



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA  
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM PRÁTICA JUDICANTE**

**THAÍS MADRUGA LAUREANO**

**APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE  
POLÍCIA**

**JOÃO PESSOA  
Março, 2015**

**THAÍS MADRUGA LAUREANO**

**APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE  
POLÍCIA**

Monografia apresentada à Pró-Reitoria de Pós-Graduação e Pesquisa da Universidade Estadual da Paraíba – UEPB em convênio UEPB/TJPB, como parte dos requisitos para a obtenção do título de Especialista em Prática Judicante.

**ORIENTADOR: Prof. M. Sc. Antônio Carlos Iranlei T. M. Domingues**

JOÃO PESSOA  
Março, 2015

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

L378a Laureano, Thaís Madruga  
Aplicabilidade do princípio da insignificância pelo delegado de polícia [manuscrito] / Thaís Madruga Laureano. - 2015.  
41 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Prática Judicante EAD) -  
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas,  
2015.

"Orientação: Prof. M. Sc. Antônio Carlos Iranlei T. M.  
Domingues, Ciências Jurídicas".

1. Tipicidade. 2. Insignificância. 3. Delegado. I. Título.

21. ed. CDD 345

**THAÍS MADRUGA LAUREANO**

**APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE  
POLÍCIA**

Monografia apresentada à Pró-Reitoria de Pós-Graduação e Pesquisa da Universidade Estadual da Paraíba – UEPB em convênio UEPB/TJPB, como parte dos requisitos para a obtenção do título de Especialista em Prática Judicante.

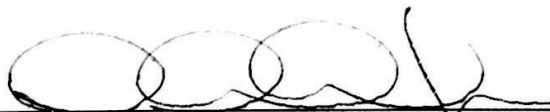
Aprovado em: 23 / 03 / 2015

**BANCA EXAMINADORA**



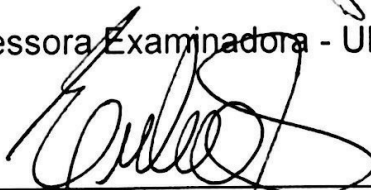
---

Prof. Antônio Carlos Tranleir T. M. Domingues - Mestre  
Professor Orientador - ESMA



---

Prof.ª Ana Lúcia Carvalho de Souza - Mestre  
Professora Examinadora - UEPB



---

Prof. Euler Paulo de Moura Jansen - Especialista  
Professor Examinador - ESMA

À minha família, em especial meus pais, Lucita e Marivalvo, que nunca mediram esforços para me ajudar e sempre estiveram ao meu lado.

A todos os Professores do Curso de Preparação à Magistratura e da Especialização em Prática Judicante, em especial o Prof. Esp. Euler Jansen que, com paciência e generosidade, tiveram a disponibilidade e a dedicação de nos orientar e ensinar.

## **AGRADECIMENTOS**

Acima de tudo, agradeço a Deus, por me dar sabedoria, paciência e tranqüilidade para desenvolver este trabalho. Por me acalmar muitas vezes quando eu pensei que não daria tempo. Por colocar anjos em meu caminho quando os problemas e as dúvidas surgiram. Enfim, o que seria de mim sem a fé que tenho Nele? Aos meus pais, irmãos e todos os que estavam ao meu lado me apoiando durante esses quase dois anos de estudo. A eles, a quem devo tanto amor, agradeço imensamente por fazerem parte de mais uma vitória em minha vida. Agradeço em especial ao professor e orientador M. Sc. Antônio Carlos Iranlei e ao professor Esp. Euler Jansen que sempre se mostrou prestativo e disponível para me ajudar em tudo que fosse necessário.

A força do direito deve superar o direito  
da força. Rui Barbosa

## RESUMO

Objetivando analisar a aplicabilidade do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, reconhecendo a atipicidade de um fato, com o intuito de evitar instaurações desnecessárias de inquérito, bem como o encarceramento injusto do indivíduo em uma casuística. O Princípio da Insignificância refere-se a uma excludente de tipicidade material que ocorre quando uma conduta, apesar de estar descrita em lei como crime, não causa uma ofensa mínima ao sentimento social de paz tendo em vista a ausência de lesão efetiva a um bem jurídico tutelado. Utilizando-se, essencialmente, do método dedutivo, pelo qual o estudo partiu dos enunciados jurídicos gerais, mediante a análise das diversas normas jurídicas e das jurisprudências sobre a Bagatela desde a sua origem, bem como da constatação de que o delegado deve arquivar boletim de ocorrência de fatos atípicos, para então solucionar o problema jurídico. Diante do presente estudo, conclui-se que o delegado de polícia deve aplicar o princípio da insignificância quando estiverem presentes os requisitos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal em uma casuística para preservar o direito à liberdade do cidadão, assim como a celeridade processual.

**Palavras-chave:** tipicidade, insignificância, delegado.



## ABSTRACT

In order to check the applicability of the principle of Insignificance by the Chief of Police, recognizing atypical of a fact in order to avoid unnecessary instaurations of investigation and the unjust incarceration of the individual in a series. The Bickering principle refers to an exclusive typicality of material that occurs when a conduit, despite being described in law as a crime, does not cause offense to a minimum social sense of peace in view of the absence of effective injury to a legal right ward. Using essentially the deductive method, whereby the study came from the general legal statements, by analyzing the different legal standards and jurisprudence on the Moot since its inception, and the finding that the officer must file bulletin occurrence of atypical facts, then solve the legal problem. Given the present study, it is concluded that the police officer should apply the principle of insignificance when present the requirements set by the Supreme Court on a case by case to preserve the right to freedom of citizens, as well as the promptness.

**Keywords:** typicality, insignificance, chief of police.

## SUMÁRIO

<b>CAPÍTULO 1 – INTRODUÇÃO</b> .....	11
1.1 DELIMITAÇÃO E PROBLEMA DA PESQUISA.....	11
1.2 JUSTIFICATIVA.....	11
1.3 OBJETIVOS.....	12
1.3.1 Objetivo geral.....	12
1.3.2 Objetivos específicos.....	12
1.4 HIPÓTESE.....	13
<b>CAPÍTULO 2 – FUNDAMENTOS TEÓRICOS</b> .....	14
2.1 DO CRIME.....	14
2.1.1 Conceito de crime.....	14
2.1.1.1 Conceito Formal.....	14
2.1.1.2 Conceito Material.....	15
2.1.1.3 Conceito Analítico.....	15
2.1.2 Dos Elementos do Crime.....	16
2.1.2.1 Fato Típico .....	16
2.1.2.1.1 Conduta Humana .....	16
2.1.2.1.2 Resultado .....	17
2.1.2.1.3 Nexo de Causalidade .....	17
2.1.2.1.4 Tipicidade .....	18
2.1.2.2 Ilícitude .....	18
2.1.2.3 Culpabilidade .....	19
2.2 DA TIPLICIDADE PENAL COMO ELEMENTO DO FATO TÍPICO.....	20
2.2.1 Tipicidade Formal, Material e Conglobante.....	21
2.2.2 Das Excludentes da Tipicidade.....	21
2.3 DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO EXCLUDENTE DE TIPLICIDADE.....	23
2.3.1 Conceito.....	23
2.3.2 Do Princípio da Insignificância segundo os Tribunais Superiores.....	24
2.3.3 Da impossibilidade da Aplicação da Insignificância.....	25
2.3.4 Da Bagatela nos Crimes de Contrabando e Descaminho.....	26

2.3.5 Princípio da Insignificância e Teoria da Janela Quebrada.....	27
2.4 DA APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO.....	28
2.4.1 Da Carreira e Atribuições do Delegado de Polícia.....	28
2.4.2 Prisão em Flagrante.....	30
2.4.2.1 Flagrante Próprio .....	30
2.4.2.2 Flagrante Impróprio .....	31
2.4.2.3 Flagrante Presumido .....	31
2.4.2.4 Flagrante nos delitos permanentes .....	31
2.4.2.5 Flagrante Esperado .....	31
2.4.2.6 Casos Especiais de Prisão em Flagrante .....	32
2.4.3 Instauração de Inquérito e Lavratura do Auto de Prisão em Flagrante diante do Princípio da Insignificância.....	33
<b>CAPÍTULO 3 – ASPECTOS METODOLÓGICOS.....</b>	<b>36</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>38</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>39</b>

## **CAPÍTULO 1 – INTRODUÇÃO**

### **1.1 DELIMITAÇÃO E PROBLEMA DA PESQUISA**

O estudo a ser realizado tem como objetivo analisar a aplicação do Princípio da Insignificância.

Sendo assim, o tema Aplicabilidade do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia situa-se no âmbito do Direito Processual Penal e do Direito Penal. Portanto, se enquadra dentro da abrangente área do conhecimento do Direito estudado no presente curso.

Com base nos doutrinadores que discutem sobre o tema, a pesquisa terá o fito destrinchar o Princípio da Insignificância bem como a possibilidade deste ser invocado pelo Delegado de Polícia no caso concreto, inclusive para deixar de instaurar um inquérito ou lavrar um auto de prisão em flagrante. Logo, há suficiente delimitação no âmbito da pós-graduação ora cursada, assim como na ótica temporal e espacial.

Portanto, trata-se de responder à seguinte problemática: O Delegado de Polícia pode aplicar o Princípio da Insignificância?

### **1.2 JUSTIFICATIVA**

O acolhimento do Princípio da Insignificância pelo Direito Penal Brasileiro tem sido alvo de muitas divergências. De maneira geral, doutrina e Jurisprudência tem acatado esse princípio, também chamado de Princípio da Bagatela, desde que presentes alguns requisitos específicos.

Todavia, esse trabalho terá como foco a análise do reconhecimento desse princípio diretamente pelo Delegado de Polícia ainda durante a investigação policial. Poderia o delegado deixar de instaurar um inquérito ou de lavrar um auto de prisão em flagrante?

É importante evidenciar a aplicação desse princípio já na fase policial, pois o delegado deve exercer o seu ofício garantindo os direitos fundamentais do cidadão. Desta forma, deve ser garantido o direito de liberdade de modo que ninguém deve ser submetido a uma investigação policial sem justa causa.

Ademais, uma quantidade notável de ocorrências penais, que serão consideradas atípicas pelo Poder Judiciário, ocupa o tempo da polícia judiciária. Sendo assim, como fatos insignificantes não têm o poder de acarretar uma decisão judicial condenatória, a persecução criminal torna-se inútil.

Portanto, deve-se analisar esse tema com o intuito de evitar abusos contra o direito da liberdade, além de procurar promover uma maior celeridade ao sistema de justiça criminal, sem perder tempo com problemas de pouca monta, conforme disciplina o Princípio da Bagatela.

### 1.3 OBJETIVOS

#### 1.3.1 Objetivo geral

Analisar a aplicabilidade do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, reconhecendo a atipicidade de um fato, com o intuito de evitar instaurações desnecessárias de inquérito, bem como o encarceramento injusto do indivíduo em uma casuística.

#### 1.3.2 Objetivos específicos

O objetivo geral será alcançado por meio das seguintes ações:

- conceituar o crime;
- analisar os elementos constitutivos do crime;
- diferenciar as tipicidades formal, material e conglobante;
- definir o Princípio da Insignificância;
- determinar a abrangência do referido princípio;
- explorar os requisitos do Supremo Tribunal Federal para incidência desse princípio;
- investigar a possibilidade do reconhecimento da bagatela pelo Delegado de Polícia;
- esclarecer sobre a hipótese de o Delegado de Polícia deixar de instaurar o inquérito policial ou de lavrar o auto de prisão em flagrante.

#### 1.4 HIPÓTESE

A aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia vai agilizar a persecução criminal, de forma que ele poderá deixar de instaurar Inquérito Policial ou, até mesmo, de lavrar um auto de prisão em flagrante diante da atipicidade de certas condutas fundamentadas na Bagatela. Sendo assim, evitará a perda de tempo com fatos inúteis ao Direito Penal.

## **CAPÍTULO 2 – FUNDAMENTOS TEÓRICOS**

### **2.1 DO CRIME**

#### **2.1.1 Conceito de Crime**

O Código Penal Brasileiro vigente não estabelece o conceito de crime, porém, em sua Lei de Introdução, afirma:

Art 1º Considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

Desta forma, é possível distinguir crime de contravenção, mas ainda não temos uma definição legal. Por isso, é na doutrina que encontramos o conceito de crime, o qual é costumeiramente definido sob três aspectos: formal, material e analítico.

##### **2.1.1.1 Conceito Formal**

O aspecto formal é um conceito meramente legal, ou seja, deriva da análise do crime com foco na técnica jurídica. Define, então, como toda infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou detenção conforme o mencionado artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Penal.

Guilherme de Souza Nucci<sup>1</sup> acrescenta: “Assim sendo, respeita-se o princípio da legalidade (ou reserva legal), para o qual não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem lei anterior que a comine.”

Desta forma, crime é aquilo que está estabelecido em uma norma penal incriminadora e apenas a lei pode determinar o seu conceito.

---

<sup>1</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 120.

### 2.1.1.2 Conceito Material

A perspectiva material tem como foco o bem jurídico protegido pela lei penal. Sendo assim, crime é todo ato que lesa ou expõe a perigo um bem jurídico de outrem e que, por possuir grande relevância, merece ser tutelado penalmente.

Julio Frabbrini Mirabete e Renato N. Fabbrini<sup>2</sup> orientam:

Tem o Estado que velar pela paz interna, pela segurança e estabilidade coletivas diante dos conflitos inevitáveis entre os interesses dos indivíduos e entre os destes e os do poder constituído. Para isso, é necessário valorar os bens ou interesses individuais ou coletivos, protegendo-se, através da lei penal, aqueles que mais são atingidos quando da transgressão do ordenamento jurídico.

É o que determina o Princípio da Intervenção Mínima ou *Ultima Ratio*, restringindo o poder punitivo do Estado de forma que a criminalização só é possível quando inevitável para tutelar bens mais importantes na esfera jurídica.

### 2.1.1.3 Conceito Analítico

Sob o enfoque analítico, o conceito de crime encontra-se estruturado, dividido em partes. Podemos encontrar algumas correntes na doutrina, mas as que mais se destacam são: bipartida, tripartida e quadripartida.

