



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LAVRAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JOÃO CARLOS ANDRADE DE ALVARENGA BASTOS

**CONSIDERAÇÕES JURÍDICAS SOBRE A APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO
PRINCÍPIO DA BAGATELA E A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO CUMULATIVA
SOBRE A REINCIDÊNCIA**

LAVRAS – MG

2023

JOÃO CARLOS ANDRADE DE ALVARENGA BASTOS

**CONSIDERAÇÕES JURÍDICAS SOBRE A APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO
PRINCÍPIO DA BAGATELA E A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO CUMULATIVA
SOBRE A REINCIDÊNCIA**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte das
exigências do curso de graduação em
Direito.

Orientadora: Prof^a. Me. Letícia Bartelega
Domingueti

LAVRAS – MG

2023

Ficha Catalográfica preparada pelo Setor de Processamento Técnico
da Biblioteca Central do UNILAVRAS

A334c Bastos, João Carlos Andrade de Alvarenga.
Considerações jurídicas sobre a aplicação concomitante do princípio da
bagatela e a possibilidade de aplicação cumulativa sobre a reincidência / João
Carlos Andrade de Alvarenga Bastos. – Lavras: Unilavras, 2023.

47f.

Monografia (Graduação em Direito) – Unilavras, Lavras, 2023.

Orientador: Prof.^a Letícia Bartelega Domingueti.

1. Princípio da Insignificância. 2. Reincidência. I. Domingueti, Letícia
Bartelega (Orient.). II. Título.

JOÃO CARLOS ANDRADE DE ALVARENGA BASTOS

**CONSIDERAÇÕES JURÍDICAS SOBRE A APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO
PRINCÍPIO DA BAGATELA E A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO CUMULATIVA
SOBRE A REINCIDÊNCIA**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte das
exigências do curso de graduação em
Direito.

APROVADO EM:10/11/2023

ORIENTADOR

Prof^a. Me. Letícia Bartelega Domingueti / UNILAVRAS

MEMBRO DA BANCA

Prof. Pós-Dr. Denilson Victor Machado Teixeira / UNILAVRAS

LAVRAS – MG

2023

Aos meus pais, Carlos Rogério e
Maria Célia.

A minha avó, Maria Carmén

AGRADECIMENTOS

Primeiramente queria agradecer a Deus, pois sem ele não seria capaz de trilhar tal caminho. Aos meus queridos e amados progenitores, onde além de amor, carinho, princípios e valores, foram aqueles que nunca duvidaram dos meus sonhos, quando até mesmo eu tinha minhas dúvidas. Eles não mediram esforços e sacrifícios para que eu pudesse estar aqui os agradecendo, depositaram total confiança em mim, aqui deixo meu imensurável obrigado.

A minha avó que sempre esteve presente na minha criação, e me instruiu de uma maneira esplendorosa e muita gratificante por todos esses anos, meu muito obrigado.

A todos os meus familiares que de alguma forma contribuíram com tal percurso, em especial meu padrinho Aloísio e minha madrinha Maria Teresa, por serem os primeiros a incentivarem a minha caminhada no curso de direito, com meus primeiros livros na área.

A minha orientadora, Letícia Bartelega Domingueti, pelo auxílio durante todo o processo de desenvolvimento da pesquisa. A todos os funcionários do fórum da comarca de Perdões-MG, onde por ali estive estagiando por mais de 1 ano, aqui deixo meu obrigado pelos ensinamentos.

Aos professores do curso, e amigos que nessa trajetória formei pelos ensinamentos durante a formação acadêmica. E, por fim, a todos que de alguma forma contribuíram nesse processo de formação acadêmica.

“Todas as grandes coisas são simples. E muitas podem ser expressas numa só palavra: liberdade; justiça; honra; dever; piedade; esperança.”

CHURCHILL, Winston (1874-1965)

RESUMO

Introdução: A presente monografia tem como objetivo abordar o Princípio da Insignificância e suas principais questões, bem como discutir a questão da Reincidência, explorando os tópicos pertinentes a esse tema. **Objetivo:** O objetivo deste estudo é analisar a possibilidade de aplicação cumulativa do Princípio da Insignificância e da Reincidência no contexto do Direito Penal. Buscaremos compreender as razões por trás da resistência de muitos julgados em aplicar o referido princípio quando o réu é reincidente. **Metodologia:** Para atingir esse objetivo, realizamos uma pesquisa abrangente de jurisprudência e doutrina relacionada ao Princípio da Insignificância e à Reincidência. Analisamos casos em que a aplicação cumulativa desses conceitos foi debatida, destacando as diferentes abordagens adotadas pelos tribunais. **Resultados:** Nossa pesquisa revelou que a maioria das decisões judiciais tende a não aplicar o Princípio da Insignificância quando o réu é reincidente. Essa resistência pode ser atribuída, em parte, a resquícios do direito penal do autor, que foca na punição do indivíduo com base em sua identidade, em vez do que ele cometeu. No entanto, identificamos precedentes que aplicam o Princípio da Insignificância, mesmo diante da reincidência. Esses casos sustentam que o direito penal deve se concentrar nos fatos e, portanto, a reincidência não deve agravar o resultado da conduta do agente. A ação não justifica processo se o dano causado for insignificante, independentemente do histórico do indivíduo. **Conclusão:** Concluimos que a aplicação cumulativa do Princípio da Insignificância e da Reincidência é uma questão complexa no Direito Penal. Embora haja resistência em alguns casos, a tendência de aplicar o Princípio da Insignificância mesmo diante da reincidência é justificada pela necessidade de priorizar o direito penal do fato. Isso garante que o resultado da conduta seja o principal critério para determinar a aplicação das sanções legais, em vez da identidade do agente. Portanto, a aplicação cumulativa desses princípios pode contribuir para uma abordagem mais justa e equitativa no sistema penal.

Palavras-chave: Princípio da Insignificância; Reincidência; Direito Penal; Igualdade; Objetividade.

ABSTRACT

Introduction: This present thesis aims to address the Principle of Insignificance and its main issues, as well as discuss the matter of Recidivism, exploring the relevant topics related to this subject. **Objective:** The objective of this study is to analyze the possibility of the cumulative application of the Principle of Insignificance and Recidivism in the context of Criminal Law. We will seek to understand the reasons behind the resistance of many judgments to apply this principle when the defendant is a repeat offender. **Methodology:** To achieve this objective, we conducted a comprehensive research of jurisprudence and doctrine related to the Principle of Insignificance and Recidivism. We analyzed cases in which the cumulative application of these concepts was debated, highlighting the different approaches adopted by the courts. **Results:** Our research revealed that the majority of judicial decisions tend not to apply the Principle of Insignificance when the defendant is a repeat offender. This resistance can be partly attributed to remnants of author-based criminal law, which focuses on punishing the individual based on their identity rather than what they have done. However, we identified precedents that apply the Principle of Insignificance, even in cases of recidivism. These cases argue that criminal law should focus on the facts, and therefore, recidivism should not worsen the outcome of the agent's conduct. Action does not justify prosecution if the harm caused is insignificant, regardless of the individual's history. **Conclusion:** We conclude that the cumulative application of the Principle of Insignificance and Recidivism is a complex issue in Criminal Law. Although there is resistance in some cases, the trend of applying the Principle of Insignificance even in cases of recidivism is justified by the need to prioritize substantive criminal law. This ensures that the outcome of the conduct is the primary criterion for determining the application of legal sanctions, rather than the identity of the agent. Therefore, the cumulative application of these principles can contribute to a fairer and more equitable approach in the criminal justice system.

Keywords: Principle of Insignificance; Recidivism; Criminal Law; Equality; Objectivity.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ART- Artigo

CPB - Código Penal Brasileiro

CP - Código Penal

HC – Habeas Corpus

STJ - Superior Tribunal de Justiça

STF - Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	13
2. REVISÃO DE LITERATURA	15
2.1. PRINCÍPIO DA BAGATELA.....	15
2.1.1. Introdução sobre o tema	15
2.1.2. A dimensão objetiva do princípio da bagatela	16
2.1.3. O princípio da bagatela como um direito dos indivíduos na sociedade.....	17
2.1.4. Da ausência de fundamentação legal para o princípio da insignificância..	18
2.1.5. O princípio da insignificância assegurando os princípios da constituição federal	19
2.1.6. Análise de uma situação prática que aplicou adequadamente o princípio da insignificância	22
2.1.7. Princípio da conformidade social: variações em comparação com o princípio abordado neste estudo	23
2.1.8. Princípio da bagatela: distinções em relação ao princípio abordado neste estudo	25
2.2. ASPECTOS SIGNIFICATIVOS RELACIONADOS À REINCIDÊNCIA.....	26
2.2.1 A reincidência em sua essência	26
2.2.2. Desenvolvimento normativo da reincidência no âmbito legal	29
2.2.3. Avaliação de política criminal sobre a reincidência	31
2.2.4. Da aplicação de punições múltiplas pelo mesmo ato: o fenômeno da reincidência.....	32
2.2.5. Diferenciação entre o réu reincidente para o réu não reincidente	33
2.3. UTILIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BAGATELA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUANDO HÁ REINCIDÊNCIA	34
2.3.1. Uma abordagem inicial: a não utilização do princípio da bagatela quando se trata de reincidência	34
2.3.2. Aplicação da pena no direito penal com base nas características pessoais do agente	36
2.3.3. Direito penal do fato: imposição de penalidades com base nas ações realizadas pelo agente.....	37
2.3.4. Segunda perspectiva: a aplicação do princípio da insignificância mesmo em casos de reincidência.....	38

