

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL

HABEAS CORPUS N. 143.304-DF (2009/0145748-8)

Relatora: Ministra Laurita Vaz

Impetrante: Gilberto Herbert de Lima

Advogado: Sara Vanessa Aparecida e Sousa - Defensora Pública

Impetrado: Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios

Paciente: Gilberto Herbert de Lima

EMENTA

Habeas corpus. Penal. Estelionato tentado. Vantagem patrimonial ilícita de pequeno valor. 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. Ordem denegada.

1. A aplicabilidade do princípio da insignificância no estelionato, assim como ocorre 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. Na hipótese dos autos, a despeito da reduzida expressividade financeira da vantagem patrimonial ilícita que se buscou obter, não há como se afirmar o desinteresse estatal à repressão do delito praticado pelo ora Paciente. Com efeito, a conduta se revestiu de especial reprovabilidade, uma vez que o acusado aplicou o golpe, aproveitando-se da ação altruística da vítima, que se dispôs a ajudar pessoa conhecida, supostamente necessitada.

3. Ademais, o Paciente é reincidente no crime de estelionato, em continuidade delitiva, além de haver notícias da tentativa de aplicação do mesmo golpe em outra vítima.

4. 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 n. 102.088-RS, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 21.05.2010.)

5. 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. E mais: seria um verdadeiro incentivo ao descumprimento da norma legal, mormente tendo em conta aqueles que fazem da criminalidade um meio de vida.

6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ-RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justifi cadamente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Brasília (DF), 14 de abril de 2011 (data do julgamento).

Ministra Laurita Vaz, Relatora

DJe 04.05.2011

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Laurita Vaz: Trata-se de habeas corpus, sem pedido liminar, impetrado em favor próprio por *Gilberto Herbert de Lima*, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

Consta dos autos que o Paciente foi condenado, em primeira instância, às penas de 06 (seis) meses de reclusão, em regime aberto, e 03 (três) dias-multa, como incurso no art. 171, c.c. o art. 14, inciso II, do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade. Contra a sentença, apelou a Defesa, tendo a Corte de origem negado provimento ao recurso.

Nas presentes razões, o Impetrante/Paciente alega, em síntese, que deve ser aplicado, na hipótese, o princípio da insignificância, tendo em vista que o

fundamento apresentado pelo Tribunal *a quo* para negar sua aplicação – ter o agente se utilizado de meio fraudulento para obter vantagem ilícita, ludibriando a vítima – é inerente ao próprio tipo penal em questão.

Sustenta, ademais, que a sua condenação anterior transitou em julgado em 17.09.1990, tendo sido extinta a punibilidade em 05.08.1999. Por essa razão, não poderia obstar a aplicação do princípio da bagatela.

Aduz, por fim, que o valor do prejuízo que seria causado à vítima é de R\$ 55,00 (cinquenta e cinco reais), justificando o trancamento da ação penal.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 44-46, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 60-67, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Laurita Vaz (Relatora): A ordem não comporta concessão.

Consta dos autos que o ora Paciente foi denunciado como incurso no art. 171, *caput*, c.c. o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal, por ter tentado obter, em proveito próprio e mediante emprego de meio fraudulento, vantagem patrimonial ilícita, em prejuízo de Maria Imaculada Dominici Mendonça.

Segundo a inicial acusatória, no dia 04 de outubro de 2005, o ora Paciente efetuou uma ligação para a vítima, dizendo ser marido de sua vizinha Meire Cristina. Informando ter se envolvido em um acidente, solicitou que a vítima entregasse a uma pessoa conhecida por Sr. Lima a quantia de R\$ 55,00 (cinquenta e cinco) reais, prometendo, mais tarde, devolver-lhe o empréstimo.

Em seguida, apresentou-se à vítima como sendo o Sr. Lima, ocasião em que recebeu um cheque no valor solicitado. Ao dirigir-se à loja de sua vizinha, a ofendida constatou o golpe, identificando posteriormente o autor em uma fila do Banco do Brasil.

Finda a instrução criminal, sobreveio sentença que condenou o Paciente às penas de 06 (seis) meses de reclusão, em regime aberto, e 03 (três) dias-multa, como incurso no art. 171, c.c. o art. 14, inciso II, do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade.

Contra a sentença, apelou a Defesa, tendo a Corte de origem negado provimento ao recurso.

