

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 265.706 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES
RECTE.(S) : -----
ADV.(A/S) : MARCOS APARECIDO DONÁ
RECDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de Recurso Ordinário interposto contra acórdão da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, proferido no julgamento do Agravo Regimental no HC 1.033.489/SP, submetido à relatoria do Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 1 ano de reclusão, em regime semiaberto, pela prática do crime de furto (art. 155 do Código Penal).

De acordo com a denúncia:

Consta do incluso inquérito policial, iniciado por portaria, que, no dia 11 de fevereiro de 2022, por volta das 15h25min, na -----, nesta cidade e Comarca de Birigui, -----, subtraiu, para si, coisa alheia móvel, consistente em 01 (uma) camiseta polo, cor preta, avaliada em R\$ 39,99 (trinta e nove e noventa e nove reais) [...].

Segundo versam dos autos, na data dos fatos ----- dirigiu-se à loja denominada “Montreal Magazine” e, aproveitando-se da ausência de vigilância, subtraiu uma camiseta polo, cor preta, e a escondeu sob a sua blusa, deixando rapidamente o local.

Ocorreu, porém, que militares realizavam patrulhamento de rotina pela área central da cidade de Birigui e avistaram o denunciado, o qual, ao notar a presença dos policiais, mudou o trajeto. Diante da conduta suspeita, os militares abordaram ----- e verificaram que ele trazia uma sacola com uma camiseta com a

etiqueta da loja “Montreal Magazine”. Questionado, o denunciado confessou que havia subtraído o bem e pretendia usá-lo.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo deu parcial provimento ao apelo defensivo para estabelecer a pena em 1 ano de detenção, mantendo-se o regime prisional.

Impetrou-se, então, *Habeas Corpus* no Superior Tribunal de Justiça, indeferido liminarmente pelo Ministro Presidente. Interposto Agravo Regimental, a Sexta Turma decidiu nos termos da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS.
PROCESSUAL PENAL. FURTO. DOSIMETRIA DA PENA.
DECISÃO DO MINISTRO PRESIDENTE QUE INDEFERIU
LIMINARMENTE O PEDIDO. NÃO CONHECIMENTO DO
WRIT SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. SUPRESSÃO
DE INSTÂNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. NÃO
OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, em diversas ocasiões, já assentou a impossibilidade de impetração de habeas corpus em substituição à revisão criminal, quando já transitada em julgado a condenação do réu, posicionando-se no sentido de que “[n]ão deve ser conhecido o writ que se volta contra acórdão condenatório já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte” (HC n. 730.555/SC, relator Ministro Olindo Menezes, Desembargador Convocado do TRF 1^a Região, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022). E, no caso, não se verifica flagrante ilegalidade a possibilitar que se ultrapasse tal óbice.
2. Agravo regimental desprovido.

Neste Recurso Ordinário, alega-se, em síntese: “*O valor da res furtiva (R\$ 39,99) é irrisório; o bem foi restituído, sem violência, e o paciente confessou o ato. A insistência em punir tal fato, com pena de reclusão em regime semiaberto, viola os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da intervenção mínima do Estado.*

Direito Penal, já que o Direito Penal não deve ser instrumento de repressão de bagatelas". Em razão disso, requer-se o provimento do recurso "para que que se reconheça a atipicidade material da conduta, com a absolvição do paciente".

É o relatório. Decido.

A hipótese em exame apresenta constrangimento ilegal prontamente identificável. A acusação está consubstanciada na conduta de subtrair "*uma camiseta*", "*avaliada em R\$ 39,99*", devidamente restituída à vítima.

O essencial em relação às liberdades individuais, em especial a *liberdade de ir e vir*, não é somente sua proclamação formal nos textos constitucionais ou nas declarações de direitos, mas a absoluta necessidade de sua pronta e eficaz consagração no mundo real, de maneira prática e eficiente, a partir de uma justa e razoável compatibilização com os demais direitos fundamentais da sociedade, de maneira a permitir a efetividade da Justiça Penal.

MAURICE HAURIOU ensinou a importância de compatibilização entre a *Justiça Penal* e o *direito de liberdade*, ressaltando a consagração do *direito à segurança*, ao salientar que em todas as declarações de direitos e em todas as Constituições revolucionárias figura a *segurança* na primeira fila dos direitos fundamentais, inclusive apontando que os publicistas ingleses colocaram em primeiro plano a preocupação com a segurança, pois, conclui o Catedrático da Faculdade de Direito de Toulouse, por meio do *direito de segurança*, se pretende garantir a liberdade individual contra o arbítrio da justiça penal, ou seja, contra as jurisdições excepcionais, contra as penas arbitrárias, contra as detenções e prisões preventivas, contra as arbitrariedades do processo criminal (*Derecho público y constitucional*. 2. ed. Madri: Instituto editorial Réus, 1927. p. 135136).