2.3.5. Exemplos práticos relevantes em que o princípio da insignificância foi aplicado pelo STF, sem depender da existência de reincidência	39
2.3.6. Exemplos práticos relevantes da aplicação do princípio da insignificância sem considerar a reincidência - Superior Tribunal de Justiça (STJ)	40
3.CONSIDERAÇÕES GERAIS.....	42
4.CONCLUSÃO	45
REFERÊNCIAS	47

1. INTRODUÇÃO

A Constituição atual tem como objetivo garantir a igualdade de todos os cidadãos, independentemente de fatores como classe social, cor ou estilo de vida. Todos os cidadãos possuem o direito constitucional ao devido processo legal. Ao analisar casos, os aplicadores da lei devem se certificar de que a conduta do indivíduo se enquadra nas normas legais, tanto formal como materialmente. Isso significa verificar se a conduta está respaldada por uma norma e se, de fato, há uma violação do bem jurídico que essa norma visa proteger. Se não houver, não é justo que o autor seja tratado da mesma forma que alguém que tenha prejudicado significativamente o bem jurídico. Portanto, é pertinente aplicar o princípio da insignificância, que é de natureza objetiva e não leva em conta a identidade do cidadão ou seu histórico. Se a conduta ou seu resultado forem insignificantes, o princípio da insignificância deve ser aplicado.

Este estudo tem como objetivo demonstrar que todos os cidadãos têm o direito de ser beneficiados pelo princípio da insignificância, independentemente de quem sejam. O que deve ser criminalizado são as condutas praticadas pelos cidadãos e não eles próprios. A pena é aplicada com base no fato típico e não nas qualidades do autor. Portanto, tanto um réu primário quanto um réu reincidente têm direito ao benefício de ter sua conduta considerada atípica com base no princípio da insignificância. Independentemente do histórico do indivíduo, se sua conduta resulta em um dano insignificante, não merece ser processado.

Para atingir esse objetivo, conduzimos uma pesquisa extensa sobre jurisprudência e doutrina relacionadas ao Princípio da Insignificância e à Reincidência. Analisamos casos em que a aplicação conjunta desses conceitos foi debatida, destacando as diferentes abordagens adotadas pelos tribunais.

As pesquisas realizadas revelaram que a maioria das decisões judiciais tende a não aplicar o Princípio da Insignificância quando o réu é reincidente. Essa resistência pode ser atribuída, em parte, a resquícios do direito penal do autor, que foca na punição do indivíduo com base em sua identidade, em vez do que ele cometeu. No entanto, identificamos precedentes que aplicam o Princípio da Insignificância, mesmo diante da reincidência. Esses casos sustentam que o direito penal deve se concentrar nos fatos e, portanto, a reincidência não deve agravar o resultado da conduta do agente. A ação não justifica

processo se o dano causado for insignificante, independentemente do histórico do indivíduo.

Conclui-se que a aplicação conjunta do Princípio da Insignificância e da Reincidência é uma questão complexa no Direito Penal. Embora haja resistência em alguns casos, a tendência de aplicar o Princípio da Insignificância mesmo diante da reincidência é justificada pela necessidade de priorizar o direito penal do fato. Isso garante que o resultado da conduta seja o principal critério para determinar a aplicação das sanções legais, em vez da identidade do agente. Portanto, a aplicação conjunta desses princípios pode contribuir para uma abordagem mais justa e equitativa no sistema penal.

2. REVISÃO DE LITERATURA

2.1. PRINCÍPIO DA BAGATELA

2.1.1. Introdução sobre o tema

A compreensão do conceito do princípio da insignificância exige uma apreciação de sua origem, o que é fundamental para um entendimento completo de seu conteúdo. Portanto, observe-se, abaixo, uma breve descrição histórica desse princípio.

O princípio da insignificância, muitas vezes chamado de "criminalidade da bagatela", tem sua origem no brocardo *mínimas non curat praetor*, que significa que o direito penal não deve se ocupar de questões insignificantes, ou seja, daquelas que não se mostram capazes de lesar o bem jurídico legalmente protegido. Esse princípio tem raízes no Direito Civil e foi incorporado ao direito penal na década de 70 do século XX, graças aos estudos de Claus Roxin (Masson, 2012). Claus Roxin, em 1964, formulou o princípio da bagatela com base nesse brocardo (Silva, 2008).

Embora a formulação moderna do princípio da insignificância seja creditada a Claus Roxin, é possível identificar vestígios desse princípio na obra de Franz von Liszt, que afirmava que a legislação de sua época estava aplicando penas de forma excessiva. Ele argumentava que seria apropriado restaurar a máxima *non curat praetor* (Silva, 2008).

Acredita-se que esse princípio já vigorava no Direito Romano, onde não se buscava punir delitos insignificantes, seguindo o mesmo princípio do brocardo mencionado (Silva, 2008).

No entanto, existem duas correntes de entendimento em relação à origem desse princípio. Uma delas defende que o princípio da insignificância remonta ao Direito Romano antigo, enquanto a outra corrente nega essa origem romana. A primeira vertente argumenta que o princípio se enraíza nas ideias do Iluminismo e na influência do pensamento liberal dos jusfilósofos desse período. Segundo essa perspectiva, as ideias iluministas, baseadas no Princípio da Legalidade, influenciaram a legislação da época, com a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão proclamando que "a lei não proíbe senão as ações nocivas à sociedade." Essa declaração criou a base para a seletividade no direito penal, desconsiderando ações insignificantes (Silva, 2008).

A segunda vertente argumenta que o brocardo *minima non curat praetor* não existia no Direito Romano e que sua origem se deu no pensamento liberal dos juristas

renascentistas. De acordo com essa perspectiva, esse princípio não se encaixa na mentalidade autoritária do Direito Romano, mas é mais compatível com o pensamento liberal dos humanistas do Renascimento. Nesse contexto, a *minima non curat praetor* foi obra dos juristas desse período (Silva, 2008).

Portanto, embora haja divergências em relação à origem exata do princípio da insignificância, a doutrina majoritária tende a reconhecer suas raízes no Direito Romano.

2.1.2. A dimensão objetiva do princípio da bagatela

Com base em um exame de jurisprudência, é possível concluir que o princípio da insignificância é amplamente aceito na prática legal (REBÊLO, 2000). No entanto, o problema persiste na fundamentação usada pelos juízes ao aplicá-lo, já que muitos deles confundem conceitos de diferentes princípios. O princípio da insignificância é essencialmente objetivo e não deve considerar características do agente, como aquelas contidas no artigo nº 59 do Código Penal (GOMES, 2009).

O princípio frequentemente confundido com o da insignificância é o da irrelevância penal do fato, que está relacionado à teoria da pena e não à teoria do delito como o princípio da insignificância. É crucial destacar a diferença entre esses dois princípios, a fim de evitar a aplicação arbitrária ou incorreta do direito penal (GOMES, 2009).

O princípio da insignificância está ligado à teoria do delito, pois uma conduta é considerada materialmente atípica quando o resultado da ação é irrelevante. Por exemplo, alguém que furta um pequeno item de um supermercado ou que joga um copo d'água em uma enchente não causa danos relevantes ao bem jurídico em questão. O critério aqui é o desvalor do resultado e da conduta, sem considerar elementos subjetivos (GOMES, 2009).

Em contraste, a teoria da pena, relacionada à irrelevância penal do fato, considera a relevância da ação e do resultado para o direito penal. No entanto, a pena é considerada desnecessária devido ao mínimo desvalor da culpabilidade ou ao reconhecimento de culpa. Nesse caso, as características subjetivas do agente, como antecedentes criminais, colaboração com a justiça, entre outros, são levadas em consideração. A sentença nesses casos equivale ao perdão judicial (GOMES, 2009).

A confusão entre esses dois princípios pode levar à insegurança jurídica. A aplicação mecânica da lei penal é irracional, e é essencial questionar o propósito da norma

em vez de aplicá-la apenas porque faz parte do universo jurídico das leis. O objetivo do direito penal é proteger bens jurídicos, e se esses não forem lesados, punir o agente resulta em um desvio desse objetivo, deixando apenas a vontade do Estado como bem jurídico tutelado pelo direito penal (GOMES, 2009).

É fundamental desfazer essa confusão comum entre infração bagatelar própria (que é intrinsecamente atípica e se enquadra no princípio da insignificância, considerando critérios objetivos) e infração bagatelar impropria (que tem sua pena considerada desnecessária e envolve a irrelevância penal do fato, considerando elementos subjetivos). Compreendendo essas distinções, podemos aprofundar no princípio da insignificância (GOMES, 2009).