Os defensores da Teoria Bipartida exigem apenas que o fato seja típico e ilícito para caracterizar um crime. Já para quem defende a Teoria Quadripartida, há a necessidade de ser típico, ilícito, culpável e punível.

Porém, a teoria que prevalece no Brasil é a Tripartida. Neste caso, para existir o crime, o fato deve ser típico, ilícito e culpável, não sendo necessária a possibilidade de punir.

---

<sup>2</sup> MIRABETE, Julio Frabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 82.



## 2.1.2 Dos Elementos do Crime

Em conformidade com a Teoria Tripartida, há a necessidade da existência de três elementos para que ocorra um delito: fato típico, ilicitude e culpabilidade.

### 2.1.2.1 Fato Típico

O fato típico, por sua vez, também se fragmenta em quatro partes: conduta humana, resultado, nexos de causalidade e tipicidade.

#### 2.1.2.1.1 Conduta Humana

Na doutrina, encontramos três teorias que explicam a caracterização do elemento da conduta humana.

A Teoria Naturalística ou Clássica afirma que a conduta é qualquer movimento do homem, sendo desnecessário que a ação tenha decorrido de uma vontade. Em contrapartida, temos a Teoria Finalista criada pelo alemão Hans Welzel que estabelece ser a conduta uma ação humana voluntária dirigida a um fim qualquer. Já a Teoria Social ensina que se trata de um ato voluntário e socialmente relevante, ou seja, que tenha gerado um transtorno na relação com a sociedade.

Entende-se que a teoria escolhida pelo Código Penal Brasileiro é a finalista, pois esta, por exigir que a ação humana seja voluntária, coloca o dolo e a culpa para serem analisados dentro do fato típico. Como podemos observar no art. 20 do CP: “O erro sobre elemento constitutivo do tipo legal de crime exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposos, se previsto em lei”.

Para que um erro sobre um elemento do tipo exclua o dolo, há a necessidade de se analisar dolo ou culpa dentro do fato típico e não na culpabilidade.

Assim, mencionam Mirabete e Fabbrini<sup>3</sup> sobre a teoria finalista:

No crime doloso, a finalidade da conduta é a vontade de concretizar um fato ilícito. No crime culposos, o fim da conduta não está dirigido ao resultado

---

<sup>3</sup> MIRABETE, Julio Frabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 89.

lesivo, mas o agente é autor de fato típico por não ter empregado em seu comportamento os cuidados necessários para evitar o evento.

Portanto, para que o fato típico seja definido é fundamental que haja uma conduta humana voluntária direcionada para um determinado fim, seja ele lícito ou ilícito.

#### 2.1.2.1.2 Resultado

Resultado é aquilo que decorre da conduta do autor. Ele pode ser jurídico ou naturalístico. O primeiro é a simples transgressão da norma penal por meio da lesão a um valor amparado juridicamente. Já o segundo, também chamado de material, é a alteração na esfera exterior.

Todo crime necessita de um resultado jurídico para existir, pois viola o que a lei determina. Entretanto há crimes sem resultado naturalístico já que sua consumação ocorre independente de qualquer modificação externa.

#### 2.1.2.1.3 Nexo de Causalidade

Trata-se do liame entre a conduta do autor e o resultado provocado por ele. Destacam-se algumas teorias na Doutrina: da Equivalência dos Antecedentes, da Causalidade Adequada e da Imputação Objetiva.

A primeira, também chamada de Teoria da *Conditio Sine Qua Non*, orienta que causa é o conjunto de antecedentes sem os quais o resultado não teria ocorrido. Logo, utiliza-se o conhecido processo de eliminação hipotética de Thyrén para se determinar quais condutas podem ser consideradas causas do resultado, ou seja, que de alguma forma contribuíram para o delito.

A Teoria da Causalidade adequada considera causa aquela que não apenas é necessária, mas também apta e adequada à produção do resultado. E, quanto à Teoria da Imputação Objetiva, a mera relação de causalidade não é suficiente, pois para uma conduta ser considerada causa há a necessidade de criação ou aumento de risco proibido pelo direito e esse risco deve aparecer apenas no resultado.

A Teoria da Equivalência dos Antecedentes, apesar de possuir várias críticas por possibilitar a regressão ao infinito, foi adotada pelo Código Penal Brasileiro, como regra geral, conforme dispõe em seu art. 13: “O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.”

Outra teoria seguida pelo Código Penal é a da Causalidade Adequada que regula as chamadas concausas, isto é, aquelas que concorrem paralelamente para um resultado seja de forma absoluta ou relativamente independente.

#### 2.1.2.1.4 Tipicidade

A Constituição Federal disciplina em seu art. 5º, inciso XXXIX: “não há crime sem lei anterior que o defina nem pena sem prévia cominação legal”. Neste diapasão, este elemento do fato típico estabelece a adequação exata da conduta do agente à descrição do fato criminoso em lei.

Fernando Capez<sup>4</sup> conceitua tipicidade: “É a subsunção, justaposição, enquadramento, amoldamento ou integral correspondência de uma conduta praticada no mundo real ao modelo descrito constante da lei (tipo legal)”.

Portanto, para uma ação ser considerada um fato típico, e consequentemente crime, ela deve estar devidamente definida em um tipo legal.

#### 2.1.2.2 Ilícitude

Trata-se da incompatibilidade entre uma conduta e o ordenamento jurídico. Cumpre salientar que o fato típico gera presunção de existência de ilícitude, de forma que para uma conduta típica ser lícita é imprescindível a ocorrência de uma excludente de ilícitude. Rogério Grecco<sup>5</sup> ratifica:

É claro que, para que possamos falar em ilícitude, é preciso que o agente contrarie uma norma, pois, se não partirmos dessa premissa, sua conduta, por mais antissocial que seja, não poderá ser considerada ilícita, uma vez que não estaria contrariando o ordenamento jurídico-penal.

---

<sup>4</sup> CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 211.

<sup>5</sup> GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal Parte Geral**. Rio de Janeiro: 2013, p. 309.

Por conseguinte, as excludentes de ilicitude previstas da legislação penal podem ser genéricas ou específicas. Aquelas podem ser empregadas em quaisquer crimes e estão previstas no art. 23 do CP:

Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:

I - em estado de necessidade;

II - em legítima defesa;

III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

Já as específicas são aquelas encontradas na parte especial do Código Penal em determinados crimes. Como, por exemplo, aborto para salvar a vida da gestante ou no furto de coisa comum.

### 2.1.2.3 Culpabilidade

O último elemento do crime é a culpabilidade. Nela, não devemos estudar o fato, mas o próprio agente. Isto é, trata-se de um juízo de reprovabilidade pessoal perante uma conduta típica e ilícita.

Assim sendo, para que o autor seja considerado culpável, é fundamental a presença de três elementos: imputabilidade, exigibilidade de conduta diversa e potencial consciência de ilicitude.

Celso, Roberto, Roberto Jr. e Fábio Delmanto<sup>6</sup> explicam a culpabilidade:

O seu pressuposto é a imputabilidade do agente, ou seja, a sua capacidade de entender o caráter ilícito de sua conduta, bem como de comportar-se de acordo com esse entendimento. A culpabilidade pressupõe, ademais, a concreta possibilidade da pessoa agir de forma diversa, mesmo porque não há responsabilidade sem liberdade e tampouco liberdade sem responsabilidade.

