



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

PGR-MANIFESTAÇÃO-181103/2017

HABEAS CORPUS 143.921 - MG

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

PACTE.(S) : EVANILDO JOSÉ FERNANDES DE SOUSA

1. Por fato ocorrido em 17.11.2011, o paciente foi condenado como incurso no delito tipificado no art. 155, *caput*, do CP, à pena de 1 ano e 7 meses de reclusão, no regime inicial fechado, porque teria subtraído do estabelecimento comercial, “O Baianão”, uma bermuda no valor de R\$10,00, posteriormente restituída à vítima.
2. Buscando a aplicação do princípio da insignificância a defesa interpôs recurso de apelação, que foi desprovido. Então, interpôs o AREsp 1.020.261/MG perante o Superior Tribunal de Justiça, que o Ministro Relator, monocraticamente, negou provimento ao recurso. Sobreveio o agravo regimental, desprovido pela Sexta Turma, com a seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. As instâncias ordinárias destacaram que o agravante registra mais de uma condenação definitiva pretérita e responde a outros processos por crimes de mesma natureza, a evidenciar a sua contumácia em condutas destinadas a subtrair o patrimônio alheio, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, é suficiente para obstar, por si só, a incidência do princípio da insignificância.

2. Agravo regimental não provido.

3. No presente *writ*, insiste a impetrante na incidência do princípio da insignificância: “*o paciente, que é MORADOR DE RUA E DEPENDENTE QUÍMICO (ALCÓOL), subtraiu do estabelecimento uma bermuda, avaliada em R\$ 10,00 (dez reais), que posteriormente fora restituída à vítima integralmente e em perfeitas condições, ou seja, o estabelecimento não suportou QUALQUER PREJUÍZO, portanto, não há nenhuma lesividade a ser sanada, haja vista a inexistência de dano relevante ausente o prejuízo para a vítima*”. Saliencia que a reincidência tomada isoladamente não impede o reconhecimento do princípio da insignificância. Requer a atipicidade da conduta do paciente.

4. O pedido deve ser acolhido.

5. Na espécie, a insignificância foi afastada em razão da prática reiterada de crimes contra o patrimônio. A sentença elevou a pena base para 1 ano e 4 meses de reclusão e 15 dias multa, devido aos maus antecedentes (“*os antecedentes são reprocháveis; além da condenação definitiva caracterizadora da recidiva (feito n. 11/10109-2), ostenta diversas condenações e apontamentos (04/31378-3, 05/53918-6, 02/9105-2, 01/3844-4, 01/6290-7, 03/28862-3 e 01/3787-5)*”). Posteriormente, aplicou a agravante da reincidência e, ausentes causas de aumento e diminuição, fixou a reprimenda em 1 ano e 7 meses de reclusão, no regime inicial fechado, mais multa.

6. Em princípio, nos caso de furto de pequeno valor, e para evitar o excesso, é recomendável reconhecer o furto privilegiado, com a consequente atenuação da pena, e conceder o regime inicial aberto.

7. Porém, as circunstâncias do caso concreto apontam para a atipicidade. O valor do bem furtado é irrisório e, não obstante os antecedentes desfavoráveis, não há qualquer outro dado que acrescente relevância ou maior reprovabilidade à conduta do paciente, um pobre morador de rua e alcoólatra: o fato atribuído ao paciente não tem dignidade penal E, como tal, é atípico.

8. Reporto-me à lição de Eduardo Correia: “*se ... perguntarmos qual deva ser o ‘fundamento primário’ de todo o direito criminal, se o facto praticado ou antes a personalidade do agente, a resposta só pode ser uma: o facto tem de ser sempre o necessário ponto de partida de todo o direito criminal. Não se pode seriamente defender que uma personalidade defeituosa ... deva logo, como tal, constituir objeto possível da referência de reacções criminais*”. Explicita o ilustre penalista que “*só quando um bem ou valor jurídico-criminal é violado ou posto em perigo, isto é, quando portanto se pode falar de um ‘facto criminoso’, fica legitimada a intervenção do direito criminal*”. Todo o direito criminal é um direito criminal do fato o que, “*evidentemente, não exclui nem sequer coarctar a possibilidade de se considerar a personalidade do delinquente no direito criminal. Simplesmente, agora, o problema já não será o de saber se uma certa personalidade, desacompanhada do facto, poderá provocar só por si a intervenção do direito criminal, mas antes a de saber em que medida, em face de um facto criminoso que se cometeu e deve ser punido, poderá a personalidade de seu autor ser arvorada em critério da espécie e do quantum da reacção criminal*” ... “*não porém, que não possa considerar-se que os tipos de factos têm, sempre ou por vezes, atrás de si os correspondentes tipos legais de agente*” (Direito Criminal. Coimbra: Livraria Almedina, 1968, p. 195 197).

9. Como bem pontuado pelo ilustre penalista, “*o facto tem de ser sempre o necessário ponto de partida de todo o direito criminal*”. Ou seja, sem o fato criminoso não pode haver reação do direito penal, que não pode, simplesmente, buscar referência na personalidade ou conduta de vida do agente, dados estes que não servem à tipificação e, sim, à medida da culpabilidade.

10. Vale lembrar o seguinte precedente, da lavra do Ministro Sepúlveda Pertence: “*a caracterização da infração penal como insignificante não abarca considerações de ordem subjetiva: ou o ato apontado como delituoso é insignificante, ou não é. E sendo, torna-se atípico, impondo-se o trancamento da ação penal por falta de justa causa*” (Agravo 559.904/RS).

11. Isso posto, opino pela concessão da ordem para reconhecer a atipicidade da conduta.

Brasília, 28 de julho de 2017

EDSON OLIVEIRA DE ALMEIDA
SUBPROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA