



UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
CAMPUS I – CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL

**SIMONE CRISTINE MARQUES RODRIGUES**

**PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA ESFERA POLICIAL:  
DA (IM)POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO**

CAMPINA GRANDE - PB  
2014

**SIMONE CRISTINE MARQUES RODRIGUES**

**PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA ESFERA POLICIAL:  
DA (IM)POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO**

Monografia apresentada ao curso de Especialização em Direito Penal e Processual Penal da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de especialista.

Orientador: Prof. Esp. Vinícius Lúcio de Andrade.

CAMPINA GRANDE - PB  
2014

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.

R696p Rodrigues, Simone Cristine Marques.

Princípio da insignificância na esfera policial [manuscrito] :  
da (im)possibilidade de aplicação / Simone Cristine Marques  
Rodrigues. - 2014.  
40 p.

Digitado.

Monografia (Especialização em Direito Penal e Processual  
Penal) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências  
Jurídicas, 2014.

"Orientação: Prof. Esp. Vinícius Lúcio de Andrade,  
Departamento de Direito".

1. Polícia judiciária. 2. Princípio da insignificância. 3.  
Estado democrático de direito. 4. Autoridade policial. I. Título.

21. ed. CDD 363.2

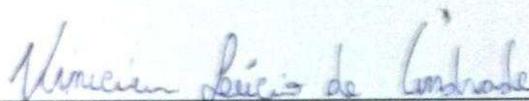
SIMONE CRISTINE MARQUES RODRIGUES

**PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA ESFERA POLICIAL:  
DA (IM)POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO**

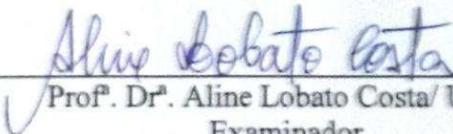
Monografia apresentada ao curso de Especialização em Direito Penal e Processual Penal da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de especialista.

Aprovada em: 31 de maio de 2014.

Nota: 10,0



Prof. Esp. Vinícius Lúcio de Andrade/ Maurício de Nassau  
Orientador



Prof.ª Dr.ª Aline Lobato Costa/ UEPB  
Examinador



Prof.ª Dr.ª Sabrina Correia Medeiros Cavalcanti/ UEPB  
Examinador

CAMPINA GRANDE - PB  
2014

## DEDICATÓRIA

À minha filha Gabriela e à nova vida que trago em meu ventre,  
Helena, minhas razões de viver e querer lutar por dias melhores.  
Que Deus lhes conceda muita saúde e uma existência plena de  
realizações.

## **AGRADECIMENTOS**

À minha mãe e a meu esposo Kléber, incentivadores do meu empenho pessoal.

À amiga-irmã Hilmária Xavier, que torce e está ao meu lado em todos os momentos da vida...

*"[...] só quando a última árvore for derrubada, o último peixe for morto e o último rio for poluído é que o homem perceberá que não pode comer dinheiro".*

*Provérbio Indígena*

## RESUMO

O presente trabalho se reporta à possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância na esfera policial, pelo Delegado de Polícia. O Princípio da Insignificância, no que pese não ter sua conceituação expressa no ordenamento jurídico brasileiro, vem se fortalecendo nas últimas décadas, e a sua aplicação, assim como o seu reconhecimento, são cada vez mais presentes na jurisprudência e na doutrina. Porém, a sua aplicação pela Polícia Judiciária ainda é pouco discutida pelo mundo jurídico. Maior parte da doutrina defende ser legalmente possível e benéfico, não só para a sociedade, como para o sistema processual penal como um todo, que os Delegados de Polícia, fazendo seu juízo de valor e discricionariamente, decidam acerca da lavratura do auto de prisão em flagrante, ou não, de fatos que, por não lesarem significativamente os bens jurídicos tutelados, são indiscutivelmente atípicos, isso com base no Princípio da Insignificância. O fato de a Polícia Judiciária abranger a competência da aplicação do Princípio da Insignificância não significa que o Estado, representado por ela, fechará os olhos aos crimes insignificantes, e não representará o reconhecimento da descriminalização total de condutas que lesam de forma irrelevante os bens protegidos. Significa, sim, a minimização do ônus monetário que um processo representa, bem como o interesse do Estado em preservar ao máximo a liberdade, integridade física, a dignidade e a vida das pessoas, tratando tais fatos de forma razoável e proporcional, já na primeira fase da persecução penal, evitando-se assim, abusos, injustiças e lesões muitas vezes irreparáveis.

**Palavras-chave:** Polícia Judiciária - Princípio da Insignificância - Estado Democrático de Direito - Autoridade Policial.

## ABSTRACT

This work relates to the possibility of applying the principle of insignificance in the police sphere by the police chief. The Principle of Insignificance, in despite of not having a concept expressed in the Brazilian legal system has been strengthened in recent decades, and its application, as well as their recognition, are increasingly present in the jurisprudence and doctrine. However, its application by the Judicial Police is not really discussed by the legal world. Most part of the doctrine defends be legally possible and beneficial, not only for society but also for the criminal justice system as a whole, the Police Chief, making his value judgment with discretion to decide on the issuance of the self in prison in the act, or not, the fact that by not harm significantly the legally protected, are undoubtedly atypical, based on this Principle of Insignificance. The fact of the Judicial Police encompass the competency of the application of the Principle of insignificance does not mean that the State, represented by it, shut their eyes to the petty crimes, and not represent the recognition of the full decriminalization of behaviors that harm in a irrelevant way the protected objects. It means minimizing the monetary burden that represents a process as well as the State's interest in preserving the maximum freedom, physical integrity, dignity and lives of people, treating such facts in a reasonable and proportionate way, in the first phase of the prosecution, thus avoiding, abuses, injustices and injuries often irreparable.

Keywords: Judicial Police -Principle of Insignificance - Democratic State of Law -Police Authority.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>1</b>
<b>2. METODOLOGIA .....</b>	<b>3</b>
<b>4. TIPICIDADE PENAL MATERIAL OU CONGLOBANTE .....</b>	<b>4</b>
<b>5. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....</b>	<b>8</b>
<b>5.1 Evolução Histórica.....</b>	<b>8</b>
<b>5.2 Conceituação .....</b>	<b>9</b>
<b>5.3 Relação com outros princípios.....</b>	<b>11</b>
<b>5.3.1 Princípio da Legalidade .....</b>	<b>11</b>
<b>5.3.2 Princípio da Proporcionalidade .....</b>	<b>12</b>
<b>5.3.3 Princípio da razoabilidade.....</b>	<b>13</b>
<b>5.3.4 Princípio da Intervenção Mínima .....</b>	<b>14</b>
<b>6. POLICIA JUDICIÁRIA .....</b>	<b>15</b>
<b>6.1 Conceito.....</b>	<b>15</b>
<b>6.2 Atribuições da Polícia Judiciária .....</b>	<b>15</b>
<b>6.3. Aplicação do princípio da insignificância pela autoridade policial .....</b>	<b>17</b>
<b>7. A TEORIA DAS “JANELAS QUEBRADAS” .....</b>	<b>22</b>
<b>8. O CASO DO HABEAS CORPUS N° 84.412 .....</b>	<b>24</b>
<b>9. CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>26</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>30</b>

## 1. INTRODUÇÃO

A presente monografia abrange a análise do Princípio da Insignificância e a possibilidade de sua aplicação na esfera policial, quando da lavratura do auto de prisão em Flagrante pelo Delegado de Polícia Civil.

O nascedouro das ideias pertinentes à presente abordagem veio da observação cotidiana relacionada à autuação em flagrante ou ao indiciamento de indivíduos pelos chamados “delitos de bagatela”, os quais resultam em processos onerosos para o Estado, portanto para a sociedade, inserindo, muitas vezes, indivíduos primários, de bons antecedentes, no sistema penitenciário, o qual vem a tornar o comportamento de tais infratores ainda mais maléfico para a sociedade, sistema este que comprovadamente não vem ensejando a idealizada ressocialização.

Pretende-se, além de uma revisão acerca do Princípio em tela, abordar os argumentos favoráveis ou não à aplicação dele pela autoridade policial, analisando os possíveis benefícios ou malefícios para o cidadão, o Sistema Penitenciário, o Estado, bem como para o indivíduo que se encontra à margem, buscando uma aproximação do direito penal com a realidade social.

Esse estudo se revela imprescindível, haja vista as situações em que as normas e o direito posto não correspondem às necessidades que a concretude dos fatos exige. Verificamos isso quando os velhos traçados normativos não se adéquam aos instrumentos exegéticos disponíveis em nossa realidade econômico-social, que se encontra em constante transformação.