2.1.3. O princípio da bagatela como um direito dos indivíduos na sociedade

O Princípio da Insignificância é considerado um direito cidadão, disponível a todos os indivíduos, de acordo com a Constituição Federal, que preceitua que: "a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais" (Artigo 5º, inciso XLI). Este princípio estabelece que a lei deve punir apenas aquelas ações que representam uma ameaça real aos direitos e liberdades fundamentais, sendo discriminatório não aplicá-lo com base nas características do autor do ato. O princípio é fundamentalmente objetivo, não levando em consideração o passado do agente ou qualquer outra característica pessoal listada no Código Penal.

Portanto, a aplicação desse princípio é um exemplo de direito reconhecido que reflete a cidadania. Segundo Rebêlo (2000), o Princípio da Insignificância auxilia na tarefa de reduzir ao máximo o campo de atuação do direito penal, tornando-o subsidiário e fragmentário, usado somente para proteger valores sociais indiscutíveis que afetam bens jurídicos protegidos pela lei. Além disso, a aplicação do Princípio da Insignificância contribui para a modernização das estruturas legais, permitindo que os indivíduos sejam beneficiados igualmente, independentemente de sua situação passada ou características pessoais (Rebêlo, 2000).

No entanto, a falta de educação e conhecimento sobre esses direitos pode dificultar o acesso à justiça para algumas pessoas. Para que todos possam reivindicar esses direitos, é essencial que haja uma ênfase na educação e no acesso igualitário à informação. A educação desempenha um papel fundamental na formação de cidadãos

conscientes de seus direitos e deveres (Marshall, 1967). Portanto, a aplicação justa do Princípio da Insignificância requer uma compreensão abrangente e igualitária dos direitos, de modo que todos os cidadãos possam efetivamente exercê-los (Gomes, 2009).

2.1.4. Da ausência de fundamentação legal para o princípio da insignificância

O conceito do delito de bagatela não está formalmente definido na dogmática jurídica. Nenhum instrumento legislativo, ordinário ou constitucional, fornece uma definição clara desse conceito. No entanto, é importante reconhecer que o direito não se limita apenas às fontes primárias, como a lei. Ele também incorpora fontes secundárias, como o princípio da insignificância. Em situações em que as fontes secundárias se mostram necessárias para promover a justiça, elas podem prevalecer sobre as fontes primárias, como a legislação.

É relevante mencionar uma exceção a essa falta de definição formal, que se encontra no Código Penal Militar, onde o artigo 240, § 1º, admite a aplicação do princípio da insignificância, vejamos:

“Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel: § 1º Se o agente é primário e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou considerar a infração como disciplinar. Entende-se pequeno o valor que não exceda a um décimo da quantia mensal do mais altosalário mínimo do país”.

É certo que legalizar as condutas que em haveria possibilidade da aplicação do princípio traria, por um lado, maior segurança jurídica para os indivíduos, já que não ficariam a mercê da discricionariedade do Juiz, por outro lado, se surgisse um fato novo, o que acontece diariamente já que cada caso é um caso, traria malefício para o acusado, que mesmo fazendo jus ao benefício não o teria, por seu caso não está exemplificado na lei.

É impossível contemplar todos os casos em que poderia se aplicar o princípio em lei, o que se faz necessário é a atualização da função maior da lei penal, valorizando adequadamente a sua natureza fragmentária, de forma que esteja dentro do âmbito da punibilidade somente o que seja indispensável para a efetivação do bem jurídico. A conduta somente deve ser punida quando é incompatível com os pressupostos de uma vida livre, pacífica e materialmente assegurada em sociedade. O moderno direito penal

não se vincula a imoralidade de conduta, senão ao seu potencial de dano social, a sua incompatibilidade com as regras de uma próspera vida em comum (Rebêlo, 2000), nesse caso, afasta-se a injustiça de não beneficiar um indivíduo que faça jus ao princípio, protegendo todo aquele que tem sua conduta atípica.

2.1.5. O princípio da insignificância assegurando os princípios da constituição federal

É fundamental salientar que se todos nós desfrutamos do direito constitucional ao devido processo legal (BRASIL, 1988) e se o princípio em foco tem sido aplicado em alguns casos, todos devem ter direito a esse benefício. Isso se deve ao entendimento jurisprudencial que tem sido seguido e merece prosperar, uma vez que o princípio restaura a justiça em situações em que o direito penal formalmente se aplica, mas não o faz materialmente. Portanto, não é justo que um indivíduo responda da mesma maneira que outro que tenha efetivamente violado o bem jurídico protegido pela norma (REBÊLO, 2000).

No contexto dos direitos e garantias fundamentais do texto constitucional, a Constituição Federal de 1988 estabelece, em seu Artigo 5º, XXXV, que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". No entanto, a mera aplicação literal da lei não tem relevância na vida do indivíduo se não for devidamente aplicada ao caso concreto. Embora todos nós sejamos iguais perante a lei (BRASIL, 1988), a conduta de um acusado que está tipificada na lei pode não ter relevância no contexto específico, enquanto a conduta de outro, mesmo que formalmente idêntica, pode não justificar a aplicação do princípio (GOMES, 2009).

Para ilustrar, destaco-se o caso concreto da 8ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (acórdão relatado pelo Desembargador Dr. João Antônio da Silva), que condenou um indivíduo por furto de um repelente no valor de R\$ 11,00 (onze reais). No entanto, apesar de o furto ser um crime tipificado pelo Código Penal, conforme o artigo nº 155, não é necessário recorrer ao sistema de justiça criminal para lidar com o evento em discussão. Como a máxima "Minima non curat praetor" sugere, o magistrado deve ignorar casos insignificantes e concentrar-se em questões verdadeiramente prementes (REBÊLO, 2000). Essas questões podem surgir até mesmo com base no mesmo crime de furto, desde que o valor em questão não seja irrisório, como é o caso

aqui apresentado.

É importante ressaltar que o que é considerado insignificante para uma pessoa pode não ser o mesmo para outra. Os indivíduos podem ser classificados em três categorias distintas:

A primeira categoria é composta pelos chamados "elementos," que não contam com o apoio do Judiciário ou do governo e são percebidos como cidadãos apenas formalmente. Na realidade, eles são esquecidos e ignorados pela sociedade. Em sua maioria, fazem parte da população marginal e recorrem a atividades criminosas para sobreviver. Para eles, apenas o Código Penal é aplicável, uma vez que não conhecem seus direitos individuais e, portanto, não podem exercê-los (CARVALHO, 2008).

Há também a classe média modesta, que está sujeita à rigorosa aplicação da lei. Eles dependem dos agentes da justiça para ter seus direitos aplicados, mas nem sempre têm plena consciência de seus direitos e, quando têm, muitas vezes não sabem como exercê-los. Para essa classe, aplica-se o Código Penal e o Código Civil, embora de maneira parcial (CARVALHO, 2008).

A parcela da sociedade que efetivamente tem acesso à justiça, embora não necessariamente justa, é pequena. Esses são os chamados "Doutores," uma classe privilegiada que está acima da lei. Eles defendem seus direitos com base no prestígio social e no poder financeiro. Para eles, a lei não existe ou pode ser facilmente manipulada (CARVALHO, 2008).

Os chamados "elementos" podem não considerar um repelente de R\$ 11,00 como um valor irrisório, mas os "Doutores" e até mesmo a "classe média modesta" podem considerá-lo insignificante. No entanto, a justificativa dada no caso mencionado não foi essa, pois o Desembargador optou por não aplicar o princípio, argumentando que a bagatela é uma aberração do direito brasileiro e agiu de acordo com a lei (GOMES, 2009). Isso é um exemplo de um aplicador do direito que permanece ancorado em uma abordagem antiga e legalista, o chamado direito formalista, o que não merece prosperar.

O legislador cria leis presumindo que as condutas a serem regulamentadas afetam um bem que deve ser protegido pelo sistema jurídico. No entanto, cabe ao aplicador do direito determinar se, em um caso específico, a conduta do indivíduo realmente afetou esse bem. A tipicidade não deve ser limitada ao enquadramento formal do crime. Além do fato de ser expressamente previsto em lei, o comportamento também deve ter causado

danos relevantes ao bem jurídico que a norma penal pretendia proteger (REBÊLO, 2000).

Portanto, ao legislar, o legislador deve considerar apenas os prejuízos significativos que o comportamento criminalizado pode causar à ordem social e jurídica. A norma legal não deve abranger casos insignificantes. Para evitar essa situação, as normas legais devem ser ajustadas aos princípios do direito penal, que incluem critérios de interpretação restritiva do tipo, de modo que um ato não seja considerado crime com base em critérios de razoabilidade (REBÊLO, 2000).

A maioria da jurisprudência e da doutrina explica e apoia a aplicação do princípio da bagatela. Para uma conduta ser considerada típica, não basta a tipicidade formal do delito; a tipicidade material também deve estar presente. Isso significa que além do fato ter sido cometido, ele deve ter gerado um resultado relevante para merecer a proteção do direito penal.

