao que disciplina o artigo 155, § 4º, inciso IV, do Código Penal'. Aponta que 'os pacientes teriam dito ao funcionário responsável que 'tinham autorização para adentrar no depósito em que estava os objetos', mas que, 'tal circunstância, por si só, não basta para caracterizar a qualificadora da fraude [...]'; e que 'não houve pluralidade de condutas não se encontrando a qualificadora do concurso de agentes caracterizada'.*

5. A defesa requer a concessão da ordem a fim de *'reconhecer a caracterização no presente caso do crime impossível'; e 'aplicar o princípio da insignificância no delito em tela'. Subsidiariamente, pleiteia 'o afastamento das qualificadoras [...]'.*

6. **Decido.**

7. O *habeas corpus* não deve ser concedido.

8. O acórdão impugnado está de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) no sentido de que a *'existência de equipamentos de segurança apenas dificulta a ocorrência do crime, mas não o impede totalmente, a ponto de torná-lo impossível'* (HC 104.341, Rel. Min. Ricardo Lewandowski).

9. Ademais, o Plenário do STF tem entendimento consolidado no sentido de que o princípio da insignificância incide quando presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (i) mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento; e (iv)

**HC 187093 AGR / SP**

inexpressividade da lesão jurídica provocada, ressaltando, ainda, que a contumácia na prática delitativa impede a aplicação do princípio.

10. Na hipótese de que se trata, embora os pacientes tenham sido condenados pela tentativa de furto de bens avaliados em R\$ 97,00 (noventa e sete reais), tal como assentou o STJ, *'além do delito ter sido praticado em concurso de pessoas, também está presente a qualificadora da fraude'*. De modo que – para além de observar que os pacientes foram condenados no regime aberto – não se mostra possível a adoção do princípio da insignificância.

11. No mais, para dissentir das instâncias de origem e decidir no sentido do *'afastamento das qualificadoras'*, como requer o impetrante, seria necessário o reexame do material probatório da ação penal, impossível na via restrita do habeas corpus.

12. Diante do exposto, com fundamento no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego seguimento ao *habeas corpus*.

[...].”

2. O acórdão impugnado está de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) no sentido de que a existência de equipamentos de segurança apenas dificulta a ocorrência do crime, mas não o impede totalmente, a ponto de torná-lo impossível (HC 104.341, Rel. Min. Ricardo Lewandowski).

3. O Plenário do STF tem entendimento consolidado no sentido de que o princípio da insignificância incide quando presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (i) mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento; (iv) inexpressividade da lesão jurídica provocada, ressaltando, ainda, que a

**HC 187093 AGR / SP**

contumácia na prática delitiva impede a aplicação do princípio.

4. No caso, embora os pacientes tenham sido condenados pela tentativa de furto de bens avaliados em R\$ 97,00 (noventa e sete reais), segundo apontou o STJ, “além do delito ter sido praticado em concurso de pessoas, também está presente a qualificadora da fraude”. Assim – para além de observar que os agravantes foram condenados no regime aberto –, não se mostra possível a adoção do princípio da insignificância.

5. Quanto mais, para dissentir das instâncias de origem e decidir no sentido do “afastamento das qualificadoras”, como requer a parte agravante, seria necessário o reexame do material probatório da ação penal, impossível na via restrita do *habeas corpus*.

6. As peças que instruem a impetração não evidenciam nenhuma espécie de teratologia, ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize o pronto acolhimento da pretensão defensiva.

7. Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

8. É como voto.



24/08/2020

PRIMEIRA TURMA

**AG.REG. NO HABEAS CORPUS 187.093 SÃO PAULO**

**RELATOR** : **MIN. ROBERTO BARROSO**  
**AGTE.(S)** : **DILHERMANDO ROMÃO DOS SANTOS**  
**AGTE.(S)** : **RUBENS HENRIQUE DOS SANTOS**  
**ADV.(A/S)** : **THIAGO LUIS RODRIGUES TEZANI**  
**AGDO.(A/S)** : **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**VOTO**

**A Senhora Ministra Rosa Weber:** Acompanho o Ministro Relator, ressaltado, contudo, meu entendimento diverso com relação ao princípio da insignificância.

**É o voto.**

**AG.REG. NO HABEAS CORPUS 187.093 SÃO PAULO**

**RELATOR** : **MIN. ROBERTO BARROSO**  
**AGTE.(S)** : **DILHERMANDO ROMÃO DOS SANTOS**  
**AGTE.(S)** : **RUBENS HENRIQUE DOS SANTOS**  
**ADV.(A/S)** : **THIAGO LUIS RODRIGUES TEZANI**  
**AGDO.(A/S)** : **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**V O T O**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Divirjo do Relator. O *habeas corpus* não sofre qualquer obstáculo, ainda que haja a necessidade de análise de fatos e provas.

Provejo o agravo para que o *habeas* tenha sequência.  
É como voto.

**PRIMEIRA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NO HABEAS CORPUS 187.093**

PROCED. : SÃO PAULO

**RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO**

AGTE.(S) : DILHERMANDO ROMÃO DOS SANTOS

AGTE.(S) : RUBENS HENRIQUE DOS SANTOS

ADV.(A/S) : THIAGO LUIS RODRIGUES TEZANI (214007/SP)

AGDO.(A/S) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Decisão:** A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, com ressalvas da Ministra Rosa Weber, vencido o Ministro Marco Aurélio. Primeira Turma, Sessão Virtual de 14.8.2020 a 21.8.2020.

Composição: Ministros Rosa Weber (Presidente), Marco Aurélio, Luiz Fux, Luís Roberto Barroso e Alexandre de Moraes.

Disponibilizou processo para esta Sessão o Ministro Edson Fachin, não tendo participado do julgamento desse feito o Ministro Alexandre de Moraes por sucedê-lo na Primeira Turma.

Luiz Gustavo Silva Almeida  
Secretário da Primeira Turma