A justificativa do estudo da aplicação do Princípio da Insignificância na esfera Policial reside na necessidade de verificarmos em que grau os mecanismos supralegais, como o citado princípio, estão sendo inseridos no panorama jurídico-penal. A partir da possibilidade de sua aplicação, pode-se gerar uma transformação na qual a efetividade do princípio se mostre, não só como um meio meramente retórico de defesa do réu no Judiciário, mas como um instrumento social para o combate à desproporcionalidade que o sistema penal pode causar, antes de chegar àquela esfera.

O presente trabalho consiste em uma revisão Bibliográfica de doutrinadores penais pátrios, bem como de consulta a diversos artigos da Internet, haja vista a escassa exploração acerca do tema.

Iniciamos nossa abordagem fazendo um apanhado histórico acerca do Princípio da Insignificância, conceituando-o, posteriormente, bem como abordando sua relação com os demais princípios constitucionais penais que com ele se correlacionam; em seguida, explanamos acerca das atribuições da Polícia Judiciária e a possibilidade de aplicação do princípio estudado pelo Delegado de Polícia, quando da possibilidade de autuação em flagrante.

O objetivo da presente pesquisa será a abordagem do tema Princípio da insignificância, analisando a possibilidade de sua aplicação pelo Delegado de Polícia, quando da autuação de indivíduos em flagrante delito, por crimes que envolvam “bagatelas”. Para tanto, procuramos ampliar os conhecimentos a respeito do tema, bem como chamar a atenção, ainda que de maneira simplória, dos colegas da área jurídica, especialmente a policial, para a análise dos casos concretos, levando em conta o princípio da insignificância.

## 2. METODOLOGIA

A metodologia utilizada é, basicamente, a revisão bibliográfica existente sobre o “Princípio da Insignificância”, a conceituação e atribuições da Polícia Judiciária, explorando-se obras clássicas e modernas a respeito do tema.

Aproveitaram-se os meios eletrônicos, dentre eles, a leitura e estudo de artigos publicados em revistas especializadas e sites jurídicos, sobre o referido princípio e sua aplicação na esfera policial, utilizando, também, dados e informações jurisprudenciais. Adicionalmente, alguns casos reais serão exemplificados na presente pesquisa.

#### 4. TIPLICIDADE PENAL MATERIAL OU CONGLOBANTE

Para Greco (2004), O Direito Penal possui caráter subsidiário e fragmentário, ou seja, só deve intervir quando se mostrarem ineficazes os demais ramos do Direito. É dever do Direito Penal tutelar bens jurídicos, mas não é todo e qualquer bem jurídico que necessita da proteção do Direito Penal; apenas aqueles considerados os mais relevantes para a sociedade. Desta forma, a lesão ao bem juridicamente protegido deve ser significativa, já que é desproporcional incidir a repressão penal em um fato mínimo.

Para o referido autor, tipicidade pode ser entendida como a subsunção, ou seja, a adequação da conduta do agente ao modelo abstrato previsto na lei. Observa que, contudo, esta definição, por si só, não satisfaz os anseios do Direito Penal atual. O aspecto formal do delito é necessário, mas não é suficiente para suprir as necessidades da sociedade.

Importante levarmos em conta as lições do doutrinador Cássio Vinícius Prestes (2003), o qual defende que a doutrina moderna demonstra insatisfação com esta concepção de mero juízo formal da tipicidade, buscando, hoje, restringir a área de abrangência do Direito Penal como forma de controle dos conflitos sociais, consequência do seu caráter subsidiário e fragmentário, devendo-se atribuir ao tipo penal um sentido material, dar ao tipo conteúdo valorativo e não somente descritivo.

Neste mesmo sentido, observamos os ensinamentos de Francisco de Assis Toledo (1989), o qual aponta que a tipicidade não se esgota na subsunção formal do fato ao tipo, pois a descrição típica deve ser lesiva a um bem jurídico. Afirma que o comportamento humano, para ser típico, não só deve ajustar-se formalmente a um tipo legal de delito, mas também ser materialmente lesivo a bens jurídicos, ou ética, ou socialmente reprovável.

A tipicidade não se restringe à mera subsunção formal da conduta humana ao modelo abstrato previsto em lei. Então, para que uma conduta seja considerada delituosa, não é suficiente a ocorrência da mera adequação formal do fato à norma incriminadora, sendo necessária a ocorrência de uma relevante lesão ou perigo de lesão a um bem protegido pela lei. A tipicidade material ocupa-se, então, da análise da lesão ou perigo de lesão, ocasionados pelo comportamento do agente em face do bem jurídico salvaguardado pela norma penal.

Cabe, portanto, a quem lida com o direito, na prática, especificar a abrangência dos tipos penais previstos abstratamente no ordenamento jurídico, de maneira que se exclua da tutela do Direito penal os fatos que provoquem insignificante lesão ao bem jurídico em questão, aos quais se deve aplicar o Princípio da Insignificância.

A aplicação do Princípio da Insignificância acarreta o afastamento da tipicidade material, já que as condutas que não forem lesivas aos bens juridicamente protegidos serão consideradas atípicas.

A jurisprudência tem se posicionado na mesma linha de raciocínio da doutrina, com relação ao Princípio da Insignificância e à tipicidade material:

EMENTA: HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE TIPICIDADE MATERIAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A intervenção do Direito Penal apenas se justifica quando o bem jurídico tutelado tenha sido exposto a um dano com relevante lesividade. Não se revela a tipicidade material quando a conduta não possui relevância jurídica, afastando-se, por consequência, a ingerência da tutela penal, em face do postulado da intervenção mínima.

2. No caso, não há como deixar de reconhecer a mínima ofensividade do comportamento do paciente, que tentou subtrair um botijão de gás, avaliado em R\$100,00 (cem reais), justificando-se nesse caso, a aplicação do princípio da insignificância. 3. Ordem concedida. (STJ HC 165.523/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2010, DJe 09/08/2010).

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO. ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: INVIABILIDADE. COMPATIBILIDADE ENTRE O PRIVILÉGIO E A QUALIFICADORA DO CRIME DE FURTO: POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDO.

1. A tipicidade penal não pode ser percebida como o trivial exercício de adequação do fato concreto à norma abstrata. Além da correspondência formal, para a configuração da tipicidade, é necessária uma análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso concreto, no sentido de se verificar a ocorrência de alguma lesão grave, contundente e penalmente relevante do bem jurídico tutelado. 2. O princípio da insignificância reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato na seara penal, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal. 3. Para a incidência do princípio da insignificância, além de serem relevados o valor do objeto do crime e os aspectos objetivos do fato - tais como a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica causada -, devem ser analisados, em cada caso, de forma cautelar e rigorosa, a realidade socioeconômica do País e o conjunto de

valores éticos juridicamente aproveitados pelo sistema penal para determinar se a conduta pode ou não ser considerada típica para a configuração do delito. Precedentes. 4. No caso dos autos, em que o delito se fez por três agentes, "na Localidade de Lajeado Taquara, interior do Município de Alecrim/RS", que "subtraíram, para si, do interior da propriedade da vítima (...), uma novilha da raça holandesa", de pouco valor material, é certo, porém inestimável para um agricultor de uma região na qual predomina o minifúndio, não é de se desconhecer que não se há de levar a efeito exame que considere mais o valor material do bem subtraído que os valores que têm de orientar a conduta de pessoas modestas que vivem em povoações nas cercanias de cidades interioranas. Associados a estes valores de ético-jurídico, verificam-se, ainda, o alto grau de reprovabilidade do comportamento dos Pacientes e a expressividade da lesão jurídica causada à vítima na espécie em pauta, circunstâncias suficientes para afastar a incidência do princípio da insignificância. 5. As causas especiais de diminuição (privilégio) são compatíveis com as de aumento (qualificadora) de pena previstas, respectivamente, nos parágrafos 2º e 4º do artigo 155 do Código Penal. Precedentes. 6. Ordem parcialmente concedida, para, reconhecendo a compatibilidade entre as causas especiais de diminuição (privilégio) e de aumento (qualificadora) de pena previstas, respectivamente, nos parágrafos 2º e 4º do artigo 155 do Código Penal, restabelecer a decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. ( STF HC 97051, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 13/10/2009, DJe-120 DIVULG 30-06-2010 PUBLIC 01-07-2010 EMENT VOL-02408-04 PP-01214).

Percebe-se, de acordo com a orientação jurisprudencial acima, que a tipicidade formal não deve ser compreendida isoladamente, mas em conjunto com a tipicidade material, aplicando-se a esta um julgamento valorativo quando da análise da tipicidade do fato. Importante é observarmos que a tipicidade, sob a ótica material, valora não apenas a conduta, mas, sobretudo, o resultado jurídico causado.

O doutrinador Luiz Flávio Gomes (1999) defende que a insignificância pode ocorrer tão somente na conduta ou resultado, assim como nos dois. Afirmo o autor que há situações em que falta o desvalor da conduta; em outras, por sua vez, falta o desvalor do resultado, havendo, ainda, um terceiro grupo em que ocorrem ambos os desvalores. Conclui ele que, nos três casos, não se pode afastar a incidência do Princípio em estudo.

Relata o autor que há situações como, por exemplo, o furto de uma caixa de fósforo, nas quais, apesar do desvalor da conduta (subtração de coisa alheia móvel), pelo fato de se ter um resultado jurídico insignificante, ínfimo (ausência de desvalor de resultado), não há como se deixar de reconhecer a aplicação do princípio em apreço.

Continua, dando o exemplo do caso de uma inundação por abertura de uma represa, explicando que quem ajuda o autor do fato com o derramamento de um copo d'água não pode ser tido como coautor, pois se mostra inegável o desvalor da ação. Conclui que “o Princípio da Insignificância deve ser aplicado de forma criteriosa e de acordo com o caso em apreço, sendo os critérios do desvalor da conduta, do resultado ou de ambos analisados de acordo com cada caso concreto”.

Portanto, a ameaça de lesão ou a lesão provocada ao bem jurídico tutelado não deve ser analisada apenas abstratamente em um tipo penal, vez que a aplicação ou não do Princípio da Insignificância deve ser feita de acordo com as circunstâncias de cada caso concreto, de acordo com suas peculiaridades do caso, e não apenas no plano abstrato.

## 5. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

### 5.1 Evolução Histórica

Crê-se que o Princípio da Insignificância tem sua origem no Direito Romano, onde o Juiz da época, conhecido como *Praetor*, adotava a máxima *mínima non curat praetor*, para desconsiderar casos insignificantes, atendo-se apenas aos delitos relevantes.

Para Diomar Ackel Filho (1998), é inegável que o princípio já vigorava no Direito Romano, onde o pretor não cuidava de causas e delitos de bagatela, devido à máxima contida no citado brocardo.

Maurício Antonio Ribeiro Lopes (1997) se posiciona contrário à origem romana do Princípio da Insignificância. Ele não nega, obviamente, a existência da citada máxima no Direito Romano antigo. Defende o citado autor que o Direito Romano se desenvolveu sob a égide do Direito Privado, portanto, a tal máxima não fazia sentido para justificar a ausência de providências estatais na esfera penal, sendo seu campo de aplicação propriamente o Direito Civil. Apesar do posicionamento deste autor, a teoria de que o princípio emana do Direito Romano se sobressai absolutamente, predominando na doutrina pátria.

Podemos observar, implicitamente, menção ao Princípio da insignificância na Declaração dos Direitos do Homem de 1789 que, em seu artigo 5º, estabelece que a lei penal só terá alcance quando se tratar de graves ataques à sociedade, deixando clara a fragmentariedade do Direito Penal.

Observa-se, no entanto, que o princípio aqui tratado ascendeu após as duas grandes guerras, principalmente na Alemanha. Para Celidônio (1999), a origem do princípio, no pós-guerra, foi de ordem econômica. Relata o autor que, com o pós-primeira grande guerra, surgiu na Europa, mais especificamente na Alemanha, a criminalidade de bagatela (*Bagatelledelikte*), naquela época e, com maior ênfase, após a segunda guerra mundial, o número de delitos contra o patrimônio cresceu, face à miséria latente oriunda da destruição quase total do continente. Tais delitos, sempre de característica famélica, beiravam o nada ou o quase nada, sem qualquer significância jurídica, daí serem chamados de criminalidade de bagatela.

A mais moderna referência histórica ao Princípio da Insignificância se deve, indubitavelmente, a Claus Roxin, na Alemanha, no ano de 1964, fundado no brocardo *mínima non curat praetor*. O referido autor sustentou que, quando a lesão é insignificante, não há necessidade de aplicação de uma pena, pois não se trata de fato punível, o que já nos mostra a

diferença em relação ao termo “lesões de menor potencial ofensivo”, estas definidas pelo art. 61 da Lei n. 9.099/95, as quais se mostram puníveis e merecedoras de reprimenda e submetem-se aos Juizados Especiais Criminais, cujas ofensas não podem ser tratadas como insignificantes, pois possuem gravidade ao menos perceptível socialmente, o que repele a incidência do princípio em comento.

Claus Roxin propôs introduzir tal princípio no sistema penal, o qual atuaria como regra auxiliar de interpretação. Apesar dos registros antigos da referência ao Princípio da Insignificância, seu desenvolvimento e fortalecimento de deram graças a este autor que, com sua teoria, introduziu efetivamente, no sistema Penal, a interpretação do princípio e sua efetiva aplicação.

## 5.2 Conceituação

Ainda que não haja, na legislação pátria, conceito expresso acerca do Princípio da Insignificância, seu reconhecimento e aplicação são cada vez mais constantes na jurisprudência, haja vista a reiterada abordagem do instituto na doutrina pátria, o que embasa sua aplicação.

Os que se posicionam contrários ao emprego do princípio argumentam que a falta de um conceito expresso gera insegurança jurídica, afirmando que os critérios utilizados para determiná-lo são subjetivos, o que gera dificuldades de aceitação pelos juízes mais formalistas.

O conteúdo jurídico do princípio da insignificância foi pioneiramente delineado, como dito, por Claus Roxin, na década de 1960, como imperativo de interpretação restritiva e teleológica dos tipos penais, visando a separar “o joio do trigo”, deixando a cargo da pena corporal somente as condutas que violem ou coloquem em risco bens jurídicos relevantes. Tal postulado exige como requisitos, os elencados a seguir, atualmente adotados como essenciais pelo STF para aplicação do princípio em estudo:

- A) a mínima ofensividade da conduta do agente;
- B) a nenhuma periculosidade social da ação;
- C) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento;
- D) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Para Francisco de Assis Toledo (1999), é possível traçar, por meio da aplicação do princípio em tela, uma “gradação qualitativa e quantitativa do injusto, permitindo que o fato insignificante seja excluído da tipicidade penal”.

Segundo Maurício Antonio Ribeiro Lopes (1997), seria nocivo confundir o princípio da insignificância com crimes de pouca significação. Pelo princípio, afasta-se a tipicidade do crime por ausência de seu elemento material; pelo segundo, busca-se uma alternativa processual mais célere, pela menor importância do crime, ou seja, tal autor diferencia o direito material, objeto do princípio em tela, contrapondo-o ao direito processual, ao qual interessaria a pouca importância do ilícito.

O magistério de Mougenot Bonfim e Capez (2004) traz subsídios elementares para se conceituar o princípio da insignificância. Tais autores defendem que o princípio da bagatela ou da insignificância não tem previsão legal no direito brasileiro, sendo considerado princípio auxiliar de determinação da tipicidade, sob a ótica da objetividade jurídica. Funda-se no brocardo civil *minimis non curat praetor* e na conveniência da política criminal. Se a finalidade do tipo penal é tutelar um bem jurídico quando a lesão, de tão insignificante, torna-se imperceptível, não será possível proceder a seu enquadramento típico, por absoluta falta de correspondência entre o fato narrado na lei e o comportamento iníquo realizado.

Defendem que, no tipo, somente estão descritos os comportamentos capazes de ofender o interesse tutelado pela norma. Por essa razão, os danos de nenhuma monta devem ser considerados atípicos. Para eles, a tipicidade penal está a reclamar ofensa de certa gravidade exercida sobre os bens jurídicos, pois nem sempre ofensa mínima a um bem ou interesse juridicamente protegido é capaz de se incluir no requerimento reclamado pela tipicidade penal, o qual exige ofensa de alguma magnitude a esse mesmo bem jurídico.

Observa-se que o princípio da insignificância visa a proporcionar ao julgador a possibilidade de determinar a existência ou não do ilícito penal, não apenas considerando aspectos formais, mas, sobretudo, levando-se em conta a tipicidade e antijuridicidade materiais. No caso do Delegado de Polícia, o Princípio permite a este se esquivar de privar a liberdade de um indivíduo, possibilitando-lhe apurar o suposto fato ilícito por portaria, com mais tempo e oportunidade de apreciação dos fatos, após a requisição de exames periciais, oitivas de testemunhas, entre outras providências, para posterior julgamento na esfera Judicial.

Conceituando o Princípio da Insignificância, observemos as palavras de Diomar Ackel Filho (1998), o qual defende que o Princípio da Insignificância pode ser conceituado como aquele que pode infirmar a atipicidade de fatos que, por sua inexpressividade constituem

ações de bagatela, despidas de reprovabilidade, de modo a não merecerem valoração da norma penal, mostrando-se como irrelevantes.