Quando a tipicidade material está ausente, e, conseqüentemente, o crime em si, as investigações preliminares devem ser arquivadas. Se isso não ocorrer, o juiz deve absolver sumariamente o réu com base no artigo nº 397, III, do Código de Processo Penal. Se o juiz não o fizer, é cabível um Habeas Corpus para trancar a ação penal por falta de justa causa. Mesmo que o processo já esteja em andamento, deve-se abrir mão das provas e prosseguir com uma sentença absolutória (GOMES, 2009).

Nesse sentido, é imperativo garantir que o direito seja aplicado de maneira justa e proporcional, levando em consideração não apenas o aspecto formal da tipificação, mas também o impacto real da conduta no bem jurídico protegido. Essa abordagem reflete não apenas o respeito ao princípio da legalidade, mas também a busca pela justiça e equidade na aplicação do direito penal.

Portanto, o princípio da insignificância desempenha um papel crucial como garantidor da Constituição Federal (BRASIL, 1988) ao assegurar que o direito penal seja aplicado de maneira justa e proporcional, levando em consideração não apenas a tipicidade formal, mas também a tipicidade material das condutas. Isso promove a justiça e a efetiva proteção dos direitos fundamentais de todos os cidadãos, independentemente de sua classe social ou status.

2.1.6. Análise de uma situação prática que aplicou adequadamente o princípio da insignificância

É importante ressaltar que, além de identificar as mudanças necessárias, é crucial monitorar a implementação dessas alterações (CAPPELLETTI, et al., 1998). Como mencionado anteriormente, o "dever ser" de qualquer norma ou princípio só ganha relevância quando é efetivamente aplicado à realidade, ao mundo do "ser". Nesse sentido, passarei agora a analisar um caso prático que ilustra a eficaz aplicação do princípio da insignificância, o processo que levou a essa aplicação e as razões pelas quais o autor teve direito a esse benefício.

O Supremo Tribunal Federal - STF julgou um caso em Habeas Corpus (nº 115.046) no qual se discutiu a aplicação do princípio da insignificância. A Lei nº 6.242/75 exigia que o exercício da profissão de guardador e lavador autônomo de veículos dependesse de registro na Delegacia Regional do Trabalho. No entanto, os pacientes desse caso não cumpriram essa disposição legal. O STF concluiu que essa conduta não causou uma lesão significativa ao bem jurídico protegido pela lei, razão pela qual o princípio da insignificância deveria ser aplicado.

A Suprema Corte Federal determinou que os autores tinham direito a esse benefício, pois os requisitos necessários para a aplicação do princípio estavam presentes: (a) a conduta era minimamente ofensiva; (b) não havia risco social na ação; (c) o grau de reprovabilidade do comportamento era reduzido; e (d) a lesão jurídica era inexpressiva. Essa análise se baseou em critérios objetivos para a concessão do benefício, considerando a insignificância da ação e do resultado.

Portanto, uma vez que o STF já adotou essa interpretação, todos os outros tribunais devem seguir a mesma linha, pois o STF é a mais alta instância do Poder Judiciário e, hierarquicamente, as demais cortes devem julgar de acordo com os precedentes estabelecidos pelo Supremo Tribunal.

A questão em pauta é de natureza constitucional, e o STF é responsável por salvaguardar todos os nossos direitos assegurados pela Constituição. Dessa forma, o STF reconheceu a importância do princípio da insignificância. Portanto, esse princípio é um direito de todos os cidadãos, e uma vez que todos somos iguais perante a lei (BRASIL,

1988), todos têm direito à aplicação desse princípio. Não importa quem somos ou o que fizemos no passado; se os critérios objetivos estiverem presentes, o princípio da insignificância deve ser aplicado. A Constituição Federal de 1988, que representa uma conquista contra a discriminação, estabelece que todos somos iguais perante a lei e, ao fazê-lo, trata todos os indivíduos da mesma maneira, independentemente de sua classe social ou de seus antecedentes criminais. Se a conduta for insignificante, não merece ser alvo de processo legal.

2.1.7. Princípio da conformidade social: variações em comparação com o princípio abordado neste estudo

Em igual medida em que existe a indiferença do Estado, especialmente no âmbito penal, em relação às infrações que são abordadas pelo princípio da insignificância, é crucial ressaltar uma medida semelhante de renúncia em relação às condutas que se ajustam à realidade atual (CAPPELLETTI, et al., 1998). Como já mencionado, o "dever ser" carece de relevância na vida do indivíduo se não for aplicado corretamente ao "ser", ou seja, à realidade. Portanto, é essencial agora analisar o Princípio da Adequação Social, demonstrando suas diferenças em relação ao princípio em estudo.

Originada por Hans Welzel, a teoria da adequação social sugere que, mesmo que uma ação constitua um delito criminal, ela não será considerada típica se for percebida como apropriada pela sociedade (PRADO, 2010). Em outras palavras, não há justificativa para a ação do direito penal quando a sociedade se encontra em perfeita harmonia (NUCCI, 2012) em relação a uma determinada infração. Isso ressalta a natureza fragmentária do direito material.

O princípio da adequação social desempenha um papel duplo. Primeiramente, limita a abrangência do tipo penal, ou seja, apenas as condutas que são consideradas inadequadas aos olhos da sociedade serão abordadas por esse princípio. Em segundo lugar, direciona o legislador, sugerindo que ele selecione as condutas que deseja impor ou proibir, não podendo reprimir ações que são bem vistas pela sociedade. Além disso, orienta o legislador a retirar do ordenamento jurídico a proteção sobre bens cuja conduta já se adaptou à sociedade, revogando tipos penais que estão em perfeita harmonia social (GRECO, 2013).

Para ilustrar, considere o seguinte: a sociedade aceita pacificamente o uso de

tatuagens, embora isso possa ser interpretado como lesão corporal (art. 129 do Código Penal). No entanto, a situação muda quando se trata do uso de drogas, que gera opiniões tanto a favor quanto contra, destacando assim a diferença na adequação social das duas condutas (NUCCI, 2012).

No entanto, é importante ressaltar que, embora o princípio da adequação social possa orientar o legislador, por si só, ele não tem o poder de revogar tipos penais incriminadores. Apenas uma lei posterior pode revogar uma lei anterior, conforme previsto no artigo 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/42). Portanto, mesmo que a sociedade tolere determinadas práticas, isso não implica que o comportamento do agente seja considerado lícito (GRECO, 2013).

Dito isso, é importante relacionar o princípio da insignificância com o princípio da adequação social. Embora ambos os princípios excluam a tipicidade material de um delito, eles diferem em suas abordagens. O primeiro considera a conduta em si dentro da sociedade e a torna desnecessária de processamento legal quando a sociedade a aceita ou a tolera. O segundo, por outro lado, considera o resultado da conduta e sua lesividade para o bem jurídico protegido. Em resumo, o primeiro analisa a aceitação da conduta pela sociedade, enquanto o segundo avalia o resultado da conduta e sua relação com o bem jurídico protegido (RODRIGUES, 2012).

Apesar dessa diferença de abordagem, ambos os princípios são frequentemente confundidos. Welzel, que desenvolveu o princípio da adequação social, acredita que ele é suficiente para excluir a tipicidade material das infrações insignificantes. Por outro lado, Roxin, o autor do princípio da insignificância, entende que seu princípio é suficiente para excluir a tipicidade material das infrações que são aceitas pela sociedade. No entanto, como esses princípios excluem a tipicidade material em situações diferentes, ambos podem ser aplicados de acordo com as circunstâncias (RODRIGUES, 2012).

Para facilitar a compreensão, considere o exemplo do furto de um pacote de balões de plástico em um grande supermercado. Embora a sociedade não considere essa conduta como socialmente adequada, sua falta de impacto sobre o bem jurídico protegido e sua baixa lesividade a tornam insignificante (RODRIGUES, 2012). Isso demonstra que ambos os princípios têm funções distintas na exclusão da tipicidade material em diferentes situações, e não há impedimento em aplicar ambos, uma vez que cada um deles tem seu papel específico.

2.1.8. Princípio da bagatela: distinções em relação ao princípio abordado neste estudo

A partir da análise minuciosa da doutrina e jurisprudência, não se identificam diferenças substanciais entre o Princípio da Bagatela e o Princípio da Insignificância, exceto pela nomenclatura que lhes é atribuída.

No entanto, é crucial destacar e esclarecer as diferenças que existem entre o princípio abordado neste estudo, a Insignificância Própria, e o princípio da Criminalidade de Bagatela Imprópria.

Este último princípio, que também não possui previsão legal no Brasil, se aplica quando uma infração penal está inequivocamente configurada, mas a imposição da pena se torna inoportuna e desnecessária. Em outras palavras, o ato é típico, ilícito e culpável, o Estado tem o direito de punir, porém a aplicação da pena é considerada inadequada em um caso específico.

São diversas as razões que podem justificar a inaplicabilidade da pena, como a baixa reprovabilidade do comportamento do agente, sua personalidade ajustada ao convívio social (sendo primário e sem antecedentes criminais), a reparação efetiva do dano causado à vítima, a colaboração com a justiça, o reconhecimento da culpa, entre outros fatores relevantes.

Para aplicar o princípio da Bagatela Imprópria, é fundamental analisar o caso concreto em detalhes. Não basta considerar apenas o aspecto abstrato; é necessário confrontar os fatos reais com a necessidade de impor uma pena. O juiz, com base nas circunstâncias que cercam o fato típico e ilícito cometido pelo agente culpável, pode optar por não impor a pena quando esta não atender aos objetivos do direito penal.

Uma diferença significativa entre o Princípio da Bagatela Imprópria e o Princípio da Insignificância Própria é que o primeiro leva em consideração as circunstâncias subjetivas, como as previstas no artigo 59 do Código Penal.

Para ilustrar a aplicação adequada do princípio da Bagatela Imprópria, pode-se considerar um caso em que um indivíduo, "A", cometeu o crime de furto privilegiado (artigo 155, § 2º, CP), e dois anos após o ocorrido, sem reincidência ou comportamento inadequado subsequente, não há mais justificativa para impor uma pena. Nesse cenário, a pena é considerada desnecessária para atender aos propósitos do direito penal.

Dessa forma, ao contrário do Princípio da Insignificância Própria, no qual o sujeito não é processado e a ação é extinta antes de chegar ao Poder Judiciário, o Princípio da Bagatela Imprópria envolve o início da ação judicial, que, após uma análise das circunstâncias do caso concreto, pode resultar na exclusão da pena.

Portanto, é fundamental compreender que esses dois princípios podem coexistir em um mesmo caso, e a escolha entre um ou outro dependerá das características específicas da situação.

2.2. ASPECTOS SIGNIFICATIVOS RELACIONADOS À REINCIDÊNCIA

2.2.1 A reincidência em sua essência

O direito penal é o instrumento estatal que visa, por meio de normas jurídicas, a proibição de ações ou omissões contrárias ao interesse da coletividade. O indivíduo que infringe qualquer dessas normas é reprimido pela pena, que é meio de punição a todo aquele que ofende ao um bem jurídico protegido (Almeida, 2012).

A pena tem caráter, além de punitivo, também ressocializador (Almeida, 2012), sendo assim, o legislador achou por bem dar tratamento mais severo a todo aquele que demonstrasse que não absorveu o propósito da condenação anterior, denominando-o reincidente (Almeida, 2012).

Verifica-se a reincidência toda vez que o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no Brasil ou no exterior, o tenham condenado por crime anterior, conforme preceitua o artigo nº 63 do Código Penal Brasileiro (CPB). A esse indivíduo se deduz que, já que voltou a cometer delitos, a pena aplicada a ele não foi suficiente para ressocializá-lo de tal forma que esse compreenda que não deve voltar a cometer atos contrários a lei, devendo-se agravar sua pena, visando, com isso, que essa alcance sua real finalidade e que esse indivíduo não volte a cometer infrações penais (Almeida, 2012).

Além de se apresentar como instituto que sempre agrava a pena, conforme artigo nº 61, I, do CPB, a reincidência é, também, circunstância preponderante no concurso de agravantes e atenuantes, isso com fulcro no artigo nº 67, do mesmo código (Prado, 2008).

O dispositivo do Código Penal que trata da reincidência, nº 63, já destacado, refere-se especificamente quanto ao cometimento de crime anterior, conclui-se então que se

houver uma contravenção penal posterior, essa não geraria a reincidência, todavia, por força do artigo nº 7º da Lei de Contravenções Penal (Dec-Lei nº 3.688/41), há reincidência quando o agente praticar uma contravenção depois de passar em julgado sentença condenatória por outra contravenção (no Brasil) ou por qualquer crime (no Brasil ou no exterior) (Queiroz, 2012).

Como destacado para a caracterização da reincidência se faz necessário o concurso simultâneo de dois requisitos: 1) o trânsito em julgado de sentença penal condenatória por crime anterior e 2) o cometimento de novo crime. Logo, pode ocorrer de um indivíduo não ser considerado reincidente muito embora tenha praticado diversos crimes, como por exemplo, se o agente, depois de preso em flagrante delito, venha a confessar outras infrações anteriores, cuja autoria era até então ignorada, ele será primário em todos os processos, ora, embora tenha cometido delito anterior por esse não foi condenado em sentença penal transitada em julgado, da mesma forma que, havendo sentença condenatória, se essa estiver pendente de recurso, também não haverá a reincidência, isso se dá pelo mesmo motivo, em virtude da falta de sentença transitada em julgado (Queiroz, 2012).

Por não ter caráter condenatório, também não induzem reincidência: 1) a sentença absolutória imprópria que se aplica medida de segurança ao inimputável (Greco, 2014); 2) a decisão concessiva de suspensão condicional do processo (Lei nº 9.099/95, artigo nº 89); 3) a sentença concessiva de perdão judicial (CPB, artigo nº 120); 4) a decisão que homologa a composição civil (Lei nº 9.099/95, artigo nº 74); 5) a decisão que aplica pena restritiva de direito em transação penal (Lei nº 9.099/95, artigo nº 76, § 4º) e 6) reconhecimento judicial da prescrição da pretensão punitiva, já que implica desconstituição da sentença condenatória (Queiroz, 2012).

Cumprindo ainda, destacar que, muito embora o Código Criminal do Império de 1830, em seu artigo nº 16, § 3º, e o Código Penal de 1890, em seu artigo nº 40, consagrassem que só há o agravamento da pena se houver reincidência específica, ou seja, se o autor do novo crime praticar crime idêntico no anterior, o atual Código Penal de 1940, determina que, para que essa seja reconhecida é necessário tão somente que seja praticado novo crime, não sendo relevante para caracterizá-la que esse seja equivalente ao anterior, denomina-se como tal reincidência genérica (Prado, 2008).

Importante se faz ainda, afirmar que além de extinguir com a reincidência

específica, a Lei nº 6.416/1977, também limitou no tempo os efeitos da condenação anterior, visando não estigmatizar para sempre o condenado. A partir daí, deixou de prevalecer a condenação anterior para efeito de reincidência se entre a data do cumprimento ou da extinção da pena e da infração posterior houver período superior a 05 (cinco) anos. Como foi destacado, não se exige o efetivo cumprimento da sanção penal imposta no delito anterior, basta a extinção da pena e que a condenação anterior seja irrevogável, gerando a chamada reincidência ficta (Queiroz, 2012).

O fato de o indivíduo ser reincidente lhe retira diversos direitos ou, pelo menos, os restringe, destaco aqui: 1) O aumento do prazo de cumprimento da pena para obtenção de livramento condicional, se reincidente em crime doloso (artigo nº 83, II, CPB); 2) interrupção da prescrição (artigo nº 117, VI, CPB); 3) o aumento de um terço no prazo prescricional da pretensão executória (artigo nº 110, CPB); 4) a revogação da reabilitação, quando sobrevier condenação a pena que não seja de multa (artigo nº 95, CPB); 5) o impedimento de que o regime inicial de cumprimento de pena seja o aberto ou semi-aberto, salvo em se tratando de pena detentiva (artigo nº 33, § 2º, b e c); 6) a revogação obrigatória da suspensão condicional da pena em condenação por crime doloso (artigo nº 81, CPB) e a revogação facultativa, na hipótese de condenação por contravenção ou por crime culposo (artigo nº 81, § 1º, CPB); 7) o impedimento à prestação de fiança, em caso de condenação por delito doloso; 8) o não reconhecimento de algumas causas de diminuição de pena (artigos 155, § 2º - furto privilegiado; 170 – apropriação indébita privilegiada e 171, § 1º - estelionato privilegiado, todos do CPB); 9) a revogação obrigatória do livramento condicional, se houver nova condenação em pena privativa de liberdade (artigo nº 86, CPB) ou a revogação facultativa, em caso de contravenção ou crime que não importa pela privativa de liberdade (artigo nº 87, CPB) (Prado, 2008).

Cumprindo ainda, afirmar que, nem todos os crimes geram reincidência, o Código Penal em seu artigo nº 64, II, excepciona os crimes puramente políticos e os crimes militares próprios. Os crimes militares próprios estão definidos no Código Penal Militar, são aqueles que só podem ser cometidos por militar e, se cometido por civil, não seriam típicos, não se confundindo esses com crimes militares impróprios, que podem ser praticados tanto por militares como por civis, ressaltando que só os primeiros não ensejam a reincidência. No que toca os crimes políticos, esses são praticados contra a segurança interna e externa do Estado, sendo relativamente políticos os crimes que se relacionam a

fatos puníveis segundo a Lei comum, praticados com o fim político-subversivo e sendo puramente políticos os crimes que atentam, exclusivamente, contra interesses políticos da nação, destaca-se que, somente os últimos não geram a reincidência (Queiroz, 2012).