Primeiramente, o agente deve ser imputável, ou melhor, deve ter a capacidade de entender o que está fazendo e de se comportar conforme o ordenamento jurídico. Desse modo, são causas de inimputabilidade: ser menor que 18 anos, ter doença mental ou desenvolvimento mental completo, embriaguez completa decorrente de caso fortuito ou força maior.

Guilherme de Souza Nucci<sup>7</sup> complementa:

---

<sup>6</sup> DELMANTO, Celso; DELMANTO, Roberto; DELMANTO JUNIOR, Roberto; DELMANTO, Fabio M. de Almeida. **Código Penal Comentado**. São Paulo: 2010, p. 115.

O imputável (doente mental ou imaturo, que é o menor) não comete crime, mas pode ser sancionado penalmente, aplicando-se-lhe medida de segurança, que se baseia no juízo de periculosidade, diverso, portanto, da culpabilidade. O autor do fato típico e antijurídico, sem compreensão do que fazia, não merece ser considerado criminoso.

Não restando dúvidas, portanto, de que para existir crime deve estar presente o elemento da culpabilidade.

Vale salientar que existem casos de semi-imputabilidade, como, por exemplo, o doente mental parcialmente capaz de entender o caráter ilícito ou no caso da embriaguez mencionada ser incompleta.

Outrossim, é essencial que o infrator possa agir de outra maneira. Consequentemente, excluem a culpabilidade diante deste critério: a coação moral irresistível e o cumprimento de uma ordem não manifestamente ilegal.

Por fim, é preciso que haja uma potencial consciência de ilicitude de forma que seja possível a identificação do cunho ilícito do fato pelo autor.

## 2.2 DA TIPICIDADE PENAL COMO ELEMENTO DO FATO TÍPICO

Como já foi dito, a tipicidade é um elemento do fato típico que, por sua vez, constitui o delito. Por isso, o tipo penal tem extrema importância na esfera criminal, pois determina quais as condutas compõem um crime, defendendo a sociedade da arbitrariedade do Estado de forma que não seja possível a aplicação de penas para ações não discriminadas criminalmente.

Alamiro Velludo Salvador Netto<sup>8</sup>, em seu artigo “Tipicidade penal e princípio da legalidade: o dilema dos elementos normativos e a taxatividade”, esclarece:

Se o atípico é o indiferente ao sistema criminal, natural é a percepção da tipicidade como crivo inicial da estrutura do delito, não fazendo sentido qualquer perquirição mais profunda ou juízos maiores de valor àqueles comportamentos não abarcados pelas descrições típico-legais.

---

<sup>7</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. Rio de Janeiro: 2014, p. 254.

<sup>8</sup> SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. Tipicidade penal e princípio da legalidade: o dilema dos elementos normativos e a taxatividade. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, n. 85, I.6, p. 221, ago/2010.

Dito isso, a atipicidade afasta completamente qualquer outra análise do fato tendo em vista que não há crime. Ademais, para afirmarmos que este componente criminal está configurado, devemos levar em conta que a conduta é típica formal e materialmente.

### **2.2.1 Tipicidade Formal, Material e Conglobante**

A tipicidade formal é a ratificação do princípio constitucional da legalidade, o mero enquadramento do caso à norma penal. Porém, isso não basta. É imprescindível que haja uma ofensa efetiva a um bem jurídico, necessitando que o fato seja típico também materialmente.

Importante acrescentar que a doutrina também reconhece uma outra espécie de tipicidade. A chamada conglobante, introduzida no Brasil por Zaffaroni, determina que, para que uma conduta seja típica, ela deve contrariar todo o ordenamento jurídico, não apenas a esfera penal.

Os defensores desta última corrente entendem que não há lógica em uma regra proibir aquilo que outra ordena, de modo que os motivos que poderiam causar uma antijuridicidade, na verdade terminam por afastar a tipicidade do ato.

Neste diapasão, diz Rogério Greco:

Concluindo, para que se possa falar em tipicidade penal é preciso haver a fusão da tipicidade formal ou legal com a tipicidade conglobante (que é formada pela antinormatividade e pela tipicidade material). Só assim o fato poderá ser considerado penalmente típico.

Porém, a Jurisprudência dominante do STF e STJ entende que a tipicidade se divide em formal e material, exigindo, além da subsunção do fato à norma penal, a concreta lesividade a um bem jurídico tutelado.

### **2.2.2 Das Excludentes da Tipicidade**

As excludentes da tipicidade podem ser encontradas expressamente no ordenamento jurídico criminal ou não. Aquelas que estão na norma penal são as chamadas legais e encontram-se dispersas pelo Código Penal como, por exemplo, o crime impossível e a retratação no crime de falso testemunho.

No crime impossível, o art. 17 do Código Penal decreta: “Não se pune a tentativa quando, por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumar-se o crime.” Isto posto, seja por qual for o motivo, a impossibilidade da consumação gera um fato atípico.

Com relação ao crime de falso testemunho, o parágrafo segundo do art. 342 do Código Penal prescreve que a retratação gera a atipicidade da conduta:

Art. 342. Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade como testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete em processo judicial, ou administrativo, inquérito policial, ou em juízo arbitral:  
Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.  
§ 2º O fato deixa de ser punível se, antes da sentença no processo em que ocorreu o ilícito, o agente se retrata ou declara a verdade.

Apesar de falar “deixa de ser punível”, o Código Penal está tratando do fato e não do agente, não se referindo, portanto, ao instituto da punibilidade, mas à tipicidade da conduta.

É o que podemos observar na Jurisprudência:

**TRF-2 - APELAÇÃO CRIMINAL ACR 5568 RJ 2003.51.13.001039-9 (TRF-2)**  
**Data de publicação: 26/05/2009**  
**Ementa:** PENAL. **FALSO TESTEMUNHO.** DEPOIMENTO PRESTADO PERANTE A **JUSTIÇA DO TRABALHO.** RETRATAÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. 1. O art. 107, inciso VI, do Código Penal, considera como causa extintiva da punibilidade a retratação do agente nos crimes em que a lei a admita, enquanto o art. 342, § 2º, do Código Penal prevê a retratação como **excludente da própria tipicidade** do crime de **falso testemunho**, uma vez que utiliza a expressão **o fato deixa de ser punível**.  
(...)

Além disso, existem as causas extralegais de atipicidade, que não estão discriminadas na lei, mas obstam a tipicidade do fato, não havendo crime. É o caso do Princípio da Adequação Social, do Princípio da Intervenção Mínima, do Princípio da Lesividade e do Princípio da Insignificância.

Todos esses princípios de certa forma são complementares. Rogerio Greco<sup>9</sup> afirma:

---

<sup>9</sup> GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal Parte Geral**. Rio de Janeiro: 2013, p. 51.

Os princípios da intervenção mínima e da lesividade são como duas faces de uma mesma moeda. Se, de um lado, a intervenção mínima somente permite a interferência do Direito Penal quando estivermos diante de ataques a bens jurídicos importantes, o princípio da lesividade nos esclarecerá, limitando mais o poder do legislador, quais são as condutas que poderão ser incriminadas pela lei penal.