Essa necessária compatibilização admite a relativização da *liberdade de ir e vir* em hipóteses excepcionais e razoavelmente previstas nos textos normativos, pois a consagração do Estado de Direito não admite a existência de restrições abusivas ou arbitrárias à *liberdade de locomoção*, como historicamente salientado pelo grande magistrado inglês COKE, em seus comentários à CARTA MAGNA, de 1642, por ordem da Câmara dos Comuns, nos estratos do *Segundo Instituto*, ao afirmar: *que nenhum homem*

seja detido ou preso senão pela lei da terra, isto é, pela lei comum, lei estatutária ou costume da Inglaterra (capítulo 29). Com a consagração das ideias libertárias francesas do século XVIII, como lembrado pelo ilustre professor MIRKINE GUETZÉVITCH (russo de nascimento e francês por opção), essas limitações se tornaram exclusivamente *trabalho das Câmaras legislativas*, para se evitar o abuso da força estatal (*As novas tendências do direito constitucional*. Companhia Editora Nacional, 1933. p. 77 e ss.).

No presente caso, não houve a devida compatibilização, uma vez que a subtração de “*uma camiseta*” — avaliada em R\$ 39,99 — não ocasionou qualquer prejuízo à vítima, pois o bem foi integralmente recuperado, **configurando, portanto, a desnecessidade da aplicação da lei penal diante da insignificância da conduta.**

Não obstante a orientação firmada pelo Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que a aferição da insignificância da conduta como requisito negativo da tipicidade, em crimes contra o patrimônio, envolve um juízo amplo, “que vai além da simples aferição do resultado material da conduta, abrangendo também a reincidência ou contumácia do agente, elementos que, embora não determinantes, devem ser considerados” (HC 123.533, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, DJe de 18/2/2016), as particularidades do caso concreto revelam a ausência de periculosidade social e ofensividade mínima ao bem jurídico tutelado, vetores chancelados pela jurisprudência do STF para o reconhecimento da atipicidade material da conduta.

Como bem destacado pelo nosso sempre Decano, Min. CELSO DE MELLO:

“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 TIPICIDADE 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.

(...)

(RHC 113.381, Relator Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe 20/2/2014)

Realmente, consideradas as especiais circunstâncias da causa, não há como se extrair da conduta imputada ao paciente – subtração de peça de vestuário cuja avaliação, repita-se, corresponde a R\$ 39,99 – contornos penalmente relevantes, razão pela qual deve incidir o princípio da insignificância, sobretudo porque não houve qualquer lesão ao patrimônio da vítima, uma vez que o produto foi restituído. Nessa mesma linha de raciocínio, para reconhecer a atipicidade material da conduta, invoco os seguintes precedentes deste SUPREMO TRIBUNAL, em casos análogos: HC 246257 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe de 22/10/2024; HC 192744, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 30/4/2021; HC 192217 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 12/2/2021; e RHC 174784, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Redator

para o Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 6/5/2020; esse último assim ementado:

*HABEAS CORPUS. FURTO DE CARRINHO DE MÃO.
PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA.
ABSOLVIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.*

Nesse sentido, cito, ainda, outro julgado da Primeira Turma:

*AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PENAL.
FURTO QUALIFICADO PELO CONCURSO DE PESSOAS.
ANTECEDENTES EM CRIMES PATRIMONIAIS. MÍNIMA
OFENSIVIDADE DA CONDUTA. RESTITUIÇÃO DOS BENS À
VÍTIMA. IRRELEVÂNCIA PENAL. POSSIBILIDADE DE
INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELAS
CIRCUNSTÂNCIAS ESPECÍFICAS DO CASO. PRECEDENTES.
RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA.
AGRAVO REGIMENTAL
DESPROVIDO.*

(HC 245089 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 26/9/2024)

Assim, como nenhum homem ou mulher poderá ser privado de sua *liberdade de ir e vir* sem expressa autorização constitucional e de acordo com os excepcionais e razoáveis requisitos constitucionais e legais, pois o *direito à liberdade de locomoção resulta da própria natureza humana*, como ensinou o grande constitucionalista do Império, Pimenta Bueno (*Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império*. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça e Negócios Interiores, 1958. p. 388); o presente *Habeas Corpus* é meio idôneo para garantir todos os direitos legais previstos ao paciente e relacionados com sua liberdade de locomoção, mesmo que, como salientado pelo Min. CELSO DE MELLO, na simples condição de direito-meio, essa liberdade individual esteja sendo afetada apenas de modo reflexo, indireto ou oblíquo (*Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 459).

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Ordinário para ABSOLVER o paciente, quanto aos fatos apurados na Ação Penal 1500456-

67.2022.8.26.0077, que tramitou na 2^a Vara Criminal da Comarca de Birigui/SP.

Publique-se.

Brasília, 4 de dezembro de 2025.

Ministro **ALEXANDRE DE MORAES**

Relator

Documento assinado digitalmente