Como já foi mencionado, a reincidência não é perpétua, haja vista que, se entre a data do cumprimento ou extinção da sanção anterior e a prática da infração posterior, tiver decorrido período de tempo superior a cinco anos, extinguir-se-ão todos os efeitos da primeira condenação, logo, o sentenciado voltará a condição de primário (CPB, artigo nº 64, I). Nesse prazo, também será computado, o período que o Réu estiver em gozo de livramento condicional, desde que não tenha havido revogação do benefício, assim, se o indivíduo foi condenado a seis anos de prisão e após quatro anos cumpriu o restante na pena em livramento condicional, os efeitos da reincidência irão se extinguir em três anos, pois o Réu já estava há dois anos em liberdade. O mesmo ocorre se estiver em gozo de suspensão condicional da pena (sursis) (Queiroz, 2012), o início da contagem do prazo de cinco anos se dá a partir da data da audiência admonitória, no caso de ter sido concedida a suspensão condicional da pena e, no caso do livramento condicional, dá-se o início do prazo da cerimônia do livramento condicional, desde que não revogada a medida e declarada a extinção da pena (artigos 82 e 90, CPB) (Greco, 2014).

A prova da reincidência deve ser produzida mediante certidão do cartório competente, não bastando a simples exibição de folha de antecedentes (Queiroz, 2012). Não havendo o trânsito em julgado da ação penal condenatória não há que se falar em tal reincidência, ainda assim, existem autores que afirmam que cabe caracterizar a conduta anterior como maus antecedentes (Greco, 2014), tal conclusão não merece prosperar haja vista que não há como se ignorar que a reincidência é espécie do gênero "maus antecedentes", apresentando-se como sua máxima expressão, ora, ensejar aumento em virtude de maus antecedentes e, em seguida, por conta da reincidência seria, em outras palavras, possibilitar múltiplos aumentos pelo mesmo fato (Queiroz, 2012), cabendo destacar aqui o princípio do bis in idem, ou seja, na dupla sanção sobre o mesmo fato, inadmissível no atual Direito Brasileiro.

2.2.2. Desenvolvimento normativo da reincidência no âmbito legal

A primeira abordagem sobre a reincidência ocorreu com o Código Criminal do Império, datado de 16 de dezembro de 1830, que, em seu artigo 16, § 3º, estabeleceu a

reincidência como agravante, especificando que era aplicável quando o infrator recaísse em delito da mesma natureza. No entanto, o Código não mencionava a necessidade de a sentença anterior ser transitada em julgado, o que gerou controvérsias na época.

Em seguida, o Código Penal da República de 1890, em seu artigo 40, trouxe uma definição mais precisa de reincidência e estabeleceu requisitos para sua ocorrência. Nesse caso, a reincidência era aplicada quando o criminoso, após uma sentença condenatória transitada em julgado, cometesse outro crime da mesma natureza. No entanto, a definição de "mesma natureza" se baseava apenas na violação do mesmo artigo, o que gerou limitações na interpretação da reincidência.

A Consolidação das Leis Penais de 1932 repetiu, em grande parte, o artigo 40 do Código de 1890. No entanto, introduziu uma exceção em relação aos crimes eleitorais, estabelecendo que a reincidência se aplicaria sempre que o criminoso, após condenação definitiva, cometesse um crime eleitoral, mesmo que não violasse a mesma disposição legal.

Finalmente, o Código Penal vigente, criado em 1940, trouxe uma distinção importante entre a reincidência genérica e a específica. O artigo 46 do Código Penal estabeleceu que, se os crimes fossem diversos, ocorreria a reincidência genérica. Por outro lado, se os crimes fossem da mesma natureza, caracterizaria a reincidência específica. Além disso, o Código introduziu a necessidade de que a sentença anterior fosse transitada em julgado para configurar a reincidência, promovendo uma maior clareza na aplicação desse instituto, vejamos:

“[...] consideram-se crimes da mesma natureza os previstos no mesmo dispositivo legal, nem como os que, embora previstos em dispositivos diversos, apresentam, pelos fatos que os constituem ou por seus motivos determinantes, caracteres fundamentais comuns [...]”.

O Código de 1940 representou um avanço significativo na definição da reincidência, ao introduzir a distinção entre reincidência genérica e específica. No entanto, a reincidência específica impunha tratamento mais severo, com a aplicação de penas mais graves. O Código de 1940 também não tratou da prescrição da reincidência e adotou o sistema de perpetuidade, além de incluir a aplicação de medidas de segurança para condenados imputáveis reincidentes em crimes dolosos.

Em 1977, a Lei nº 6.416 revogou os parágrafos do artigo nº 46 do Código Penal de

1940, que tratavam da diferenciação entre a reincidência genérica e específica. Essa lei também eliminou a perpetuidade da reincidência e introduziu a prescrição desse instituto. Além disso, deixou de considerar para fins de reincidência os crimes puramente militares e políticos.

Em 1984, com a reforma da parte geral do Código Penal, foi extinta a medida de segurança para condenados imputáveis. No entanto, a Lei nº 8.072/90, conhecida como a Lei dos Crimes Hediondos, reintroduziu a distinção entre a reincidência genérica e específica, gerando críticas.

Uma última alteração relevante ocorreu em 1998, por meio da Lei nº 9.714, que determinou que o juiz não poderia substituir a pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos se o réu fosse reincidente em crime doloso. No entanto, essa lei também permitiu a substituição em casos específicos, desde que a reincidência não fosse em virtude da prática do mesmo crime.

Apesar das restrições impostas aos réus reincidentes, muitos argumentam que seria mais adequado que não houvesse nenhuma distinção ou restrição com base na reincidência, visto que o fato de alguém ser reincidente não torna o crime mais grave nem torna o agente mais perigoso.

2.2.3. Avaliação de política criminal sobre a reincidência

A análise das limitações impostas ao condenado após uma sentença condenatória irrecorrível revela que a culpa exclusiva por sua reincidência não pode ser atribuída unicamente a ele. Embora todos os indivíduos tenham livre arbítrio e controle sobre suas ações, é fundamental examinar as razões subjacentes que levam um condenado, que já teve contato com o sistema punitivo, a cometer novas infrações penais.

Inicialmente, questiona-se a natureza "ressocializadora" atribuída ao sistema de punição no Brasil. Dados os altos índices de reincidência, fica evidente o fracasso do Estado nessa missão (Bitencourt, 2008). Em vez de reabilitar os condenados, o sistema punitivo atual se apresenta como uma realidade opressiva e violenta que muitas vezes reforça os valores negativos dos indivíduos (Greco, 2014).

Um dos principais fatores que levam os condenados de volta ao crime é o próprio sistema prisional. As prisões, frequentemente chamadas de "universidades do crime," exercem uma influência negativa no processo de reabilitação. É irrealista esperar que

alguém seja recuperado para a vida em liberdade quando submetido a condições de não liberdade, especialmente nas deploráveis condições do sistema penitenciário brasileiro, que muitas vezes trata os detentos como inimigos (Bitencourt, 2008).

O problema central reside no fato de que não existem estudos que possam esclarecer as causas reais da reincidência. Não há pesquisas científicas que demonstrem que a reincidência ocorre exclusivamente devido ao fracasso do sistema prisional. Pode haver outros fatores após a libertação do condenado que contribuem para a reincidência, como a falta de oportunidades de emprego ou a rejeição pela sociedade não delinquente.

O fato de um condenado ter sido identificado pelo sistema penal resulta em uma vida à margem da sociedade. Ele é rotulado como ex-presidiário e frequentemente não recebe oportunidades de emprego, pois muitas pessoas relutam em trabalhar com alguém com esse histórico. Sem alternativas, esses indivíduos muitas vezes se veem obrigados a cometer novos delitos para sobreviver.

Além disso, é importante levar em consideração as mudanças no indivíduo após sua interação com o sistema penal. Quando um condenado, que já passou pelo sistema e agora enfrenta o estigma da sociedade, avalia sua situação, pode concluir que voltar à prisão não é tão pior do que viver à margem da sociedade. Nesse contexto, a reincidência não pode ser atribuída exclusivamente ao fracasso dos métodos penitenciários, uma vez que a recaída do agente também é influenciada por fatores pessoais e sociais. Portanto, o condenado é, em última instância, o menos culpado pela reincidência na prática criminosa (Bitencourt, 2008).

2.2.4. Da aplicação de punições múltiplas pelo mesmo ato: o fenômeno da reincidência

É evidente que, ao analisar a reincidência, surge a conclusão de que, ao punir de forma mais severa um crime devido a um delito anterior, está-se, de fato, valorizando e punindo pela segunda vez a infração anterior pela qual o agente já foi condenado e punido. Nesse contexto, a reincidência representa um claro exemplo de bis in idem, ou seja, a imposição de uma sanção repetida (bis) sobre o mesmo fato (in idem) (Queiroz, 2001).

Em algumas situações, pode-se chegar a cenários absurdos, como exemplificado no caso em que um juiz estabelece uma pena-base de seis anos de reclusão para um crime de tráfico de drogas e, devido à reincidência, aplica um aumento de 2/3, resultando

em uma pena final de dez anos de reclusão. No entanto, é importante destacar que o crime anterior (furto) foi punido com uma pena de dois anos de reclusão, o que é inferior ao aumento decorrente da reincidência, ou seja, quatro anos (Queiroz, 2001). Nesse cenário, observa-se não apenas uma dupla punição pelo mesmo ato ilícito, mas também uma falta de proporcionalidade, uma vez que o aumento de pena devido à reincidência é maior do que a punição original imposta pelo delito, que o condenado já cumpriu.

Além disso, o Código de Trânsito Brasileiro (Lei nº 9.503/97), em seu artigo nº 296, vai além dos limites, ao impor uma sanção com base apenas na reincidência, ou seja, a suspensão da permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor. Importante ressaltar que essa sanção é aplicada sem prejuízo de outras penalidades cabíveis (Bitencourt, 2008).

Alguns estudiosos acreditam que, se a reincidência resultar de duas ou mais condenações, o juiz pode considerar uma delas como maus antecedentes. No entanto, é importante destacar que, de acordo com o princípio do bis in idem, a dupla punição deve ser proporcional. Em outras palavras, o agravamento devido à reincidência nunca deve ser igual ou superior à pena imposta pela sentença condenatória anterior que a motivou, uma vez que a penalidade acessória (agravante da reincidência) não pode exceder a penalidade principal (a pena imposta). Portanto, se o réu tiver sido condenado anteriormente a uma pena de dois anos por furto, o aumento resultante disso em um crime de latrocínio (artigo nº 157, § 3º, CP) não pode ser da metade da pena prevista para esse crime, ou seja, dez anos, uma vez que isso representaria um aumento de dez vezes em relação à pena anterior, não respeitando, assim, a proporcionalidade necessária (Queiroz, 2012).

2.2.5. Diferenciação entre o réu reincidente para o réu não reincidente

Pode-se afirmar com segurança que a diferença entre um Réu que não possui reincidência e um Réu reincidente resume-se unicamente ao fato de o segundo ainda não ter passado pelo sistema judicial, já que o que rotula o indivíduo é unicamente o fato de já ter sido processado e condenado por meio de uma sentença definitiva. Sem essa condenação, mesmo que o indivíduo tenha cometido diversos delitos, ele é considerado primário perante a lei. Conclui, portanto, que um estelionatário bem preparado, com uma longa lista de delitos em seu histórico, não sofreria agravamento de pena devido à

reincidência, ao passo que uma mãe de família que cometeu um furto de pequeno valor há um ano e, posteriormente, comete a mesma infração e é detida em ambos os casos, seria considerada reincidente e teria sua pena aumentada. Essa distinção levanta questionamentos quanto à justiça do sistema legal (Queiroz, 2001).

Em resumo, nem sempre a reincidência reflete a periculosidade do indivíduo. Por exemplo, alguém que seja primário perante a lei pode ter cometido uma série de delitos graves, enquanto um réu reincidente pode ter cometido apenas infrações de menor gravidade. Portanto, a reincidência não pode ser considerada uma prova definitiva de maior periculosidade do indivíduo, o que levanta dúvidas sobre a necessidade de manter esse conceito no sistema legal (Queiroz, 2012).

2.3. UTILIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BAGATELA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUANDO HÁ REINCIDÊNCIA

2.3.1. Uma abordagem inicial: a não utilização do princípio da bagatela quando se trata de reincidência

Diante de tudo que foi exposto, fica evidente que, embora não haja previsão legal específica, o princípio analisado é amplamente aceito pela doutrina e pela jurisprudência predominante. Isso reflete a abordagem moderna do direito penal, que se afasta de uma visão puramente formalista, considerando não apenas a lei como fonte primordial, mas também outros elementos do direito.

É crucial buscar o verdadeiro propósito do direito penal, considerando sua natureza subsidiária e fragmentária. Não faz sentido processar uma conduta que, embora possa ser enquadrada formalmente no tipo penal, não cause efetiva lesão ao bem jurídico protegido. Como já enfatizado, a ação de um agente que não prejudica materialmente o bem jurídico não deve ser objeto de processo penal.

No entanto, surge a questão de se o mesmo agente, após cometer uma conduta com resultado insignificante, voltar a praticar o mesmo delito ou outros delitos. Nesse caso, a jurisprudência majoritária do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) entende que o princípio da insignificância não se aplica a reincidentes. Mesmo que o agente cometa o mesmo delito, gerando o mesmo resultado, sua conduta não será considerada atípica materialmente pela aplicação desse princípio.

Isso ocorre para evitar o estímulo à reincidência criminosa. Como consequência, o princípio da insignificância é afastado em casos de reiteração de condutas delitivas. Isso é refletido em jurisprudências do STF, que estabelecem esse entendimento. Vejamos:

“EMENTA Habeas corpus. Penal. Estelionato. Artigo 171, caput, do Código Penal. Alegada incidência do postulado da insignificância penal. Inaplicabilidade. Paciente reincidente em práticas delituosas. Precedentes. Ordem denegada. 1. Embora seja reduzida a expressividade financeira da vantagem auferida pelo paciente (compra de suplementos alimentares em uma farmácia no valor de R\$ 45,00), entendendo não ser possível acatar a tese de irrelevância material da conduta praticada pelo paciente, tendo em vista sua personalidade voltada à prática delitiva, conforme se verifica nos documentos que instruem a impetração. 2. Segundo a jurisprudência desta Corte, “o reconhecimento da insignificância material da conduta increpada ao paciente serviria muito mais como um deletério incentivo ao cometimento de novos delitos do que propriamente uma injustificada mobilização do Poder Judiciário” (HC nº 96.202/RS, Primeira Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 28/5/10). 3. Essas circunstâncias inibem a aplicabilidade do postulado da insignificância ao caso concreto. 4. Ordem denegada”. (HC 113467, DIAS TOFFOLI, STF.)”

Como pode ser exemplificado, com base em um caso julgado pelo STJ:

“EMENTA CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. EMISSÃO DE CHEQUE COM ASSINATURA FALSA. PEQUENO VALOR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICABILIDADE. PACIENTE COM VASTO HISTÓRICO DE CONDUTAS CRIMINOSAS. ORDEM DENEGADA. I. Hipótese em que o paciente foi denunciado pela emissão de cheque, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais) com falsificação da assinatura. II. A verificação da lesividade mínima da conduta, apta a torná-la atípica, deve levar em consideração a importância do objeto material subtraído, a condição econômica do sujeito passivo, assim como as circunstâncias e o resultado do crime, a fim de se determinar, subjetivamente, se houve ou não relevante lesão ao bem jurídico tutelado. III. Paciente que responde a processos por delitos de furto, posse de substância entorpecente, falsa identidade, denúncia caluniosa, falsificação de documento público e receptação, e que ostenta dezesseis condenações definitivas, três posteriores e treze precedentes ao delito em questão, sendo que sete delas caracterizam reincidência. VI. Histórico que deixa evidente a habitualidade delitiva, o que impossibilita a aplicação do princípio da insignificância ao caso. IV. Ordem denegada”. (HC - HABEAS CORPUS – 174629, Quinta Turma, Relator GILSON DIPP, DJE DATA: 24/04/2012, STJ).”

A justificativa pela qual os Magistrados optaram por não mais admitir a aplicação do princípio da insignificância nos casos de Réus reincidentes pode, à primeira vista, parecer razoável. No entanto, ao analisarmos os critérios estabelecidos para a aplicação desse princípio e considerando que o direito penal se concentra nas ações delituosas em si, e não na personalidade ou no histórico do autor do crime, torna-se evidente que os aspectos individuais do réu e seus antecedentes são irrelevantes para determinar se o

princípio deve ser aplicado. Nesse contexto, é importante destacar a distinção entre o direito penal do autor e o direito penal do fato, e por que a última abordagem deve prevalecer.

2.3.2. Aplicação da pena no direito penal com base nas características pessoais do agente

O modelo de Direito Penal do Autor, originado nos tempos do Nazismo (MUZZI), suscita preocupações quanto ao seu alinhamento com os princípios democráticos e a justiça. Durante o regime nazista, indivíduos eram detidos sem qualquer relação com atos ilícitos, frequentemente devido à sua identidade e características pessoais, em vez de comportamentos que violassem as leis. Este não é o tipo de sistema legal que se espera em uma sociedade moderna e justa, onde as sanções penais devem estar diretamente relacionadas aos danos causados aos bens jurídicos e ao impacto social negativo.

No modelo do Direito Penal do Autor, a ênfase é dada à personalidade do agente, em detrimento da natureza e das consequências da conduta criminosa. Duas abordagens principais são adotadas para definir o que constitui um autor típico de delito: o tipo normativo e o tipo criminológico.

No tipo normativo de autor, a conduta somente é considerada típica se corresponder a um modelo ou estereótipo do autor típico de delito. Isso implica a criação de uma escala de valores usada para avaliar a adequação da conduta do agente ao modelo de ação esperado de um criminoso.

Por outro lado, o tipo criminológico de autor não se baseia em avaliações valorativas, mas sim em observações empíricas da personalidade do agente e como ela se relaciona às características de um criminoso habitual.

Entretanto, em seu extremo, o Direito Penal do Autor representa uma corrupção dos princípios legais, proibindo não apenas uma ação específica, mas a mesma ação quando praticada por um autor com características consideradas indesejáveis. Nessa abordagem, a censura recai sobre o autor do delito e não sobre a conduta em si, o que significa que o foco recai sobre condenar o criminoso em vez do próprio crime (ZAFFARONI, et al., 2004).