Como dito, o Direito Penal não deve se ocupar de todos os comportamentos antijurídicos decorrentes das relações sociais, mas tão somente daqueles mais danosos e lesivos para os bens jurídicos. Os conceitos do Princípio da Insignificância servem como balizadores de tal máxima, fortalecendo o pensamento moderno de que só se sanciona penalmente fatos quando houverem falhado todos os demais meios de controle formais e informais.

O Princípio da Insignificância fundamenta a ideia de que, para uma conduta ser considerada criminosa, deva-se fazer, além de um juízo de tipicidade formal (a adequação do fato ao tipo descrito na Lei), o juízo de tipicidade material, ou seja, a verificação da ocorrência do pressuposto básico para a incidência da lei penal, isto é, a lesão significativa a bens jurídicos relevantes da sociedade. Significa dizer que uma conduta, apesar de ser formalmente típica, mas lesionar de maneira ínfima, ou desprezível, o bem jurídico protegido, não há que se falar em tipicidade material, tornando a conduta atípica, sendo assim indiferente ao Direito Penal. O que não significa que a conduta não deva ser analisada juridicamente, no entanto, não é capaz de gerar condenação penal ou até mesmo dar início à persecução penal, tal como é hoje.

### **5.3 Relação com outros princípios**

#### **5.3.1 Princípio da Legalidade**

O Princípio da Legalidade é considerado, pela maioria da doutrina, o mais elementar dentre os princípios que guiam o Estado Democrático de Direito. Ele se encontra expresso na Constituição Federal, a qual, em seu artigo 5º, inciso XXXIX, reza: “Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”. Depreende-se do citado artigo dois postulados distintos:

- I) O da reserva legal, que deixa para o estrito campo da lei a existência do crime e sua correspondente pena (não há crime sem lei que o defina, nem pena sem prévia cominação legal), e;
- II) O da anterioridade, exigindo que a lei esteja em vigor no momento da prática da infração penal (Lei anterior e prévia cominação).

O Princípio da Legalidade representa segurança em um Estado Democrático de Direito, vinculando sanções à previsão legal, diminuindo abusos, estabelecendo que todos estão subordinados à lei.

O Princípio da Legalidade constitui uma forma de garantia constitucional, que impõe limites ao poder arbitrário do Estado, fazendo com que o Estado só puna caso existam normas pré-estabelecidas, elaboradas com o rigor imposto na carta magna, evitando abusos do poder público, como sanções ou obrigações que não estejam previamente estabelecidas na Lei.

O Princípio da Legalidade se correlaciona com o da insignificância, posto que há doutrinadores que, numa visão ultra formalista, chegam a dizer ser inaplicável o princípio da insignificância, por este não estar incorporado ao ordenamento jurídico. No entanto, podemos notar que nem todos os princípios – mesmo os constitucionais - estão inseridos em nosso mundo jurídico de maneira expressa nas legislações de que se extraem. Como diz Ribeiro Lopes (1997), há princípios que são normativos e outros que não o são, mas não há especial transcendência de uns sobre os outros, quaisquer que sejam eles. Para ele, a norma é indiciária do princípio, mas não contedística, obrigatória deste.

José Henrique Guaracy Rebêlo (2014), citando Carlos Vico Mañas, colabora significativamente com a ideia dizendo que o Princípio da Insignificância nada mais é do que importante construção dogmática, com base em conclusões de ordem político-criminal, que procura solucionar situações de injustiça provenientes da falta de relação entre a conduta reprovada e a pena cabível.

Verificamos um aparente conflito de princípios, o qual há de ser resolvido, segundo Bonavides (2002), afastando-se aquele que está em desarmonia com o fato e, aplicando-se o mais próximo com a situação concreta, em conformidade com uma análise sistêmica.

### **5.3.2 Princípio da Proporcionalidade**

Igualmente ao princípio da insignificância, o da proporcionalidade também não se encontra expresso na Constituição Federal de 1988, porém, podemos abstrair tal princípio de forma implícita, devido a diversas disposições relacionando o Direito Penal a outros ramos do direito, espelhando a sua presença na Constituição. Com isso, podemos afirmar que o princípio da proporcionalidade, constitui um princípio geral do direito, uma vez que permeia toda a constituição, portanto todo o ordenamento jurídico.

Sobre o Princípio da Proporcionalidade, Rogério Zeidan (2002) afirma que este constitui limite material ao *ius puniendi* e faz conexão entre os fins do Direito Penal e o fato cometido pelo delinquente, afastando o estabelecimento de cominação penal (proporcionalidade abstrata) ou a imposição de penas (proporcionalidade concreta) que careçam de relação valorativa com tal fato, contemplado na globalidade de seus aspectos.

Sobre essa ótica, o poder punitivo, ao considerar o fato delituoso, deve ser proporcional na imputação da conduta incriminadora e na aplicação da respectiva sanção. Deve-se ter parâmetros como a danosidade social e o grau da conduta e, sobretudo, a finalidade de tutela correspondente à pena aplicada.

Num Estado Democrático de Direito, o Princípio da proporcionalidade, que, em sentido mais amplo, pode ser denominado *princípio da proibição de excesso*, tem como missão proibir intervenções desnecessárias e excessivas. Assim, não se justifica que uma lei constrictiva incida sobre os direitos fundamentais individuais de forma desproporcional ao grau de agressão e importância do bem jurídico afetado.

Penas desproporcionais trazem a todos a sensação de injustiça. Desde criança, questionamos o “castigo” proporcional à desobediência. O senso de proporção é inato ao ser humano.

### **5.3.3 Princípio da razoabilidade**

O Princípio da Razoabilidade está vinculado a todos os atos jurídicos. Todos os ramos do Direito contemplam tal princípio.

O Direito, como ciência de natureza social, lida com valores humanos, portanto não pode ter por bases fundamentos imutáveis. Não pode ser interpretado de modo inflexível, com bases apenas na lógica. Interpretações com base em critérios absolutos só são possíveis na área das ciências exatas. O Juiz não pode aplicar o Direito a partir de “fórmulas”, com extremado formalismo, sob pena de distanciar-se da realidade humana, que se encontra em constante mudança.

Para José dos Santos Carvalho Filho (2004), a razoabilidade é a qualidade do que é razoável, ou seja, aquilo que se situa dentro de limites aceitáveis, ainda que os juízos de valor que provocam a conduta possam se dispor de forma um pouco diversa. Nesse prisma, percebe-se que a razoabilidade deve enquadrar-se nos limites delineados pela lei, sob o risco de declinar para o arbítrio.

A razoabilidade é fundamental no Direito Penal, pois é através do respeito a esse princípio que se aflora o senso de justiça na sociedade. Quem aplica a Lei, em momento algum, pode fechar os olhos para a razoabilidade, correndo o risco de estar cometendo abusos ou omissões.

#### **5.3.4 Princípio da Intervenção Mínima**

O Princípio da Intervenção Mínima, assim como o Princípio da Insignificância, não se encontra explícito na legislação do nosso país. No entanto, como ocorre com outros princípios ele deve ser levado em conta pelo legislador, pelo aplicador e pelo intérprete do Direito, graças ao seu vínculo com outros postulados explícitos e com os fundamentos do Estado Democrático de Direito.

O Princípio da Intervenção Mínima é a expressão do axioma *nulla (poenalis) sine necessitate*, que determina não ser possível a incriminação legal sem que haja a necessidade de uma intervenção tão séria quanto aquela promovida pelo Direito Penal.

A utilização do Direito Penal deve ser a *ultima ratio*, ou seja, só se intervirá penalmente em casos onde bens jurídicos tutelados pelo Estado forem atacados de forma relevante. O Princípio da Intervenção Mínima tem como um dos objetivos limitar o arbítrio do legislador, já que o Princípio da Legalidade impõe apenas limites ao arbítrio judicial, mas não impede que o Estado, obedecendo a reserva legal, crie sanções, penas de formas incoerentes, exageradas, cruéis, imperfeitas etc.

## **6. POLÍCIA JUDICIÁRIA**

### **6.1 Conceito.**

A Polícia Judiciária é aquela dirigida pelas autoridades policiais (delegados de polícia) que, em suas respectivas áreas circunscricionais, apuram as infrações penais e sua autoria, zelando pela ordem pública e assegurando a liberdade e demais Direitos individuais.

Para José Geraldo da Silva (2002), o vocábulo polícia, deriva do latim *politia* que, por sua vez, procede do grego *politeia*, que traz o sentido de organização política, sistema de governo e, mesmo, governo. Podemos concluir que, em seu amplo sentido, o vocábulo exprime ordem pública, disciplina política e a segurança pública instituídas, primariamente, por base política do próprio povo erigido em Estado.

