

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 344.501 - DF (2015/0310820-3)

RELATOR : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO
PACIENTE : IVANILSON CAETANO DE BRITO (PRESO)
PACIENTE : JOSÉ WELLYNTON DA COSTA (PRESO)

DECISÃO

IVANILSON CAETANO DE BRITO e **JOSÉ WELLYNTON DA COSTA** estariam sofrendo coação ilegal nos seus direitos de locomoção, em decorrência de decisão monocrática proferida por **Desembargador do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, que indeferiu o pleito de urgência no HC n. 0054910-84.2015.4.01.0000/PI.

Nesta Corte Superior, a Defensoria Pública da União pede a superação do óbice da Súmula n. 691/STF, o trancamento do processo e a revogação da prisão preventiva dos pacientes, acusados da prática do crime tipificado no art. 155, § 2º, IV, c/c. o art. 14, ambos do CP, pela tentativa de furto de "3 telhas de amianto usadas e quebradas de um prédio abandonado, exposto, sem portas, sem janelas e sem nenhuma segurança" (fl. 2), onde funcionou uma agência do INSS.

Para tanto, aponta a atipicidade da conduta, por ausência total de valor patrimonial do bem subtraído. Afirma que o prédio do INSS estava abandonado, depredado e a retirada de sucata gerou um ganho à União, que não precisará pagar pela remoção do entulho. Sustenta, ainda, a desproporcionalidade da prisão preventiva, pois José Wellynton da Costa não possui registro criminal e Ivanilson Caetano de Brito ostenta processo em curso, não podendo suportar a medida extrema apenas por serem moradores de rua. Requer, de forma alternativa, a designação de audiência de custódia, para análise da necessidade da prisão mediante contato direto e pessoal com o preso.

Decido.

A análise da decisão impugnada autoriza, **induidosamente**, a superação da Súmula n. 691 do STF, ante o **flagrante constrangimento ilegal**, consistente na decretação e manutenção do encarceramento de dois moradores de rua, por tentativa de subtração de objetos de escasso valor.

Superior Tribunal de Justiça

Os pacientes estão presos, desde **8/9/2015**, pela tentativa de subtração de "telhas de amianto, de antiga agência do INSS", em Teresina (PI). Informa a denúncia ofertada contra os pacientes que:

Conforme declarações prestadas pelos policiais militares José Reis de Sousa (fls. 02/03) e Atevaldo Mateus de Sousa Lira (fls. 04/05), após terem sido acionados pelo COPOM, dirigiram-se ao local do crime e prenderam os réus em flagrante. Segundo eles, no momento da abordagem, o denunciado José Wellynton da Costa encontrava-se no interior do prédio repassando pela janela as telhas de amianto ao corréu Ivanilson Caetano de Brito, o qual recebia a *res furtiva* do lado de fora da agência. Ressalte-se que, quando da chegada dos policiais militares ao local, o denunciado Ivanilson Caetano de Brito já carregava algumas unidades do material furtado em seu ombro, as quais foram devidamente apreendidas (auto de apreensão de fl. 13) e periciadas pelo setor técnico-científico da Polícia Federal (laudo de fls. 47/49) (fl. 29).

Não há, na exordial acusatória, maiores descrições da *res furtiva* ou a estimativa de seu valor patrimonial.

O Juiz de primeiro grau, comunicado da prisão em flagrante, decretou a medida extrema para garantir a **instrução criminal** e a **ordem pública**. Para tanto, destacou que os acusados "possuem histórico de passagem policial por furtos [...], bem assim que nenhum dos dois possui RG, CPF, CTPS ou qualquer documento de identificação". Ressaltou que José Wellynton sequer parece ter digitais e admitiu ser morador de rua e usuário de crack (fl. 78). Por ocasião do indeferimento da revogação da custódia afirmou que permaneciam presentes os pressupostos autorizadores da prisão (fls. 170-172) e que "nenhuma outra medida cautelar revela-se útil para o caso versado (art. 282, § 6º, do CPP), uma vez que **sequer possuem documentos e ocupações lícitas**, bem assim **ambos possuem passagem pela polícia**" (fl. 172).

