

Supremo Tribunal Federal

MED. CAUT. EM HABEAS CORPUS 104.070 SÃO PAULO

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
PACTE. (S) : PEDRO PAULO RODRIGUES DE OLIVEIRA
IMPTE. (S) : IARA ALVES CORDEIRO PACHECO
COATOR(A/S) (ES) : RELATOR DO HC N° 160513 DO SUPERIOR
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por IARA ALVES CORDEIRO PACHECO, em favor de PEDRO PAULO RODRIGUES DE OLIVEIRA.

Nestes autos, a defesa questiona decisão proferida pelo Ministro Arnaldo Esteves Lima, relator do *Habeas Corpus* n. 160.513/SP no Superior Tribunal de Justiça (STJ), que indeferiu o pedido de medida liminar.

Conforme narra a impetrante, o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 155, *caput*, do CP, na medida em que teria subtraído fios de cobre no valor de R\$ 14,80 (quatorze reais e oitenta centavos).

Impetrou-se *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, ao argumento de incidência do princípio da insignificância ao caso. O pleito de liminar formulado foi indeferido (fl. 66-69).

Inconformada com a decisão, a defesa reiterou o pedido de *habeas corpus* perante o STJ, pleiteando a concessão de liminar, no intuito de suspender o processo em curso.

O Ministro Arnaldo Esteves Lima, relator, indeferiu a liminar nos seguintes termos:

"DECISÃO



A pretensão deduzida em sede de liminar confunde-se com o mérito desta impetração, inviabilizando seu deferimento, sob pena de contrariar entendimento deste Superior Tribunal, no sentido de que: '... a provisão cautelar não se presta à apreciação da questão de mérito do writ, por implicar em exame prematuro da matéria de fundo da ação de *habeas corpus*, de competência da turma julgadora, que não pode ser apreciada nos limites da cognição sumária do Relator. Por outras palavras, no writ não cabe medida satisfativa antecipada' (HC 17.579/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 9/8/2001).

Com efeito, o pedido formulado em sede de cognição sumária não pode ser deferido por relator quando a pretensão implica a antecipação da prestação jurisdicional de mérito, tendo em vista que a liminar em sede de *habeas corpus*, de competência originária de tribunal, como qualquer outra medida cautelar, deve restringir-se à garantia da eficácia da decisão final a ser proferida pelo órgão competente para o julgamento, quando, evidentemente, fizerem-se presentes, simultaneamente, a plausibilidade jurídica do pedido e o risco de lesão grave ou de difícil reparação.

De mais a mais, não vislumbro, ao menos em exame preliminar, a plausibilidade jurídica do pedido a autorizar a concessão da pretensão deduzida em sede de cognição sumária.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar."

Daí o presente *habeas corpus* perante o STF.

Solicita a impetração, em síntese, a aplicação, na espécie, do princípio da insignificância.

Nesse sentido, requer a concessão de liminar para que seja suspenso o curso do processo. No mérito, pede a concessão da ordem em definitivo para "*rejeitar a denúncia por falta de justa causa*" (fl. 16).

É o relatório.

Passo a decidir tão somente o pedido de medida liminar.

Preliminarmente, a jurisprudência desta Corte é no sentido da inadmissibilidade da impetração de *habeas corpus*, nas causas de sua competência originária, contra decisão denegatória

Supremo Tribunal Federal

HC 104.070-MC / SP

de liminar em ação de idêntica natureza articulada perante tribunal superior, antes do julgamento definitivo do writ. Esse entendimento está representado na Súmula n. 691/STF; eis o teor: "*Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar*".

É bem verdade que o rigor na aplicação da Súmula n. 691/STF tem sido abrandado por julgados desta Corte em hipóteses excepcionais em que: a) seja premente a necessidade de concessão do provimento cautelar para evitar flagrante constrangimento ilegal; ou b) a negativa de decisão concessiva de medida liminar pelo tribunal superior apontado como coator importe a caracterização ou a manutenção de situação que seja manifestamente contrária à jurisprudência do STF. Para mais detalhes, enumero as decisões colegiadas: HC n. 84.014/MG, Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, unânime, DJe 25.6.2004; HC n. 85.185/SP, Min. Cezar Peluso, Pleno, por maioria, DJe 1º.9.2006; e HC n. 90.387, da minha relatoria, 2ª Turma, unânime, DJe 28.9.2007.