A Polícia Judiciária, como bem define o Autor Ismar Estulando Garcia (1999), é um órgão auxiliar da Justiça e tem por finalidade investigar as ocorrências delituosas, fornecendo ao Ministério Público os elementos que permitam a propositura da ação penal. Defende o autor que é a Polícia Judiciária que mantém os primeiros contatos com a infração e cuida para que não desapareçam os indícios, vestígios e provas, que preenchem o Inquérito Policial, peça importantíssima, não só para a propositura da ação penal, como também para o seu justo desfecho.

Vale ressaltar que, embora a denominação “Polícia Judiciária” não seja incorreta, ela não exerce função jurisdicional. Seu objetivo principal é a elaboração do Inquérito Policial, para auxiliar a ação penal em si.

### **6.2 Atribuições da Polícia Judiciária**

O delegado de polícia dirige as atividades da Polícia Judiciária, no entanto, é sabido que a polícia é formada por uma gama de servidores, subordinados funcionalmente à Autoridade, e que também exercem função policial, participam e auxiliam os delegados em todas as atribuições.

A Polícia trabalha em equipe, composta por funcionários com funções distintas, formada basicamente pela autoridade policial (Delegado), agentes de investigação, escrivães e peritos.

A Polícia Judiciária se destina, prioritariamente, a investigar os crimes já ocorridos, ou seja, que não puderam ser prevenidos, descobrir os autores das infrações e reunir todas as provas e indícios possíveis contra estes, no sentido de levá-los a juízo e, conseqüentemente, a julgamento.

É função da Polícia Judiciária, ainda, prender em flagrante delito os infratores da lei penal, executar mandados de prisão expedidos pelas autoridades do judiciário, atender às requisições destas, assumindo o caráter de órgão judiciário auxiliar.

José Geraldo da Silva (2002), na Obra “O Inquérito Policial e a Polícia Judiciária”, cita Pimenta Bueno, acerca do trabalho policial: A Polícia, considerada em seu todo, compreende e significa a vigilância exercida pela autoridade para manter a ordem e o bem-estar público em todos os ramos dos serviços do Estado, em todas as partes e localidades. Esta vigilância constante é um dos primeiros deveres de toda a administração; por isso mesmo, a administração deve prevenir os perigos e os delitos, e resguardar os direitos individuais: é ela, também, quem tem o encargo de descobrir os crimes, concluir e transmitir à autoridade competente os indícios e provas, reconhecer e capturar os delinquentes, concorrer para que assim sejam entregues aos tribunais e sujeitos à aplicação da lei.

A polícia divide-se em administrativa ou preventiva, e judiciária. A primeira emprega sua vigilância em proteger a sociedade e seus membros, em assegurar seus direitos, evitar perigos, prevenir delitos e, finalmente, em manter a ordem e o bem estar público. Os seus serviços e mecanismos são mais da alçada do direito administrativo do que do processo criminal. É função atribuída, predominantemente, à Polícia Militar.

A segunda, denominada judiciária, predominantemente, tem a seu cargo, rastrear e descobrir os crimes que não puderam ser prevenidos, colher e transmitir às autoridades competentes os indícios e provas, indicar quais sejam os seus autores e cúmplices, e concorrer de forma para que sejam levados aos tribunais.

A Ação Penal está dependentemente ligada à investigação policial prévia, sem a qual seria praticamente impossível o justo julgamento e a conseqüente punição aos autores de crimes. Para Canuto Mendes, citado por José Geraldo da Silva (2002), a polícia é uma necessidade da justiça penal. A ação, quer do juiz, quer do funcionário, especializado ou não, desse *mister* público, seria tão impossível sem a investigação prévia da verdade e dos meios de prová-la em juízo quanto é, igualmente, impossível ao advogado autor de uma demanda cível movê-la em juízo sem, antes, assenhorar-se dos dados do litígio e dos meios de prova produtíveis judicialmente em favor do seu constituinte.

Com a modernização tecnológica, as investigações criminais, como não poderiam ficar para trás, trataram de se modernizar também, criando a cada dia, métodos e técnicas de investigação que hoje são imprescindíveis para a elucidação de alguns casos que, no passado, certamente não teriam solução. A prova material advinda de testes de DNA, por exemplo, já feitos pela própria polícia, pode ser fator determinante no desvendamento da autoria delituosa, e conseqüentemente na condenação penal.

### **6.3. Aplicação do princípio da insignificância pela autoridade policial**

O Delegado de Polícia é o primeiro a manter contato com o caso em concreto, sendo impelido pelo ordenamento jurídico a agir com cautela e prudência ante a íntima proximidade das suas atribuições para com o direito fundamental de liberdade da pessoa humana.

A atividade policial, pelo seu caráter, possui, em tese, o condão de tolher o direito à liberdade do indivíduo. Esse direito fundamental é, de fato, princípio constitucional, compreendendo uma das chaves mestras de todo o sistema normativo. Exatamente por isso, precisa ele ser visto como critério maior, especialmente no campo penal. E se é pacífico que o próprio Estado-juiz não pode se eximir de observar com a máxima cautela esse direito constitucional, também o deve fazer a Autoridade Policial, pois não lhe é permitido cometer abusos manifestos contra os direitos da pessoa humana, sob o argumento de que não lhe é conferido pela norma competência para se levar a efeito, de acordo com o seu discernimento, a medida mais adequada ao caso concreto.

Os Delegados de polícia constituem-se agentes públicos com labor direto relacionado à liberdade do indivíduo. É da essência das suas decisões a discricionariedade, sob pena de, agindo de forma contrária, cometer os maiores abusos possíveis, quais sejam, aqueles baseados na letra fria da Lei, ausentes de qualquer interpretação mais acurada, separadas da lógica e do bom senso.

A fundamentação plausível, é lógico, deve ser elemento sempre presente no ato discricionário da Autoridade Policial. Tal ato será sempre legítimo, se devidamente fundamentado.

A respeito desse poder discricionário vale a observação das palavras de Hely Lopes Meirelles (1993), o qual faz interessante observação no sentido de que, nem mesmo com relação aos atos vinculados, o administrador está limitado a executar a lei cegamente. Para ele, tanto nos atos vinculados como nos que resultam da faculdade discricionária do Poder

Público, o administrador terá de decidir sobre a conveniência de sua prática, escolhendo a melhor oportunidade e atendendo a todas as circunstâncias que conduzam a atividade administrativa ao seu verdadeiro e único objetivo, que é o bem comum.

O Direito à liberdade, tratado como inviolável em nossa Constituição, coaduna-se com a orientação internacional quanto aos direitos do homem, o que, por si só, aliás, afeta a faculdade concedida ao juiz em outorgar livramento provisório, para torná-la investida de caráter não facultativo, mas obrigatório e compulsório, tamanha é a importância de não se manter preso um indivíduo sem que se tenha a certeza do merecimento e da necessidade, tendo em vista a ordem pública, segurança das vítimas e da sociedade em geral e os demais requisitos para a prisão preventiva taxados no artigo 312 do Código de Processo Penal.

O objetivo da custódia cautelar é retirar de circulação indivíduos que, de certa forma, oferecem significativo risco à sociedade, seja pela sua conduta criminosa, seja pelas reiteradas ações irregulares cometidas pelo referido, que devam ser evitadas pelo Estado, aplicando-lhe tal medida extremada, que é o encarceramento.

Aos autores de homicídio, roubo ou qualquer crime violento, presos em flagrante delito, evidente resta a necessidade da manutenção da prisão frente à gravidade dos crimes cometidos, todavia, até mesmo estes podem, rapidamente, serem soltos por força de um relaxamento de prisão, impetrado por advogado, e expedido pelo juízo competente, desde de que não estejam presentes os requisitos da manutenção da prisão preventiva ( Art. 312 CPP ).

É essencial a assistência de advogado em casos de prisão. O relaxamento de prisão ou a liberdade provisória podem ser expedidos rapidamente, evitando uma eventual injustiça ou lesão física ou psicológica que o cárcere pode trazer. Mas, para isso, tem-se a necessidade da agilidade da assistência do advogado. E cabe observarmos que há pessoas que não tem possibilidade de ser representadas por advogado, imediatamente, após a situação de flagrante.

A defensoria pública, como é de conhecimento de todos, é sobrecarregada e, na maioria das vezes, não é capaz de prestar a imediata assistência. Não raro, pode-se ver um autor de homicídio ou estupro deixar a prisão muito antes de um “ladrão de galinha”, ficando de lado a razoabilidade e proporcionalidade do sistema jurídico, o qual tem obviamente, que ser pautado pela lógica e pelo bom senso. Não se pode atar as mãos dos Delegados de Polícia, o qual se depara dia a dia com situações como estas, que tem a vontade de solucionar as injustiças, mas que esbarra na extrema formalidade e atraso do sistema processual penal.