O Tribunal *a quo* rejeitou a aplicação do princípio da insignificância, valendo-se dos seguintes fundamentos, *ad litteram*:

Segundo o Supremo Tribunal Federal, para o reconhecimento da insignificância é necessária a ocorrência simultânea dos seguintes requisitos: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

No caso em tela, verifica-se que não é expressivo o valor objeto do estelionato (R\$ 55,00), contudo, conforme assentou a Suprema Corte, o pequeno valor patrimonial não é o único requisito para a incidência do princípio da insignificância.

Nos delitos dessa espécie, é comum o agente do crime oferecer uma vantagem para atrair a vítima que cai no ardil pensando em obter tal vantagem, na denominada torpeza bilateral. No caso dos autos, a atitude do réu está revestida de maior reprovação social, pois se aproveitou da disposição altruísta da ofendida para lhe aplicar o golpe. Assim, o réu não visou atingir apenas o patrimônio da vítima, mas também abusou de sua boa vontade, tendo em vista que foi ludibriada a amparar uma pessoa conhecida que supostamente necessitava de seu auxílio.

Ao contrário do que afirmado pela combativa defesa, a conduta do réu causa repulsa social, de modo que não é possível afirmar que a lesão jurídica foi inexpressiva.

Assim, não tem relevância o fato de o réu ter se proposto a indenizar a vítima, pois o crime, na forma tentada, está plenamente caracterizado. Demais disso, ainda que tivesse consumado o delito e houvesse o ressarcimento do prejuízo, não afastaria a incriminação. Nesse sentido:

[...]

Ademais, a vítima informou que o réu aplicou o mesmo golpe em outra pessoa:

[...]

A própria Meire Cristina Trindade confirmou que foi vítima do apelante, consoante depoimento prestado perante a autoridade policial (fls. 09).

Ressalta-se, ainda, que o apelante, Gilberto Herbert de Lima, possui uma condenação transitada em julgado em 17.09.1990 pela prática de estelionato em continuidade delitiva (CP 71 c.c. 171), conforme consta à fl. 50.

Portanto, a tentativa de estelionato praticada pelo réu não foi um caso isolado.

A jurisprudência do TJDFT aponta no sentido de que a prática reiterada de ilícitos penais obstaculiza o reconhecimento do princípio da insignificância. É a mesma razão pela qual a reincidência impede a aplicação da causa de diminuição de pena do § 1º do art. 171 do CP (estelionato privilegiado). (fls. 32-34; sem grifo no original.)

A aplicabilidade do princípio da insignificância deve observar as peculiaridades do caso concreto, de forma a aferir o potencial grau de reprovabilidade da conduta, buscando identificar a necessidade ou não da utilização do direito penal como resposta estatal. Com efeito, diante do caráter fragmentário do direito penal moderno, segundo o qual se devem tutelar apenas os bens jurídicos de maior relevo, somente justificam a efetiva movimentação da máquina estatal os casos que implicam lesões de significativa gravidade.

É certo, porém, que o pequeno valor da vantagem patrimonial ilícita não se traduz, automaticamente, no reconhecimento do crime de bagatela.

De fato, a aplicabilidade do princípio da insignificância no estelionato, assim como ocorre no delito de furto, para afastar a tipicidade penal, 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.

Na hipótese dos autos, porém, não há como se afirmar o desinteresse estatal à repressão do delito praticado pelo ora Paciente.

Como bem ressaltou o acórdão hostilizado, a conduta do agente se revestiu de especial reprovabilidade, uma vez que o acusado aplicou o golpe, aproveitando-se da ação altruística da vítima, que se dispôs a ajudar pessoa conhecida, supostamente necessitada.

Ademais, destacou a Corte de origem a reincidência do Paciente pela prática de estelionato, em continuidade delitiva, e a tentativa de aplicação do mesmo golpe em outra vítima.

Nesse aspecto, é importante destacar a orientação deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as circunstâncias de caráter eminentemente pessoal não interferem no reconhecimento do delito de bagatela, que estaria relacionado com o bem jurídico tutelado e com o tipo de injusto, e não com a pessoa do acusado: HC n. 132.206-MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 15.12.2009; HC n. 154.115-MG, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 12.04.2010; HC n. 120.972-MS, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJe de 23.11.2009; HC n. 129.340-SP, Rel. Min. Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ-SP), DJe de 14.12.2009; REsp n. 827.960-PR, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 18.12.2006.

Contudo, melhor analisando a questão, reformulo o anterior posicionamento, por considerar não ser possível reconhecer um reduzido grau de reprovabilidade na conduta de quem, de forma reiterada, comete novos delitos.

Como bem acentuou a eminente Ministra *Cármen Lúcia*, do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC n. 102.088-RS, de que foi Relatora, "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.” (1ª Turma, DJe de 21.05.2010).

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. E mais: seria um verdadeiro incentivo ao descumprimento da norma legal, mormente tendo em conta aqueles que fazem da criminalidade um meio de vida.

No mesmo sentido já se posicionaram ambas as Turmas do Col. Supremo Tribunal Federal, refutando a aplicação do princípio da insignificância a acusados reincidentes ou inclinados à prática delitiva:

Habeas corpus. Penal e Processual Penal. Furto. Incidência do princípio da insignificância. Inviabilidade. Reincidência e habitualidade delitiva comprovadas.

Ordem denegada.

Reconhecidas a reincidência e a habitualidade da prática delituosa, a reprovabilidade do comportamento do agente é significativamente agravada, sendo suficiente para inviabilizar a incidência do princípio da insignificância. Precedentes.

Ordem denegada. (STF, HC n. 97.007-SP, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 31.03.2011.)

Habeas corpus. Furto de barras de chocolate. *Res furtivae* de pequeno valor. Mínimo grau de lesividade. Alegada incidência do postulado da insignificância penal. Inaplicabilidade. Paciente reincidente específico em delitos contra o

patrimônio, conforme certidão de antecedentes criminais. Ordem denegada.

1. *Embora seja reduzida a expressividade financeira dos produtos subtraídos pelo paciente, não há como acatar a tese de irrelevância material da conduta por ele praticada, tendo em vista ser ele reincidente específico em delitos contra o patrimônio. Esses aspectos dão claras demonstrações de ser um infrator contumaz e com personalidade voltada à prática delitiva.*

2. 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 n. 96.202-RS, DJe de 28.05.2010).

3. Ordem denegada. (STF, HC n. 101.998-MG, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 22.03.2011; sem grifo no original.)

Habeas corpus. Penal. Furtos e tentativa de furto. Alegação de incidência do princípio da insignificância: inviabilidade. Crime praticado com rompimento de obstáculo e em concurso com menor.

Descomprometimento do paciente com os valores tutelados pelo direito. Reincidência. *Habeas corpus* denegado.

1. A tipicidade penal não pode ser percebida como o trivial exercício de adequação do fato concreto à norma abstrata. Além da correspondência formal, para a configuração da tipicidade, é necessária uma análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso concreto, no sentido de se verificar a ocorrência de alguma lesão grave, contundente e penalmente relevante do bem jurídico tutelado.

2. O princípio da insignificância reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato na seara penal, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal.

3. Para a incidência do princípio da insignificância, devem ser relevados o valor do objeto do crime e os aspectos objetivos do fato - tais como a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica causada.

4. No caso dos autos, em que o delito foi praticado com rompimento de obstáculo e em concurso com menor, percebe-se o descomprometimento do Paciente com os valores tutelados pelo direito.

5. *Apesar de tratar-se de critério subjetivo, a reincidência remete a critério objetivo e deve ser excepcionada da regra para análise do princípio da insignificância, já que não está sujeita a interpretações doutrinárias e jurisprudenciais ou a análises discricionárias. O criminoso reincidente apresenta comportamento reprovável, e sua*

conduta deve ser considerada materialmente típica.

6. Ordem denegada. (STF, HC n. 103.359-RS, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 06.08.2010; sem grifo no original.)

Habeas corpus. Crime de tentativa de furto (*caput* do art. 155, combinado com o inciso II do art. 14, ambos do Código Penal). Objetos que não superam o valor de R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais). Alegada incidência do princípio da insignificância penal. Acusado que responde a vários outros processos por crimes contra o patrimônio. Reincidente específico. Ato de violência. Vítima lesionada. Improcedência da alegação. Ordem denegada.

1. Para que se dê a incidência da norma penal não basta a simples adequação formal do fato empírico ao tipo legal. É preciso que a conduta delituosa se contraponha, em substância, ao tipo em causa, sob pena de se provocar a desnecessária mobilização de uma máquina custosa, delicada e ao mesmo tempo complexa como é o aparato de poder em que o Judiciário consiste. Poder que não é de ser acionado para, afinal, não ter o que substancialmente tutelar.

2. Na concreta situação dos autos, não há como acatar a tese de irrelevância material da conduta protagonizada pelo paciente, não obstante a reduzida expressividade financeira dos objetos que se tentou furtar. De início, porque

o paciente é reincidente específico em delito contra o patrimônio, constando na respectiva certidão de antecedentes criminais as numerosas situações em que foi preso por furto, inclusive. Logo, 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.