Na hipótese dos autos, de plano observa-se especial situação que justifica o deferimento da medida *initio litis*, na linha do entendimento desta Corte que permite a superação da Súmula n. 691.

No caso concreto, discute-se a possibilidade da aplicação, ou não, do princípio da insignificância em virtude da suposta prática de furto de bem cujo valor corresponde a R\$ 14,80 (quatorze reais e oitenta centavos).

Reconheço, em princípio, a plausibilidade da tese sustentada pela impetrante. Assim, afastado a incidência da Súmula n.º 691/STF.



Supremo Tribunal Federal

HC 104.070-MC / SP

Em casos análogos ao em apreço, esta Suprema Corte tem reconhecido, por inúmeras vezes, a possibilidade de aplicação do referido princípio. A propósito, menciono os seguintes precedentes:

EMENTA: *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.

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 n. 96.822/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, unânime, DJe 7.8.2009).

EMENTA: *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 n. 97.189/RS, Red. p/ o acórdão Min. Eros Grau, Segunda Turma, por maioria, DJe 14.8.2009).

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

E M E N T A: PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGÍTIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL - CONSEQÜENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPCIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL - TENTATIVA DE FURTO SIMPLES (CP, ART. 155, "CAPUT") DE CINCO BARRAS DE CHOCOLATE - "RES FURTIVA" NO VALOR (ÍNFIMO) DE R\$ 20,00 (EQUIVALENTE A 4,3% DO SALÁRIO MÍNIMO ATUALMENTE EM VIGOR) - DOCTRINA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - "HABEAS CORPUS" CONCEDIDO PARA ABSOLVER O PACIENTE.

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.

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPCIDADE PENAL.

- 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 esta na perspectiva de seu caráter material. Doutrina. Precedentes.

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 FATO INSIGNIFICANTE, PORQUE DESTITUÍDO DE TIPICIDADE PENAL, IMPORTA EM ABSOLVIÇÃO CRIMINAL DO RÉU.

- A aplicação do princípio da insignificância, por excluir a própria tipicidade material da conduta atribuída ao agente, importa, necessariamente, na absolvição penal do réu (CPP, art. 386, III), eis que o fato insignificante, por ser atípico, não se reveste de relevo jurídico-penal. Precedentes. (HC n. 98.152/MG, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, unânime, 5.6.2009).

Nesse sentido, reconheço que, ao menos em uma análise perfunctória, há que incidir, na espécie, o postulado da bagatela. É que se trata de hipótese de furto de fios de cobre no valor irrisório de R\$ 14,80 (quatorze reais e oitenta centavos).

De fato, admito que a tipicidade penal deva ser vista sob o prisma da tipicidade formal. Assevero, todavia, que, atualmente, ganha relevo a denominada tipicidade material, consoante frisa o Ministro Celso de Mello, ao deferir a ordem no HC n. 98.152/MG:

"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 [...]."

Nesse mesmo sentido, 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

Supremo Tribunal Federal

HC 104.070-MC / SP

ser lesado." (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. 15ª ed., pg. 51. São Paulo: Saraiva, 2010).

"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*. 11ª ed., pg. 161-162. Rio de Janeiro: Impetus, 2009).

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 tipicidade material, que se traduz na lesividade efetiva e concreta ao bem jurídico tutelado.

Dessarte – ressalvado melhor juízo na apreciação de mérito –, dos documentos acostados aos autos pela impetração, constato a existência dos requisitos autorizadores da concessão da liminar pleiteada (*fumus boni juris* e *periculum in mora*).

Nesses termos, defiro o pedido de medida liminar para suspender a tramitação da ação penal em curso em face do paciente (Processo-Crime, Autos n. 1.650/2007, em tramitação perante o Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Atibaia/SP).

Comunique-se, com urgência.



Supremo Tribunal Federal

HC 104.070-MC / SP

Estando os autos devidamente instruídos, abra-se vista ao Procurador-Geral da República (RI/STF, art. 192).

Publique-se.

Brasília, 25 de maio de 2010.

Ministro **GILMAR MENDES**
Relator