Roger Spode Brutti (2006) publicou trabalho sobre o tema, citando interessante entendimento do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, o qual afirmou que a

determinação da lavratura do auto de prisão em flagrante pelo delegado de polícia não se constitui em um ato automático, a ser por ele praticado diante da simples notícia do ilícito penal pelo condutor. Para o Tribunal, em face do sistema processual vigente, o Delegado de Polícia tem o poder de decidir acerca da oportunidade ou não de lavar o flagrante.

O Delegado de Polícia, envolto em seu conhecimento jurídico, necessário e indispensável para exercer a função, é plenamente capaz de, discricionariamente, vislumbrar situações onde a prisão em flagrante se mostra desnecessária em face da insignificância e deve agir sempre fundamentadamente, de maneira razoável e proporcional frente ao fato, levando ao conhecimento do ministério público e do juiz suas providências, as quais poderão ser analisadas, ratificadas ou revogadas, de acordo com o entendimento superior.

O ato de não efetuar a prisão em flagrante tendo por fundamento o princípio da insignificância, não significa o arquivamento de inquérito policial, o que é claramente vedado pela legislação. Não se defende qualquer possível faculdade de arquivamento de inquérito policial pelos Delegados de Polícia.

A respeito do comportamento do delegado, José Henrique Guaracy Rebelo (2014) faz importante referência ao entendimento, relatando que apesar de o artigo 17 do CPP determinar que a autoridade policial não pode mandar arquivar os autos do inquérito policial, os delegados de polícia paulista há muito vêm aplicando o Princípio da Insignificância.

Ele sugere que a falta de amparo legal para a aplicação do princípio não invalida e nem compromete o comportamento da autoridade policial, uma vez que a insignificância é detalhe que se mede pelo conhecimento direto e imediato da realidade social do plantonista ou do titular da unidade policial, por dispor de condições jurídicas amplas de dimensionamento e de verificação do mal do processo, em face do mal da pena. Portanto, a autoridade policial, que na solidão dos pretórios policiais compõe as partes em conflito, não age segundo ditames do direito alternativo, mas sim assentada no pragmatismo jurídico, sem ofensa ao ordenamento vigente.

É sustentável, à luz do sistema jurídico pátrio, o qual é um conjunto de leis e de princípios entrelaçados sob a égide dos ditames maiores lançados na nossa Constituição Federal, que a Autoridade policial possa, por meio da discricionariedade que lhe cabe, não lavar flagrante acerca de infrações que são, em tese, atípicas por força, principalmente, do Princípio da insignificância.

Tal legitimação, além de significar um avanço processual penal, visando à valoração da dignidade da pessoa humana dentre outros direitos individuais fundamentais, colabora para o desafogamento do sistema judiciário criminal, retirando de sua apreciação fatos de ínfima

relevância que poderiam perfeitamente ser resolvidos sem a intervenção rígida do Direito Penal e da justiça criminal. Nessa mesma linha de pensamento, Abel Cornejo (2001) afirma que, aplicando-se o Princípio a fatos mínimos se fortalece a função administrativa da Justiça, portanto deixa de atender fatos mínimos para cumprir seu verdadeiro papel. Não é um princípio de Direito Processual, mas de Direito Penal”.

Fortalecendo a ideia, o autor acrescenta que o Princípio da Insignificância não processar condutas socialmente irrelevantes, assegurando não só que a Justiça esteja mais desafogada, ou bem menos assoberbada, senão permitindo também que fatos mínimos não se transformem em estigma para seus autores. Do mesmo modo, abre a porta a uma revalorização do Direito Constitucional e contribui para que se imponham penas a fatos que merecem ser castigados por seu alto conteúdo criminal, facilitando a redução dos níveis de impunidade.

O reconhecimento da possibilidade de aplicação do princípio da insignificância pela autoridade policial é mais do que uma necessidade, mas também, um reconhecimento de um Estado Democrático de Direito preocupado em assegurar aos indivíduos, os seus direitos mais fundamentais (vida, liberdade, dignidade, patrimônio entre outros), evitando, ao máximo, injustiças e falta de razoabilidade e proporcionalidade em suas ações de intervenção direta na vida das pessoas.

O encarceramento do indivíduo não é um fim em si mesmo, mas uma consequência, donde há de ser observado um nexos, um liame entre a ação considerada antijurídica e a natureza ou intensidade da resposta estatal. Porém, não basta se reconhecer tal possibilidade; é necessário que disponibilize e normatize as condições e regras para as Autoridades Policiais poderem legal e legitimamente atuar.

A decisão do Delegado de Polícia em não lavrar o auto de prisão em flagrante, e o devido registro de ocorrência do fato serão, obviamente, bem fundamentados e conterão, expressamente, os motivos e circunstâncias que o levaram a tal atitude. Nas palavras de Roger Brutti (2006), a decisão a ser levada a efeito pela Autoridade Policial deverá conter fundamentação razoável, fulcro no princípio da persuasão racional, como, de resto, é a atribuição de todos aqueles que levam a efeito atos administrativos em geral.

A ação, em tese atípica por força do princípio da insignificância, não seria simplesmente desprezada pela Polícia (representante do Estado), como pode parecer aos olhos de alguns, seria, sim, registrada e avaliada em todas as suas circunstâncias, levando-se em conta todos os requisitos formais e materiais do crime como já mencionado em tópicos anteriores.

O Delegado de Polícia, para deixar de efetuar uma prisão em flagrante, deverá levar em conta, também, a reincidência, e a má-fé da prática contínua e demasiada de condutas insignificantes como, por exemplo, excesso de furtos de objetos de pequeno valor, que seriam inaceitáveis. Com isso, seria evitado o beneficiamento do chamado “profissional do crime”, voltando-se os olhos somente àquelas pessoas que são teoricamente ressociáveis, que muitas vezes, foram levadas a cometer o ato questionável, por extrema necessidade, por falta de perspectiva, oportunidade ou até mesmo falta de condição de sobrevivência, que seriam: fome, frio, dor, insegurança e medo dentre outros.

Importantes as considerações de Brutti (2006), o qual afirma, ainda, que a competência a ser emprestada à Autoridade Policial necessitaria emanar de instrumentos legais, quer fosse por meio de uma cláusula geral acerca do princípio da insignificância a ser inserida em nosso Código penal, quer fosse, ao menos, por meio de simples pactos administrativos a serem avençados em cada Estado Federativo, tudo dependendo da realidade vivida por cada ente federado e à luz da comunhão de esforços e da conjugação de vontades existentes entre os membros do Ministério Público e Delegados de Polícia.

Todos os atos das autoridades, assim como é hoje, seriam analisados e, se necessário, questionados pelo Ministério Público e pelos Juízes de Direito, que poderiam discordar do entendimento do Delegado, caso em que determinariam a abertura de Inquérito Policial e, caso necessário, emitiriam mandado de prisão preventiva para o autor do fato concreto. Não se trata de uma transferência de “poder”, mas de uma delegação, em prol da sociedade e do sistema jurídico penal como um todo.

## 7. A TEORIA DAS “JANELAS QUEBRADAS”

Na década de 1980, na cidade de Nova Iorque, foi implantado o programa “Tolerância Zero”, baseado na teoria das “janelas quebradas”, divulgado através de um artigo de James Q. Wilson e George Kelling, publicado em 1982 na revista americana *Atlantic Monthly*”.

O principal argumento da teoria baseia-se em punir as pequenas infrações desde logo, pois, tolerando-as, poder-se-ia acarretar em um clima de anarquia, que geraria condições propícias para que crimes mais graves vicejem. A metáfora relativa a tal teoria consiste em dizer que se não forem consertadas as janelas, aqueles que costumavam avariar os prédios continuariam a portar-se de tal maneira a quebrar novamente. Em consequência disso, voltariam a cometer atos mais graves motivados pela sensação de impunidade.

Essa política foi resultado de um clamor público que exigia um estado de polícia mais rigoroso, na esperança de diminuir a criminalidade urbana.

Depois de algum tempo em vigência, essa política novaiorquina revelou-se ineficaz, pois seus resultados foram meramente especulativos e alguns dados da polícia foram forjados para o marketing. Os dados coletados por criminologistas mostraram que os índices de criminalidade em Nova Iorque já apresentavam queda nos últimos três anos e, portanto não foram decorrentes da política implantada. Outras cidades como San Diego e Boston, que não fizeram uso desse tipo de estratégia e concentraram atenções em outros meios de prevenção, também apresentaram baixos índices de criminalidade. Os dados do programa “Tolerância Zero” apontam um aumento no número de queixas por truculência policial e casos emblemáticos de violência policial acabaram por sensibilizar a população. O aumento de vítimas negras e latinas alvo dessa política começou a ser percebido pela sociedade.