O da intervenção mínima, também conhecido como *ultima ratio*, ensina que o Direito Penal deve ser aplicado apenas aos casos em que os demais direitos são insuficientes, aqueles que atingem bens de maior relevância para a sociedade. Já a adequação social exclui condutas que se encontram adaptadas à sociedade, priorizando as atitudes que contrariam o direito de forma mais severa.

Guilherme de Souza Nucci<sup>10</sup> ensina:

Pode-se sustentar que uma conduta aceita e aprovada consensualmente pela sociedade, ainda que não seja causa de justificação pode ser considerada não lesiva ao bem jurídico tutelado. É o caso da colocação do brinco, algo tradicionalmente aceito, como meta de embelezamento, embora se possa cuidar de lesão à integridade física.

Por isso, uma conduta adequada socialmente gera exclusão de tipicidade, já que o direito penal deve responsabilizar atos que possam ferir efetivamente um bem jurídico protegido em lei.

Ainda, o princípio da lesividade exige que os fatos tutelados pela esfera criminal sejam aqueles que efetivamente contrariem um bem jurídico de terceiro, deixando de fora todos os demais. Finalmente, o Princípio da Insignificância ou Bagatela, objeto de estudo do presente trabalho, ratifica todos os anteriores, pois elimina todas as condutas irrelevantes da órbita penalista.

## 2.3 DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO EXCLUDENTE DE TIPICIDADE

### 2.3.1 Conceito

O Princípio da Insignificância, também chamado de Bagatela, tem origem no Direito Romano, mas foi reincorporado na esfera penal por Claus Roxin, na Alemanha, em 1964. A bagatela ocorre quando uma conduta, apesar de estar

---

<sup>10</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. Rio de Janeiro: 2014, p. 175.



descrita em lei como crime, não causa uma ofensa mínima ao sentimento social de paz tendo em vista a ausência de lesão efetiva a um bem jurídico tutelado, jamais devendo ser consideradas criminalmente.

Mirabete e Fabbrini<sup>11</sup> orientam:

Nos casos de ínfima afetação do bem jurídico, o conteúdo do injusto é tão pequeno que não subsiste nenhuma razão para o *pathos* ético da pena. É indispensável que o fato tenha acarretado uma ofensa de certa magnitude ao bem jurídico protegido para que se possa concluir por um juízo positivo de tipicidade.

É com esse fundamento que há muito tempo este princípio vem sendo empregado pela doutrina com base em uma política criminal, tendo o intuito de impedir o encarceramento de pessoas que praticassem atos insignificantes para a sociedade.

Este preceito tem por objetivo evitar a superlotação dos presídios que geram enormes custos para o Estado, bem como a marginalização desnecessária de um indivíduo que pode acarretar no seu direcionamento para crimes mais relevantes.

### 2.3.2 Do Princípio da Insignificância segundo os Tribunais Superiores

Apesar de não ser uma regra textualizada em lei, o princípio da insignificância encontra-se consolidado nas jurisprudências dos Tribunais Superiores há anos.

Bottini, Oliveira, Papa e Ribeiro<sup>12</sup>, no artigo “A confusa exegese do princípio da insignificância e sua aplicação pelo STF: análise estatística de julgados” informa quando o Superior Tribunal de Justiça começou a adotar a bagatela em seus julgados:

A primeira menção ao princípio da insignificância pelo STF disponível na jurisprudência digitalizada, é feita em 1988, no RHC 66.869/PR, onde rel. Min. Aldir Passarinho afasta a tipicidade de lesões corporais em acidente de trânsito pela pequena afetação do bem jurídico.

<sup>11</sup> MIRABETE, Julio Frabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 104.

<sup>12</sup> BOTTINI, Pierpaolo Cruz; OLIVEIRA, Ana Carolina Carlos de; PAPA, Douglas de Barros Ibarra; RIBEIRO, Thaísa Bernhardt. A confusa exegese do princípio da insignificância e sua aplicação pelo STF: análise estatística de julgados. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, n. 98, p. 125.

A partir daí, o princípio vem tomando proporções mais abrangentes para diversos delitos. Sendo assim, para não haver dúvidas diante da sua aplicação, o STF determina explicitamente em seus julgados quais os requisitos objetivos para a caracterização da bagatela. São eles: mínima ofensividade da conduta, ausência de periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça, além das condições acima, acrescenta, como requisito subjetivo, a importância do bem jurídico protegido pela norma penal para a vítima. Porém, a rigor, não houve um acréscimo, já que esta exigência não passa de uma análise mais aprofundada do último requisito do STF.

Dito isto, presente todos os requisitos, a bagatela afastará a tipicidade material da conduta de forma que não existirá crime.

### **2.3.3 Da Impossibilidade da Aplicação da Insignificância**

O grande óbice para a aplicação da Bagatela no caso concreto, e costumeiramente debatido nas decisões dos Tribunais, é a presença de violência ou grave ameaça diante da prática do fato descrito na norma.

Importante salientar que os requisitos estabelecidos pelo Supremo já afasta a possibilidade de reconhecimento da insignificância nesses casos. Desta forma, nos delitos de roubo, por exemplo, o objeto do crime, mesmo que seja de pequeno valor, não é insignificante tendo em vista a transgressão à integridade física ou à liberdade do indivíduo.

Outra questão polêmica é a reincidência de delitos com objetos insignificantes. Sobre o assunto, Guilherme de Souza Nucci<sup>13</sup> dispõe:

O réu reincidente, com vários antecedentes, mormente se forem considerados específicos, não pode receber o benefício da atipicidade por bagatela. Seria contraproducente e dissociado do fundamento da pena, que é a ressocialização do agente. A reiteração delituosa, especialmente dolosa, não pode contar com o beneplácito estatal.

---

<sup>13</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. Rio de Janeiro: 2014, p. 177.

Assim, o princípio da insignificância não pode servir com um incentivo para executar diversos delitos, mesmo que isoladamente irrisórios para o direito. Portanto, havendo uma habitualidade delituosa, o agente deve responder criminalmente pelos atos praticados.

Ademais, outra matéria que muito é questionada nas Jurisprudências é sobre a incidência da bagatela no furto qualificado. O STJ na decisão do *habeas corpus* HC 147090 mg 2009/0177322-6 confirmou:

Data da publicação: 03/10/2013

Ementa: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO QUALIFICADO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Os Tribunais Superiores restringiram o uso do habeas corpus e não mais o admitem como substitutivo de recursos, e nem sequer para as previsões criminais. 2. A jurisprudência desta Corte entende ser inaplicável o princípio da insignificância quando ocorrer furto qualificado. 3. Habeas corpus não reconhecido por ser substitutivo do recurso cabível.

É, então, entendimento consolidado nos Tribunais a impossibilidade de aplicação do princípio em estudo ao furto qualificado.

Afinal, resta ratificar que para o reconhecimento da Bagatela o necessário é que façamos a análise de cada requisito do Supremo no caso concreto para que apenas possamos constatar a atipicidade das condutas realmente insignificantes.

#### **2.3.4 Da Bagatela nos Crimes de Contrabando e Descaminho**

Primeiramente, depois de muitos debates e decisões sobre o assunto, o posicionamento consolidado tanto no STF como no STJ é de que não é possível reconhecer a insignificância no crime de Contrabando.