O Desembargador Relator do *writ* originário não identificou "fundamento jurídico capaz de ensejar o deferimento da medida liminar postulada" (fl. 159).

A situação é, deveras, peculiar e nos remete a um pensamento muito oportuno de Fernando Sabino: "Para os pobres, é *dura lex, sed lex*. A lei é dura, mas é a lei". Lamentavelmente, somente a situação de abandono social dos acusados explica a falta de sensibilidade e a iniquidade de se manter presos, desde 8/9/2015, dois moradores de rua que tentaram furtar telhas deterioradas,

Superior Tribunal de Justiça

abandonadas e sem nenhum valor para o órgão federal.

"Juízes, não sois máquinas! Homens é o que sois!" (Charles Chaplin, em "O Último Discurso").

Consoante a clássica lição de Nelson Hungria: "A coisa subtraída deve representar para o dono, senão um valor reduzível a dinheiro, pelo menos uma utilidade (valor de uso), seja qual for, de modo que possa ser considerada como integrante de seu patrimônio (*Comentários ao Código Penal*, vol. VIII, 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980, p. 23).

Seguindo a trilha de tal entendimento, a Sexta Turma, já decidiu que, "para caracterizar-se o crime de furto, necessário se faz que o bem jurídico patrimônio seja afetado de alguma forma com a subtração do bem em si mesmo. Assim, se o bem em questão não possui valor econômico algum, não há tipicidade material no fato narrado na denúncia, embora reprovável, e passível de ser questionado na esfera cível sob diversos aspectos" (HC n. 47.121/DF, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 1º/12/2008).

Além de sinais robustos da atipicidade do fato, o encarceramento preventivo revela-se, de forma quase sensorial, como medida de notória injustiça em face da conduta descrita na denúncia, máxime quando perdura por tempo odioso e irrazoável (mais de 120 dias).

É cediço que a prisão preventiva não pode preceder a sentença, senão quando necessária, devendo durar o menor tempo possível e, no caso, os fundamentos utilizados pelo Juiz de primeiro grau para justificá-la foram: a) que ambos os acusados possuem histórico de passagem policial por furtos como o que ora se analisa; b) que nenhum dos dois possui RG, CPF, CTPs ou documento de identificação; c) que o acusado admitiu que é morador de rua e usuário de crack.

O primeiro fundamento foi rechaçado pela Defensoria Pública, ao argumento de que "JOSÉ WELLYNTON DA COSTA não possui qualquer anotação de antecedentes (fl. 30 da ação penal)". Quanto a IVANILSON CAETANO DE BRITO, "não há qualquer informação de haver condenação com trânsito em julgado, mas apenas processo em curso" (fl. 7). Nesse cenário, não é idônea a conclusão sobre a periculosidade dos agentes, pessoas pobres e que tentaram furtar entulho, sem ao menos existir sinais da prática de conduta típica e apontamento específico e contemporâneo de registros penais que denotem, de maneira inequívoca, que fazem da subtração do patrimônio alheio seu meio de

Superior Tribunal de Justiça

vida.

A seu turno, o fato de os acusados não possuírem documentos e serem moradores de rua, onde consomem drogas, também não autoriza a conclusão de que possam oferecer risco concreto à aplicação da lei penal, mesmo porque a identificação civil (ou criminal) de ambos é medida que pode ser determinada e cumprida sem qualquer tardança.

O que transparece dos autos é que os pacientes estão sendo mantidos presos pelo que são, e não por efetivo risco - não explicitado pelos juízos de origem - de lesão à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, decorrente da condição de pessoas livres.