Notou-se que a teoria das “janelas quebradas” a qual inspirou o programa, procurou não somente acabar de forma incauta com a violência, mas também acentuou as formas de discriminação social.

Com o aprendizado dos resultados negativos da experiência, foi possível depreender que o direito penal não poderia se tornar um instrumento de política estatal intervencionista que pune todo e qualquer tipo de conduta penal tipificável. Como antes defendido, de acordo com a concepção de uma intervenção mínima com a qual estão relacionados as características da fragmentariedade e da subsidiariedade, o direito penal só deve intervir nos casos de ataques graves aos bens jurídicos. As perturbações leves da ordem jurídica devem ser objetos de outros ramos do direito, como a esfera cível ou administrativa, e o âmbito do direito penal deve ser aplicado, neste entendimento, como *ultima ratio*.

Nesse sentido, o princípio da insignificância poderia servir como mecanismo ou instrumento que, bem utilizado, seria de grande valia ao sistema de garantias na busca de aumento das condições de defesa dos indivíduos e uma redução da amplitude discricionária do Estado. Observa-se um liame evidente entre o objetivo garantista e o princípio da insignificância.

As experiências praticadas nos Estados Unidos deram alguns contornos sobre as possíveis opções que o Estado pode adotar para uma melhora na segurança pública. Os dirigentes da cidade de Nova Iorque optaram pela punição das condutas consideradas insignificantes visando à diminuição da criminalidade urbana.

O princípio da insignificância objetiva justamente o contrário. Através de um princípio supralegal, os juízes deixam de aplicar a pena para as condutas consideradas ínfimas e optam pela não punição. E, ainda nesse contexto, o princípio em comento serve de instrumento de interpretação restritiva, fundado na materialidade do tipo penal. Por essa forma interpretativa é possível alcançar pela via judicial e sem macular a segurança jurídica de sistema normativo, a proposição político-criminal da necessidade de descriminalização de condutas que não atingem de maneira relevante o bem jurídico protegido.

## 8. O CASO DO HABEAS CORPUS Nº 84.412

O Habeas Corpus 84.412 de relatoria do ministro Celso de Mello propôs vetores pontuais para respaldar a motivação da decisão. Nas palavras do Ministro, o Princípio da Insignificância considera necessária a 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;
- D) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

No processo de formulação teórica, houve o reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos princípios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público.

Ocorreu uma tentativa de estabelecimento de regras para uma aplicação mais uniforme do princípio. Entretanto, constatou-se que a proposta de se estabelecer vetores não foi utilizada da maneira que se almejava. O caso e seus critérios fixos foram citados inúmeras vezes em decisões posteriores, porém os vetores em si, não foram tão bem articulados e por isso não se conseguiu estabelecer regras fixas para a aplicação do princípio como se objetivava.

Mesmo assim, o caso não pode deixar de ser levado em conta. A decisão serviu como ponto de partida para dar início à concretização do uso do princípio da insignificância e definir a admissão de sua utilização pelo STF. Antes desse julgamento não eram explícito o que autorizava o emprego do princípio. Eram indefinidas as condições para sua aplicação, gerando insegurança para o entendimento a ser adotado pela Casa. E por assim se considerar, o caso pôde ser considerado um *leading case*, ou seja, uma decisão que constitui regra importante, em torno da qual outras gravitam, criando precedente, com força obrigatória para casos futuros.

O princípio, segundo os ministros, deve ser aplicado com parcimônia, ou seja, não estaria o magistrado na obrigação de sua aplicação, mas se identificada a possibilidade, deve-se incentivar seu uso, pois a própria jurisprudência do STF permite sua aplicação, ainda que restrita, para uma mudança do olhar em relação ao direito penal.

A linha argumentativa desenvolvida nas decisões com resultados favoráveis ao paciente tem um comprometimento com a elaboração de critérios pontuais. Isto é, há a

presença de uma regra geral aplicável em todos os casos: a presença de uma mínima ofensividade da conduta; nenhuma periculosidade social da ação; reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

A decisão, para o Tribunal, não pode se pautar somente no valor pecuniário em questão; este critério deve ser analisado conjuntamente com outros fatores que envolverem o caso. Para exemplificar, o caso de relatoria do Min. Carlos Britto demonstra a influência do valor pecuniário e condição da vítima na decisão, ou seja, o furto de roupas usadas para revenda posterior que totalizou o valor de R\$ 95,29 foi considerado insignificante; a vítima não necessitava daquelas roupas para sua sobrevivência e já estavam bem usadas. Em outro caso, também do mesmo relator, o valor da *res furtiva* totalizou R\$ 60,00, mas foi afastada a possibilidade do uso do princípio, já que se tratava de furto de uma bicicleta e, segundo a descrição do caso, constituía meio de transporte para a vítima ir ao local de trabalho.

Em casos de roubo, estaria totalmente afastada a possibilidade da aplicação do princípio em comento, pois estariam envolvidos outros bens jurídicos muito caros ao sistema penal, os direitos à proteção da vida e da integridade física.

Nos casos analisados em que estavam envolvidos bens jurídicos supra individuais, como crime contra saúde pública ou crime ambiental, também foi identificado o afastamento do uso do princípio da insignificância. Não se levou em conta a pequena quantidade do produto impróprio para o consumo colocado no mercado. Ainda que tenha sido apenas um ínfimo produto, a saúde de qualquer um dos consumidores poderia ser afetada.

A responsabilidade da empresa está em atentar para que os produtos passem por um exame rígido de qualidade. Ainda que seja um número pequeno de produtos que tenham passado ileso a essa fiscalização, a empresa não poderia se esquivar de sua obrigação de qualidade com o consumidor.

O STF, atualmente, vem firmando o entendimento de que o princípio da insignificância é uma ferramenta que procura solucionar situações injustas provenientes da falta de relação entre conduta concreta e pena aplicável.

Ainda que nosso ordenamento preveja a forma privilegiada e abarque a lei de contravenções penais, o princípio da insignificância tem tido sua aplicabilidade de forma restrita, sem prejudicar a aplicação dessas outras previsões legais. Por se tratar de um princípio, serve como ferramenta norteadora para os votos do STF e não provoca dificuldades para outros tipos de construções argumentativas que possam vir a ser discutidas.

## 9. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O encarceramento humano é uma medida extrema e, dentro de um Estado Democrático de Direito, devidamente baseado na lógica e no bom senso, com regras legais postas àquele que julga, a serem interpretadas em harmonia umas com as outras, com princípios para a solução de eventuais antinomias (contradições) ou mesmo anomias (omissões), não podem ser aceitos os atos, por parte de quem executa atos administrativos, que se mostrem desvirtuados de equilíbrio.

Todo ato discricionário encontra seus parâmetros no sistema legal. Esse é o limite do administrador. Porém, dizer-se que à Autoridade Policial não compete discricionariedade no exercício das suas essenciais funções, no específico sentido de aplicação ao caso concreto de um apropriado discernimento seu, é o mesmo que se dizer não ser cabível o instituto da discricionariedade a qualquer outra autoridade pública que labore, da mesma forma, tão próxima dos direitos fundamentais da pessoa humana, incluindo-se, nesta seara, diga-se de passagem, o próprio Estado-juiz.

O famoso “ladrão de galinha” não tem seus atos aprovados pela coletividade, entretanto é comum observarmos a sensação de injustiça, de desproporção e falta de razoabilidade que transparece a população quando alguém é severamente punido por fato de tal natureza, enquanto autores de crimes mais graves, comumente, sequer ficam um dia presos.

Nosso objetivo foi deixar clara a necessidade de aplicação do princípio da insignificância, já na esfera policial, legitimando a discricionariedade da autoridade policial, ao se deparar com casos reais onde é possível a aplicação do referido princípio, possibilitando-o deixar de efetuar uma prisão em flagrante, fundamentado em princípios constitucionais e penais, tais como: Valoração da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade, razoabilidade, da intervenção mínima, dentre outros, os quais possuem relação direta com o princípio da insignificância.

A aplicação e a aceitação do Princípio da Insignificância pelo Judiciário e pela Doutrina Jurídica são pacíficas em nosso país. O instituto está em voga, cada vez mais presente na jurisprudência e nos livros. Porém, a possibilidade de aplicação já na esfera da Polícia Judiciária apenas agora começa a ser discutida pelo mundo jurídico.

A possibilidade do Delegado de Polícia, ao fazer seu juízo de valor, deixar de efetuar uma prisão em flagrante, por exemplo, fundamentado no Princípio da Insignificância, significa um avanço no sistema processual penal, tão sobrecarregado de processos a serem

julgados, provocando gastos exorbitantes, tornando a máquina judiciária burocrática e lenta, o que o faz parecer aos olhos da sociedade, ineficiente e injusto.