Em contrapartida, a incidência da bagatela no descaminho é amplamente reconhecida. A controvérsia existente aqui é com relação ao valor referencial para a arguição do princípio neste crime tipificado ao teor do art. 334 do Código Penal. No início de 2014, havia uma divergência entre o Supremo e o STJ. O primeiro entendia que o montante deveria ser de vinte mil reais, já o segundo dizia que seria dez mil reais. Mas, o STJ unificou o entendimento e ambos afirmam que se o valor do tributo sonegado foi inferior a R\$20.000,00 e possível a excludente da tipicidade.

Este entendimento tem fundamento nas Portarias 75 e 130 de 2012 que estabelecem como mínimo para o ajuizamento de ações fiscais de cobrança pela União este valor.

### **2.3.5 Princípio da Insignificância e a Teoria da Janela Quebrada**

A Teoria da Janela Quebrada ou *Broken Windows Theory* representa uma rigorosa política de segurança pública na batalha com o crime. Ela teve origem no direito americano e foi desenvolvida pelo cientista político James Wilson e pelo psicólogo criminologista George Kelling em 1982 com a proposta de relacionar a criminalidade com a desordem na população.

José Augusto de Carvalho Neto<sup>14</sup> explica:

A teoria exposta pelos pesquisadores ficou assim conhecida (“Janela Quebrada”) em virtude de terem os autores utilizado de janelas quebradas para explicarem como a desordem pode levar a prática de crimes mais graves. Segundo eles, caso uma janela de um prédio fosse quebrada e não fosse imediatamente consertada, as pessoas que a avistasse pensaria que naquele local ninguém se preocuparia com aquilo, o que levaria os vândalos a depredarem mais janelas, e, eventualmente, poderiam invadir o local e lá estabelecerem moradia ou depredá-lo ainda mais.

Deste modo, os defensores desta teoria acreditam que uma “tolerância zero” tende a diminuir a prática de delitos no país, já que defendem que o descaso em punir pequenas infrações estimularia o exercício de crimes mais graves. Nesse sentido, defendem que há de se reprimir toda e qualquer conduta criminosa para prevenir aquelas de maior potencial ofensivo.

Em contrapartida, existe o Princípio da Insignificância, matéria estudada no presente trabalho monográfico. Porém, é elementar destacar que a Bagatela exclui a tipicidade, ou seja, não existe ato criminoso para ser punido porque não há fato típico, de maneira que seria inconstitucional repreender um indivíduo neste caso.

Além do mais, tal atitude não solucionaria o problema da desordem no país. Pelo contrário, ao condenar alguém que praticou algo insignificante para o

---

<sup>14</sup> CARVALHO NETO, José Augusto de. A teoria da janela quebrada e a política da tolerância zero face aos princípios da insignificância e da intervenção mínima no direito brasileiro. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/>>. Acesso em 26 de jan. 2015.

direito criminal, estaríamos apenas o inserindo na marginalização, estimulando-o para crimes mais relevantes para a sociedade.

## 2.4 DA APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO

### 2.4.1 Da Carreira e Atribuições do Delegado de Polícia

A Constituição Federal de 1988 preceitua em seu art. 144, parágrafo 4º:

Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, incumbem, as funções de polícia Judiciária e a apuração das infrações penais, exceto as militares.

Assim, o delegado de polícia é um representante do Estado e tem a incumbência de dirigir a polícia civil, mantendo a ordem e a segurança social. Este cargo é privativo do bacharel em Direito, não tendo função meramente administrativa como parte da doutrina descreve.

A nova lei 12830 de 20 de junho 2013 ratifica:

Art. 2º As funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado.

§1º Ao delegado de polícia, na qualidade de autoridade policial, cabe a condução da investigação criminal por meio de inquérito policial ou outro procedimento previsto em lei, que tenha como objetivo a apuração das circunstâncias, da materialidade e da autoria das infrações penais.

Portanto, a lei não se restringe apenas à materialidade e autoria, possibilitando ao delegado a análise das circunstâncias do fato. Desta forma, percebe-se que o Delegado pode analisar, por exemplo, excludentes de tipicidade ou de ilicitude.

Trata-se de uma autoridade jurídica com função importantíssima e essencial dentro da esfera criminal, tendo em vista que é ele quem preside o inquérito policial com o fito de juntar um lastro probatório mínimo de modo que o mesmo possa documentar o início da persecução penal, podendo muitas vezes conduzir uma produção de provas irrepetíveis, ou seja, neste momento já podemos encontrar peças judicializadas.

Ademais, ao receber uma notícia crime a autoridade deve investigar para determinar a definição jurídica do fato e classificá-lo.

Desta forma, ao tomar conhecimento de um possível crime, o delegado deve o quanto antes fazer a sua tipificação. Assim diz Guilherme de Souza Nucci<sup>15</sup>:

O ideal é a autoridade policial, justamente porque lhe compete a apuração da materialidade das infrações penais e da sua autoria, proceder à classificação dos crimes e contravenções que lhe chegarem ao conhecimento. Quando indiciar o suspeito, o delegado deve indicar o tipo penal no qual considera incurso o investigado

Além de investigar cuidadosamente as ocorrências, comandar operações policiais, executar diligências, durante a condução do inquérito, exerce o comando probatório, cautelar e coercitivo.

Entre outras funções, o art. 6º do Código de Processo Penal elenca:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I – dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais;

II – apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais;

III – colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV – ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI – proceder o reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;

VII – determinar, se for o caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;

VIII – ordenar a identificação do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.

Trata-se de uma lista exemplificativa, no sentido de que cada atribuição deve ser realizada sob a discricionariedade do delegado, diante do caso em análise.

Uma outra atribuição importante do Delegado de Polícia foi acrescida com a Lei 12.403/2011, pois antes desta norma jurídica, a autoridade policial aplicava a fiança apenas nos casos de delitos apenados com detenção ou prisão simples. Depois do advento desta lei, há a possibilidade de arbitrar a fiança nos crimes com penas em abstrato inferiores a (quatro) anos, inclusive quando se trata de reclusão.

---

<sup>15</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 190.

É o que consta no art. 322 do Código de processo Penal:

A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos.

Finalmente, são incumbências essenciais a instauração do inquérito e a lavratura do auto de prisão em flagrante, que devem ser realizadas após análise da autoridade.

### **2.4.2 Da Prisão em Flagrante**

A prisão em flagrante é um tipo de prisão cautelar que não depende de autorização judicial para ser executada e que tem como princípio a realização de um fato típico.

O Código de Processo Penal determina no seu art. 301: “Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.” Neste sentido, a autoridade policial deve realizar o flagrante, porém apenas se estiver diante de um flagrante efetivamente.

Existem três hipóteses de flagrantes, conforme o Código de Processo Penal: flagrante próprio, impróprio ou presumido.

#### **2.4.2.1 Flagrante Próprio**

Esta modalidade está descrita nos incisos I e II do art. 302 do CPP:

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:  
I - está cometendo a infração penal;  
II - acaba de cometê-la;

Encontra-se propriamente em flagrante, então, aquele que é surpreendido praticando a conduta descrita no tipo ou quando acabou de cometer, como no caso do indivíduo que é achado no cenário do fato.