Trago à colação, sobre situação similar, o que decidiu a Suprema Corte:

AÇÃO PENAL. Prisão preventiva. Decreto fundado na gravidade do delito e no fato de o réu ser morador de rua. Inadmissibilidade. Razões que não autorizam a prisão cautelar. Constrangimento ilegal caracterizado. Precedentes. HC concedido. É ilegal o decreto de prisão preventiva que se funda na gravidade do delito e na falta de residência fixa do acusado, decorrente de sua condição de morador de rua. (HC n. 97177, Relator Ministro Cezar Peluso, 2ª T., Dje 8/10/2009)

A penetrante injustiça não passou despercebida do Procurador Regional da República Vinícius Fernando Alves Fermino que, em seu parecer de fls. 177-185, opinou pela concessão da ordem originária, *in verbis*:

Por sua vez, o documento de fl. 52 demonstra que, conquanto o prédio de onde foram subtraídas as telhas de fibrocimento – a denúncia se equivoca ao narrar que seriam de amianto –, seja de propriedade da União, estava abandonado.

Diante disso, trata-se, a rigor da tentativa de subtração de **telhas de fibrocimento com longo tempo de uso, com dano estrutural e sem valor comercial**. Diante de **estarem avariadas** e de terem sido **retiradas de um prédio abandonado** e, portanto, legado à deterioração pelo tempo e pelas intempéries, deve-se reconhecer que tais telhas já eram **inservíveis à função a que se destinavam**.

Eram, pois, **coisa sem valor algum**. Pelos danos que tinham, não mais serviriam para a função de cobertura de edifícios, a que se destinavam. Somente estavam no lugar de onde foram

Superior Tribunal de Justiça

subtraídas, apesar de imprestáveis, porque o prédio estava, como demonstra a impetração, **rigorosamente abandonado**.

Se o imóvel federal estivesse ocupado, certamente essas telhas já teriam sido descartadas e substituídas por outras, capazes de proteger a edificação e as pessoas que a frequentassem.

Os elementos documentais, pois, estão a demonstrar que a União não sofreu lesão ou ameaça de lesão em seu patrimônio em razão do fato praticado, o que desvela a **atipicidade material do evento** denunciado como tentativa de furto.

Não se trata de aplicar, na espécie, o princípio da insignificância - cuja exclusão poderia ceder, conforme a jurisprudência atual, à eventual reiteração criminosa dos denunciados em crimes contra o patrimônio. O princípio da bagatela, em delitos patrimoniais, envolve a cogitação do pequeno ou baixo valor da coisa.

Aqui, ao contrário, **o que se vê é a autêntica atipicidade material decorrente da falta absoluta de valor econômico da coisa subtraída, tendo em conta sua ausência de função ou utilidade e o fato de encontrar-se abandonada à deterioração**.

Não se deve submeter à tutela penal a subtração de coisa inservível, que a União, como proprietária, apenas poderia, no futuro, descartar. A própria restituição do bem à Administração levará, provavelmente, a que esse descarte seja efetivamente realizado, com o que a instauração do processo penal, na espécie, revela-se indevida.

Se os pacientes apresentam outros possíveis envolvimento criminais, ainda que em razão de crimes patrimoniais mais graves, que se determine, se for o caso, a prisão preventiva em procedimentos penais destinados à apuração desses outros delitos, mas não em decorrência do fato em apreço nestes autos, que carece de tipicidade material e revela-se um irrelevante penal.

À vista da atipicidade material do fato, que por isso não é criminoso, a prisão é ilegal, e a ação penal há de ser trancada.

À vista do exposto, **defiro a liminar para conceder aos pacientes o direito de aguardar em liberdade o julgamento deste writ**. Reservo-me a analisar o pedido principal - trancamento da ação penal - no momento próprio, com maior aprofundamento das provas constantes dos autos e com a manifestação do representante do Ministério Público Federal que oficia nesta Corte Superior.

Comunique-se a decisão, **com urgência**, à autoridade apontada

Superior Tribunal de Justiça

como coatora e ao Juízo de primeiro grau, solicitando-lhes informações, em especial sobre o **cumprimento do alvará de soltura** e o andamento processual, encarecendo o envio da folha de antecedentes atualizada dos acusados.

Providencie-se, no local onde se encontram presos, e **independentemente do imediato cumprimento do alvará de soltura**, a identificação dos pacientes.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 11 de dezembro de 2015.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**