A prisão, o encarceramento de uma pessoa pode trazer a esta, malefícios inestimáveis, tanto físicos quanto mentais. Há um caso em que a lentidão da justiça em reconhecer a atipicidade do furto de um xampu em um supermercado, custou um olho de um indivíduo (caso da empregada doméstica Maria Aparecida Matos, que ficou presa durante um ano e sete meses por tentar furtar um xampu e um condicionador, no valor total de R\$ 24,00. Nesse meio tempo, foi torturada dentro da prisão e perdeu a visão do olho esquerdo), exemplificando.

A Autoridade Policial necessita ser legitimada e embasada legalmente a aplicar o princípio da insignificância antes de iniciada a persecução penal, o que é um avanço necessário para termos um Estado Democrático de Direito, que respeita os Direitos Individuais mais fundamentais como a vida, liberdade, dignidade dentre outros, que seja justo e que proporcione aos indivíduos que cometam atos, aparentemente típicos, mas que por não lesionar de maneira relevante qualquer bem jurídico tutelado, se tornam atípicos por força do princípio da insignificância, perspectivas de ressocialização, e não somente jogue-os em presídios e celas, os quais são verdadeiras escolas de crime, onde se vê e se vive todo tipo de atrocidades e violações físicas e mentais.

A aplicação do princípio da insignificância pela Polícia Judiciária não significa a descriminalização das condutas, mas sim o proporcional e razoável tratamento a cada caso, que deve ser analisado especificamente, a fim de não abrir brechas a pessoas mal intencionadas que podem tentar se aproveitar da intervenção mínima penal, para se beneficiar com o cometimento de vários crimes bagatelares visando ser agraciados com a aplicação do princípio da insignificância.

O Princípio deve ser aplicado sempre com cuidado, utilizado com cautela, considerando insignificante somente o que realmente é, evitando exageros e abusos. Há a necessidade de serem observadas as circunstâncias objetivas e subjetivas que envolvem cada caso concreto, impedindo que o seu mau uso possa vir a ser uma porta aberta à impunidade. A incidência da insignificância exclui a tipicidade, mas só pode ser estabelecida mediante consideração conglobada da norma. Ou seja, o fato se torna irrelevante, em virtude da presença de todos os requisitos bagatelares (resultado, conduta e culpabilidade bagatelares), tornando-se a pena desnecessária.

É premente a necessidade de se tornar legítima e legal a aplicação do princípio da insignificância pelas Autoridades Penais. Os legisladores, doutrinadores e aplicadores do Direito não podem se furtar de ver a necessidade desse avanço, que significa benefícios não só

à sociedade em geral, mas também, ajudaria a desobstruir as varas penais de todo o país que dedicam um tempo precioso a esses casos que poderiam ter sido facilmente resolvidos antes de terem movimentado a pesada e assoberbada máquina jurídica penal.

O exame da nossa jurisprudência permite concluir que o princípio da insignificância tem sido aplicado pelos nossos tribunais, embora ainda não tenha sido delineado um marco teórico comum.

A máquina estatal de prevenção e repressão do crime é cara e está sobrecarregada de casos sem nenhuma potencialidade lesiva ou reprovação social, o que não significa que o exercício da jurisdição deve ser deixado de lado em casos menos importantes. Na verdade, o que se deve fazer, seja o legislador, seja o aplicador da lei penal, é estabelecer critérios objetivos para se aferir a tipicidade penal, de modo a fazer não chegar à máquina estatal aqueles casos em que a lei penal não pretendia intervir.

O princípio da insignificância é um desses instrumentos capazes de materializar a finalidade protetiva da norma penal, pois, em razão do seu caráter subsidiário, primeiro serão utilizados os demais instrumentos de solução dos conflitos sociais, e, caso estes fracassarem, lança-se mão da pena.

A tipicidade penal atual exige a ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos protegidos na norma penal. Significa dizer que a intervenção do direito penal apenas se justifica quando o bem jurídico tutelado tenha sido exposto a um dano impregnado de significativa lesividade. Não havendo, outrossim, a tipicidade material, mas apenas a formal, a conduta não possui relevância jurídica, afastando-se, por consequência, a intervenção da tutela penal, em face do postulado da intervenção mínima.

O Supremo Tribunal Federal estabelece critérios para se aplicar o princípio da insignificância, lá predominando o entendimento que este erige como um fator de descaracterização material da tipicidade penal e que, para sua incidência, deve ser observada a presença de certos vetores, tais como:

1. A mínima ofensividade da conduta do agente;
2. A ausência de periculosidade social da ação;
3. O reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento;
4. A inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Nos Tribunais de Justiça dos Estados os posicionamentos são controvertidos e, muitas vezes, sem critérios, havendo divergência de votos entre juízes, divergência entre turmas e seções recursais, e ainda entre os diversos tribunais estaduais, e, nem sempre, tem-se adotado o posicionamento dos pretórios, o que acaba por deixar o princípio da insignificância com baixa credibilidade entre alguns juristas e doutrinadores.

Por fim, frise-se que o princípio da insignificância não se encontra integralmente prestigiado na doutrina e na jurisprudência brasileira, continuando a retórica que a sua aplicação deve ser restrita, sob pena de estimular-se a reiteração de pequenos delitos, diluindo a consistência já atenuada dos freios éticos, fenômeno nítido da chamada pós-modernidade, além de ir contra o clamor da comunidade por uma tolerância zero em relação a qualquer tipo de conduta vulneradora de bens da vida, até como forma preventiva das mais intensas incursões pela criminalidade, como se tem visto em dissertações e votos.

A tipicidade penal não deve mais ser vista como mera subsunção formal do fato ao tipo, com ainda quem alguns, devendo uma conduta, para ser considerada penalmente relevante, lesar ou expor a perigo o bem jurídico tutelado na norma penal, de forma substancial. É por isso que se tem defendido uma releitura dos tipos penais, no enfoque material, corrigindo-se imperfeições de seu aspecto formal, obra do positivismo exacerbado que vigorou nos séculos anteriores.

## REFERÊNCIAS

ACKEL FILHO, Diomar. **O princípio da insignificância no direito penal**. Revista de Jurisprudência do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, v.94, abr./jun. 1998, p.73.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional, conflito aparente de princípios**. 12ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002. p. 251.

BONFIM, Edilson Mougnot e CAPEZ, Fernando. **Direito Penal – Parte Geral**. 2004, p. 121-22.

BRUTTI, Roger Spode. **Concepções acerca do poder discricionário da autoridade policial**. Revista Boletim Jurídico, nº 193, 2006. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1520>>. Acessado em 28 de outubro de 2013.

CELIDÔNIO, Celso, “**O princípio da insignificância**”, Revista “Direito Militar”, AMAJME, n. 16, 1999, p. 7/10.

CORNEJO, Abel apud GOMES, Luiz Flávio. **Delito de Bagatela: Princípios da Insignificância e da Irrelevância Penal do Fato**. Revista Diálogo Jurídico, 2001, p. 08. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>> Acessado em: 28 de setembro de 2013.

DA SILVA, José Geraldo. **O Inquérito Policial e a Polícia Judiciária**. 4ed. Campinas: Millennium, 2002. p. 33.

**Declaração Universal dos Direitos Humanos – ONU, 1948.**

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004. p. 24.

GARCIA, Ismar Estulano. **Procedimento Policial – Inquérito**. 8ed. Goiânia: AB, 1999. p. 6.

GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da insignificância e outras excludentes da tipicidade**. São Paulo: RT, 2009, p. 16 e 17.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – Parte Geral**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004. p. 53-54.

LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. **Princípio da Insignificância no Direito Penal: Análise à luz da lei 9099/95 – Juizados Especiais Criminais e da Jurisprudência atual**. São Paulo: RT, 1997, p. 38/50.

MANÃS, Carlos Vico. **Princípio da Insignificância: excludente da tipicidade ou da ilicitude?** Em escritos em homenagem a Alberto Silva Franco. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais. 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 18 edição. São Paulo: Malheiros, 1993.

PRESTES, Cássio Vinicius D.C.V Lazzari. **O princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade material.** São Paulo: Memória Jurídica, 2003, p. 33.

REBÊLO, José Henrique Guaracy. **Breves considerações sobre o princípio da insignificância.** Revista do Conselho Federal de Justiça disponível em: <http://daleth.cjf.jus.br/revista/numero10/artigo7.htm>, acessado em 17 de maio de 2014, às 17h 19min.

SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da Insignificância no direito penal.** 1º Ed. (ano 2004), 3º reimp. Curitiba: Juruá, 2009. P.81.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de direito penal.** 1989, p. 121-22.

ZEIDAN, Rogério. **Ius Puniendi, Estado e Direitos Fundamentais. Aspectos de Legitimação e Limites da Potestade Punitiva.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002. p. 69.