3. O acusado dá claras demonstrações de que adotou a criminalidade como verdadeiro estilo de vida. O que impossibilita a adoção do princípio da insignificância penal e, ao mesmo tempo, justifica a mobilização do aparato de poder em que o Judiciário consiste. Poder que só é de ser acionando para a apuração de condutas que afetem substancialmente os bens jurídicos tutelados pelas normas incriminadoras.

4. Por outra volta, embora o paciente responda tão-somente pelo delito de tentativa de furto simples (inciso II do art. 14, combinado com o art. 155, ambos do CP), os autos dão conta de que o réu, “mediante luta corporal com a vítima,

pessoa idosa de 63 anos”, causou-lhe “ruptura do tendão do braço direito”. Tudo para dificultar o acolhimento da tese de que a ação protagonizada pelo paciente configura um irrelevante penal.

5. Ordem denegada. (STF, HC n. 96.202-RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 28.05.2010; sem grifo no original.)

Habeas corpus. Constitucional. Penal. Furto e tentativa de furto. Alegação de incidência do princípio da insignificância: inviabilidade. Notícia da prática de vários outros delitos pelo paciente. *Habeas corpus* denegado.

1. A tipicidade penal não pode ser percebida como o trivial exercício de adequação do fato concreto à norma abstrata. Além da correspondência formal, para a configuração da tipicidade, é necessária uma análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso concreto, no sentido de se verificar a ocorrência de alguma lesão grave, contundente e penalmente relevante do bem jurídico tutelado.

2. Para a incidência do princípio da insignificância, devem ser relevados o valor do objeto do crime e os aspectos objetivos do fato - tais como a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica causada.

3. O grande número de anotações criminais na folha de antecedentes do Paciente e a notícia de que ele teria praticado novos furtos, após ter-lhe sido concedida liberdade provisória nos autos da imputação ora analisados, evidenciam comportamento reprovável.

4. O criminoso contumaz, mesmo que pratique crimes de pequena monta, não pode ser tratado pelo sistema penal como se tivesse praticado condutas irrelevantes, pois crimes considerados ínfimos, quando analisados isoladamente, mas relevantes quando em conjunto, seriam transformados pelo infrator em verdadeiro meio de vida.

5. O princípio da insignificância não pode ser acolhido para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de conduta 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 da bagatela e devem se submeter ao direito penal.

6. Ordem denegada. (STF, HC n. 102.088-RS, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 21.05.2010; sem grifo no original.)

Veja-se, ainda, a seguinte ementa proferida nesta Corte Superior de Justiça:

Habeas corpus. Furto simples de diversas barras de chocolate avaliadas em R\$ 45,00. Apesar de se tratar de *res furtiva* que pode ser considerada ínfima, a existência de condenação por crime de roubo transitada em julgado, cujo

paciente cumpria pena, indica a inaplicabilidade, *in casu*, do princípio da insignificância. O MPF manifestou-se pela denegação do *writ*. Ordem denegada.

1. O princípio da insignificância, que está diretamente ligado aos postulados da fragmentariedade e intervenção mínima do Estado em matéria penal, tem sido acolhido pelo magistério doutrinário e jurisprudencial tanto desta Corte, quanto do colendo Supremo Tribunal Federal, como causa supra-legal de exclusão de tipicidade. Vale dizer, uma conduta que se subsuma perfeitamente ao modelo abstrato previsto na legislação penal pode vir a ser considerada atípica por força deste postulado.

2. Entretanto, é imprescindível que a aplicação do referido princípio se dê de forma prudente e criteriosa, razão pela qual é necessária a presença de certos elementos, tais como (I) a mínima ofensividade da conduta do agente; (II) a ausência total de periculosidade social da ação; (III) o ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento e (IV) a inexpressividade da lesão jurídica ocasionada, consoante já assentado pelo colendo Pretório Excelso (HC n. 84.412-SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 19.04.2004).

3. No caso em apreço, apesar do furto de diversas barras de chocolate avaliadas em R\$ 45,00 poder ser considerada ínfima, não merece a aplicação do postulado permissivo, eis que, a folha de antecedentes criminais do paciente, que indica a condenação por crime

de roubo transitada em julgado, noticia a reiteração ou habitualidade no cometimento da mesma conduta criminoso.

4. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial, dadas as singularidades deste caso. (HC n. 137.794-MG, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 03.11.2009.)

Ante o exposto, *denego* a ordem.

É como voto.