#### 2.4.2.2 Flagrante Impróprio

Este está disciplinado no inciso III do art. 302 do CPP:

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:  
III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;

Neste caso, apesar de o agente não estar mais no cenário do delito, há uma perseguição que, ao final, termina por ser preso.

#### 2.4.2.3 Flagrante Presumido

O inciso IV do mesmo artigo dispõe:

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:  
IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

Presume-se o flagrante quando, mesmo não tendo uma perseguição, o autor do fato é encontrado logo após com instrumentos que justifique essa presunção.

#### 2.4.2.4 Flagrante nos delitos permanentes

O art. 303 do CPP determina: “Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.” Sendo assim, enquanto durar o crime permanente, é possível lavrar um auto em flagrante.

#### 2.4.2.5 Flagrante Esperado

Também chamado de diferido ou retardado, é quando a autoridade retarda a realização de uma prisão em flagrante por ter conhecimento de que outros atos infracionais irão ocorrer e assim ela irá obter maiores resultados com a espera.

Sua aplicação é possível, mas apenas quando taxativamente autorizado em lei. É o que ocorre no tráfico de drogas ou na associação criminosa.



#### 2.4.2.6 Casos Especiais de Prisão em Flagrante

Regra geral, qualquer pessoa pode ser presa em flagrante. No entanto, algumas têm regras em especial.

Os menores de 12 anos, ou seja, as crianças, não podem sofrer nenhum tipo de privação de liberdade, devendo ser encaminhadas ao Conselho Tutelar. Já os adolescentes, maiores de 12 anos e menores de 18 anos, também não podem ser presos, mas podem ser apreendidos conforme disciplina o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Outra especialidade diz respeito ao Presidente da República. Ele nunca poderá ser preso em flagrante, pois só pode ser preso pela prática de crime comum após sentença condenatória com fulcro no art. 86, §3º, da Constituição.

Com relação aos juízes, membros do Ministério Público, parlamentares do Congresso Nacional, Deputados Estaduais e Distritais, só podem ser presos em flagrantes diante da prática de crime inafiançável conforme art. 53, §2º, da CF c/c art. 27, §1º, da CF.

Outros que não podem ser presos em flagrantes de maneira alguma são: diplomatas estrangeiros e chefes de Estados Estrangeiros, com fundamento no art. 1, I, do CPP, assim como o infrator que se apresenta espontaneamente, tendo em vista que a apresentação espontânea impede o flagrante como diz o art. 304 do CPP.

O autor de infração de menor potencial ofensivo, via de regra, não pode ser submetido à prisão em flagrante. Mas, caso de recuse a comparecer ao juizado ou se negue a assumir compromisso de comparecer após a lavratura do termo circunstanciado, restará a possibilidade de ser preso flagrantemente, conforme art. 69, parágrafo único da Lei 9.099/95.

Ademais, o indivíduo flagrado sob posse de drogas para uso próprio não pode ser preso em flagrante, independentemente do seu comprometimento de comparecimento ao Juizado, como podemos observar no art. 28 da Lei de Drogas, assim como na Jurisprudência Dominante.

### 2.4.3 Instauração de Inquérito e Lavratura do Auto de Prisão em Flagrante diante do Princípio da Insignificância

Como foi dito, a instauração do inquérito policial e a lavratura do auto de prisão em flagrante são atos privativos do Delegado de Polícia e realizados sob sua discricionariedade.

Com relação à aplicação do princípio em análise pela autoridade policial, há entendimentos contrários que, levando em consideração que a autoridade teria apenas funções meramente administrativas, afirmam que não cabe ao Delegado emitir nenhum juízo de valor na apuração dos fatos, sendo essa corrente abraçada por doutrinadores como Paulo Rangel e Torinho Filho.

Porém, apesar de não poder arquivar autos de Inquérito Policial, a autoridade policial poderá arquivar *noticia criminis* quando não houver justa causa para a instauração do inquérito.

Na verdade, o inquérito policial não tem como única exclusividade embasar uma futura ação penal, mas também, em certos casos, para comprovar exatamente o inverso, ou melhor, a desnecessidade ou o não cabimento de uma eventual ação penal.

Sendo assim, constatando que o princípio da insignificância gera a atipicidade material do fato e que o Delegado tem o dever de não levar adiante um boletim de ocorrência que relatem fatos atípicos, ou que, por qualquer que seja o motivo, não tenha justa causa, nos resta concluir como seu dever a aplicação da Bagatela no caso em concreto, tendo em vista que não existirá crime, pois afastada estará a sua tipicidade.

Desta forma, é desnecessária a instauração de um inquérito de um fato atípico. É o que determina Mirabete<sup>16</sup>:

Com as cautelas necessárias, reconhecendo caber indubitavelmente na hipótese examinada o princípio da insignificância, não deve o delegado instaurar o inquérito policial, o promotor de justiça oferecer denúncia, o juiz recebê-la ou, após a instrução, condenar o acusado.

O delegado é a primeira autoridade a se deparar com o fato e tem obrigação de dar solução ao caso e tomar difíceis decisões. Todavia, tudo deve ser

---

<sup>16</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de direito penal**. São Paulo: Atlas, 2001, p. 95.

feito com a maior prudência e cuidado possíveis, não podendo ferir o direito constitucional à liberdade dos cidadãos desnecessariamente e ilegalmente.

Isto posto, ao constatar que uma conduta deve ser abarcada pelo Princípio da Bagatela, o Delegado de Polícia também deve ter a possibilidade de não lavrar o auto de prisão em flagrante.

Nucci<sup>17</sup> tem esse posicionamento:

Ora, se o delegado é o primeiro *juiz* do fato típico, sendo bacharel em Direito, concursado, tem perfeita autonomia para deixar de lavrar a prisão em flagrante se constatar a insignificância do fato.

A discricionariedade do delegado, logicamente, deve ser sempre fundamentada na proporcionalidade e razoabilidade, tendo em vista que o aprisionamento de alguém deve ser uma última medida a ser analisada.

Ademais, o fato de instaurar um inquérito policial com fundamento em uma conduta que nem sequer é crime, além de ferir o direito à liberdade, apenas vai causar óbice à celeridade processual.

A sociedade implora por uma justiça mais célere e mais justa. Não há justificativa em dar impulso a uma persecução penal desnecessária, enquanto existem vários crimes graves para serem investigados sem ter a devida atenção tendo em vista a enorme quantidade de causas enchendo o sistema judiciário.

De outra forma, todo um trâmite demandado por um inquérito policial resultaria em um moroso trabalho sem sentido, prejudicial a outras questões atribuídas às Delegacias de Polícia, no que tange a delitos de maior ofensa à população.

Uma outra questão a ser analisada é a superlotação dos presídios que gera inúmeros problemas. Primeiramente, causa um custo grande para o Estado que tem que arcar com todos seus detentos e que nunca consegue fazer isso devidamente. Além disso, prisões lotadas apenas geram rebeliões e ainda mais crimes.

Uma pessoa que não era do mundo do crime, ao ser marginalizado, terá uma tendência maior para a prática de delitos mais relevantes para o temor da sociedade.

---

<sup>17</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 772.

Por conseguinte, com o fito de primar pela celeridade processual, além de garantir o direito de liberdade dos cidadãos constitucionalmente assegurado, o delegado deve analisar o caso em concreto cuidadosamente e, se for o caso, aplicar o Princípio da Insignificância, reconhecendo a atipicidade da conduta.

### CAPÍTULO 3 – ASPECTOS METODOLÓGICOS

A metodologia foi desenvolvida conforme a definição de Alcyrus Barreto e Cezar Honorato<sup>18</sup>:

A metodologia da pesquisa num planejamento deve ser entendida como o conjunto detalhado e seqüencial de métodos e técnicas científicas a serem executados ao longo da pesquisa, de tal modo que se consiga atingir os objetivos inicialmente propostos e, ao mesmo tempo, atender aos critérios de menor custo, maior rapidez, maior eficácia e mais confiabilidade de informação.

Neste diapasão, o trabalho monográfico foi desenvolvido conforme várias linhas metodológicas, sendo pertinente mensurar as que se seguem.

Quanto à natureza da pesquisa, pode-se dizer que esta segue a linha Jurídico-Dogmática Instrumental, pois está relacionada à Tecnologia Social e Jurídica, segundo a qual o tema pesquisado foi encontrado no interior do ordenamento jurídico, sendo a resolução de seus problemas retirada do próprio conjunto de normas que forma o Direito brasileiro; e ao Sentido Jurisprudencial, em que o direito é analisado das jurisprudências dos Tribunais.

Quanto ao método de procedimento, foram escolhidos para possibilitar a realização da pesquisa os métodos: jurídico-histórico, pelo qual foi feita uma análise histórico-jurídica do princípio analisado para o entendimento da matéria, o jurídico-interpretativo ou compreensivo, em que se investigou a intencionalidade do legislador ou intérprete ao se criar ou alterar determinada norma jurídica.

Com relação ao método de abordagem, Marconi e Lakatos<sup>19</sup> afirmam sobre o método dedutivo:

Analisando isso sob outro enfoque, diríamos que os argumentos dedutivos ou estão corretos ou incorretos, ou as premissas sustentam de modo completo a conclusão ou, quando a forma é logicamente incorreta, não a sustentam de forma alguma; portanto, não há graduações intermediárias.

---

<sup>18</sup> BARRETO, Alcyrus Vieira Pinto; HONORATO, Cezar de Freitas. **Manual de sobrevivência na selva acadêmica**. Rio de Janeiro: Objeto Direto, 1998.

<sup>19</sup> MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. São Paulo: Atlas, 2003, p. 92.

Antonio Carlos Gil<sup>20</sup> acrescenta: “Esse método é tradicionalmente definido como um conjunto de proposições particulares contidas em verdades universais”.

Logo, o trabalho teve como base, essencialmente, neste método, pelo qual o estudo partiu dos enunciados jurídicos gerais, mediante a análise das diversas normas jurídicas e das jurisprudências, para então solucionar o problema jurídico proposto.

Através dele, foi analisada de maneira geral a abrangência do Princípio da Insignificância para, em seguida, tratar da sua aplicação diretamente pelo Delegado de Polícia.

Por último, quanto às técnicas de pesquisa, Antônio Carlos Gil<sup>21</sup> afirma que:

Essas pesquisas têm como objetivo proporcionar maior familiaridade com o problema, com vistas a torná-lo mais explícito ou a constituir hipóteses. Pode-se dizer que essas pesquisas têm como objetivo principal o aprimoramento de ideias ou a descoberta de intuições.

Em relação à coleta de dados para a feitura da monografia, foram empregadas: a pesquisa bibliográfica, mediante o recurso da leitura corrente de manuais, compêndios, artigos de internet, dicionários; e a pesquisa legal, através do exame da legislação em geral, bem como de projetos de lei e da jurisprudência nacionais pertinentes ao tema da monografia.

---

<sup>20</sup> GIL, Antonio Carlos. **Métodos e Técnicas de pesquisa social**. São Paulo: Atlas, 1987, p. 27.

<sup>21</sup> GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 2002. p.41.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio do presente trabalho, podemos perceber que todos os objetivos foram alcançados. Inicialmente, conceituamos o instituto do crime e analisamos cada um dos seus elementos constitutivos.

Ademais, diferenciamos cada tipo de tipicidade doutrinariamente reconhecida e verificamos que o Princípio da Insignificância afasta a tipicidade material, excluindo a possibilidade de delito diante de uma casuística.

Sendo assim, determinamos a abrangência do referido princípio, explorando os requisitos do Supremo Tribunal Federal para sua incidência.

Por fim, comprovamos que o Delegado de Polícia deve aplicar o Princípio da Insignificância caso esteja diante dos requisitos determinados pelo Supremo. Portanto, não há justificativa para o Delegado instaurar um inquérito ou lavrar um auto de prisão em flagrante diante de um caso insignificante.

É inquestionável a importância do tema em análise, pois, caso a autoridade policial procedesse contra a Bagatela em estudo, estaria infringindo o direito à liberdade do indivíduo que seria encarcerado desnecessariamente diante de um fato atípico, além do prejuízo que acarretaria à celeridade processual.

Por conseguinte, é elementar a continuação desta pesquisa com o fito de que esta possibilidade de aplicação do princípio pelo delegado seja reconhecida por lei, sendo pertinente uma busca na prática de como a autoridade policial se comporta atualmente diante de um caso prático.

## REFERÊNCIAS

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARVALHO NETO, José Augusto de. A teoria da janela quebrada e a política da tolerância zero face aos princípios da insignificância e da intervenção mínima no direito brasileiro. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/>>. Acesso em 26 de jan. 2015.

CUNHA, Rogério Sanches. **Código Penal para concursos**. Salvador: Jus Podivm, 2013.

BARRETO, Alcyrus Vieira Pinto; HONORATO, Cezar de Freitas. **Manual de sobrevivência na selva acadêmica**. Rio de Janeiro: Objeto Direto, 1998.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz; OLIVEIRA, Ana Carolina Carlos de; PAPA, Douglas de Barros Ibarra; RIBEIRO, Thaísa Bernhardt. A confusa exegese do princípio da insignificância e sua aplicação pelo STF: análise estatística de julgados. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, n. 98, p.97 a p. 178, set-out/2012.

DELMANTO, Celso; DELMANTO, Roberto; DELMANTO JUNIOR, Roberto; DELMANTO, Fabio M. de Almeida. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2010.

FEITOSA, Denilson. **Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

FRANCO, Alberto Silva; STOCO, Rui. et al. **Código de Processo Penal e sua Interpretação Jurisprudencial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

GIL, Antonio Carlos. **Métodos e Técnicas de pesquisa social**. São Paulo: Atlas, 1987.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 2002

GRECCO, Rogério. **Curso de Direito Penal Parte Geral**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2013.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2006.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. São Paulo: Atlas, 2003.



MIRABETE, Julio Frabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2010.

MORAES, Bismael B.; LIMA, Francisco de Camargo. A polícia judiciária, o delegado e o inquérito policial no Brasil. **Revista dos Tribunais**, ano 101, vol. 925, p. 267 a 277, nov/2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. Tipicidade penal e princípio da legalidade: o dilema dos elementos normativos e a taxatividade. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, n. 85, l.6, p. 219 a 236, ago/2010.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. Salvador: JusPodivm, 2013.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.