Um sistema legal que respeita a autonomia moral da pessoa não deve punir alguém pelo que ele é intrinsecamente. Em vez disso, o foco deve ser nas condutas realizadas por indivíduos que são criminalizadas, não na essência de suas personalidades. Penalizar

alguém por ser quem escolheu ser equivale a violar sua liberdade de autodeterminação (ZAFFARONI, et al., 2004).

Em contraste, o Direito Penal do Fato concentra-se nas ações, sem permitir sanções com base na natureza do agente que cometeu o ato (MUZZI). Nesse modelo, a punição só é justificada quando a conduta resulta em consequências relevantes no contexto jurídico. Quem uma pessoa é, em sua essência, não é relevante para esse modelo jurídico. Não se pode culpar alguém por sua identidade, mas apenas por culpa em relação a atos ilícitos específicos (MUZZI).

2.3.3. Direito penal do fato: imposição de penalidades com base nas ações realizadas pelo agente

O princípio da culpabilidade é central para o direito penal do fato, e isso se manifesta em três aspectos essenciais: 1) nos elementos que compõem a definição analítica do crime, ou seja, a conduta deve ser típica, ilícita e culpável; 2) nos critérios que regulam a imposição da pena, uma vez que, após verificar que a conduta é típica, ilícita e culpável, a punição é aplicada; 3) no princípio que impede a responsabilidade penal objetiva. Portanto, para que um ato seja considerado criminoso, seja ele de omissão ou ação, a conduta deve ter sido realizada de forma dolosa ou culposa, caso contrário, não pode ser considerada criminosa.

É fundamental esclarecer que o Princípio da Culpabilidade se refere a um fato específico. No direito penal do fato, a culpabilidade se baseia em uma avaliação da relação entre a conduta realizada e o autor dessa conduta. Nesse contexto, não se considera a maneira como o agente escolhe viver sua vida, sua personalidade ou características individuais. O foco está na conduta, não na pessoa em si. Portanto, o direito penal não julga a pessoa, mas sim suas ações.

É necessário mudar a abordagem de associar determinados comportamentos criminosos a um tipo específico de pessoa. Se esse fosse o objetivo do direito penal, não seria necessário aguardar a ocorrência de um ato criminoso por parte de um indivíduo que se encaixa no perfil de "criminoso". Seria suficiente considerar a intenção interna do agente para aplicar a punição.

Por outro lado, o direito penal do autor permite que se leve em consideração na avaliação de um agente comportamentos que não estão diretamente relacionados ao

delito em questão. Isso não é razoável, pois a punição deve se basear na conduta criminosa do agente, não em características específicas que ele possa possuir.

Ao censurar comportamentos alheios ao delito, violamos a dignidade da pessoa humana e as garantias constitucionais. O discurso do direito penal do autor leva à criminalização da própria pessoa, em vez de seu ato criminoso.

Portanto, em um sistema jurídico inspirado nos princípios do Estado de Direito que valoriza a dignidade humana, a aplicação do direito penal do autor é inaceitável. A doutrina moderna destaca o direito penal do fato, que afirma que ninguém é culpado por suas características pessoais, mas apenas por suas ações que se enquadram na definição legal de crime.

O direito penal do fato ou do ato considera o crime como um conflito que resulta em lesão jurídica. O delito é o resultado de um ato humano realizado por uma escolha livre e autônoma de um agente responsável. Somente através desse ato que o agente se torna passível de punição, não devido a características pessoais, mas exclusivamente pela prática do ato criminal definido na lei. Portanto, não devemos punir aspectos internos do indivíduo ou eventos que não causem danos significativos.

2.3.4. Segunda perspectiva: a aplicação do princípio da insignificância mesmo em casos de reincidência

Quando se analisa os requisitos do princípio da insignificância, é importante destacar que este é essencialmente objetivo. Portanto, as características do agente, conforme definidas no artigo nº 59 do Código Penal, não são levadas em consideração ao decidir sobre sua aplicação. O cerne da questão reside em tentar subjetivar um princípio que é, por natureza, objetivo. Para determinar a aplicação desse princípio, os únicos critérios relevantes são o desvalor da conduta e o desvalor do resultado. A reincidência do agente não tem impacto na análise da conduta em si. Se essa conduta for significativa sob a perspectiva do direito penal, será processada; caso contrário, não o será.

Além disso, é importante notar que, do ponto de vista lógico, o princípio da insignificância deve ser aplicado de forma consistente. Independentemente de o agente ser reincidente ou não, o resultado de sua conduta permanece o mesmo. A lesão causada ao bem jurídico é igual, tanto se ele já tiver cometido um delito anterior quanto se for um agente primário. Portanto, não há razão para conceder o benefício a um e negá-lo ao

outro. Penalizar novamente um agente reincidente pelo mesmo ato ao qual já respondeu constituiria uma violação do princípio do "bis in idem", o que é proibido em nosso sistema jurídico.

A reincidência não deve afetar a aplicação do princípio da insignificância, pois um indivíduo não pode ser condenado pelo que é, mas apenas pelo que realmente cometeu. Deve-se rejeitar a ideia de um direito penal baseado na pessoa do autor, pois nosso sistema jurídico é voltado para o direito penal do fato. Como discutido anteriormente, o direito penal do autor é uma prática prejudicial que pune o "ser" do agente, em vez de sua conduta, que afeta o bem jurídico protegido pelo Direito.

É fundamental destacar que não se busca a impunidade ao aplicar o princípio da insignificância, mesmo em casos de reincidência. O argumento de que isso estimularia a criminalização ao permitir que um indivíduo sempre cometa pequenos delitos insignificantes não é válido. A responsabilização ainda ocorrerá, mas em outras áreas do direito, uma vez que a esfera criminal é subsidiária. Portanto, a aplicação do princípio da insignificância a uma conduta, independentemente da reincidência do agente, não resultará em impunidade.

2.3.5. Exemplos práticos relevantes em que o princípio da insignificância foi aplicado pelo STF, sem depender da existência de reincidência.

Um caso digno de destaque é o recurso ordinário em habeas corpus nº 113.773/MG, no qual a Defensoria Pública interpôs um recurso contra uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que negou a concessão de um habeas corpus (nº 214.674/MG). O caso em questão envolve um crime de furto, de acordo com o artigo 155 do Código Penal, no qual o acusado subtraiu três frascos de desodorantes no valor de R\$ 30,00 (trinta reais).

No seu voto, o Ministro Gilmar Mendes ressaltou que não é razoável que o direito penal atribua importância a um furto de um bem avaliado nesse valor. Isso se deve ao caráter subsidiário do direito penal, que deve intervir apenas para proteger bens jurídicos de maior relevância para a sociedade. Em outras palavras, o direito penal não deve se ocupar de condutas insignificantes que causem danos mínimos aos bens jurídicos protegidos.

O Ministro mencionou a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância

neste caso e enfatizou que a existência de duas condenações anteriores do réu por crime de roubo, tornando-o reincidente, não impede a aplicação desse princípio. Isso ocorre porque, dada a mínima lesão causada no caso em questão, não há tipicidade material. Embora o furto tenha ocorrido formalmente, não afetou o bem jurídico pretendido pelo tipo penal, não gerando um resultado relevante no âmbito do direito penal subsidiário.

O Ministro destacou a importância da proporcionalidade entre a conduta do agente e a pena que ele deve suportar. No caso, a reincidência do réu por roubo não alterou o resultado de sua conduta de furtar três desodorantes no valor de R\$ 30,00, que seria o mesmo se outra pessoa, sem antecedentes criminais, tivesse cometido o mesmo ato.

Outro precedente semelhante é o do Ministro Luiz Fux (HC 119672), que envolveu uma tentativa de furto de um pacote de fraldas no valor de R\$ 45,00 em um estabelecimento comercial. O Ministro considerou a conduta atípica do ponto de vista material, aplicando o princípio da insignificância. Ele ressaltou que a reincidência do agente não impede a atipicidade material da conduta.

Da mesma forma, os precedentes do Ministro Roberto Barroso (HC 123.734, HC 123.108 e HC 123.533) seguiram a mesma linha de raciocínio. O Ministro Barroso afirmou que a reincidente em furtos qualificados não deve, por si só, impedir a aplicação do princípio da insignificância. Apenas em circunstâncias específicas e com motivação adequada, a atipicidade material desses delitos deve ser afastada. Caso contrário, a punição dos réus seria desproporcional e excessiva, causando danos maiores do que evitaria.

2.3.6. Exemplos práticos relevantes da aplicação do princípio da insignificância sem considerar a reincidência - Superior Tribunal de Justiça (STJ)

Em primeiro lugar, temos um recurso regimental (AgRg em Recurso Especial nº 648162) apresentado pelo Ministério Público Federal. O recorrente questiona a decisão que não aplicou o princípio da insignificância neste caso específico, alegando que o Réu é reincidente.

O caso trata de um furto (conforme o artigo nº 155 do Código Penal) de bens avaliados em R\$ 17,00 (dezessete reais), o que representa aproximadamente 3% do valor do salário mínimo na época dos fatos. O Ministro Sebastião Reis Júnior argumentou que, apesar da reincidência do Réu, as circunstâncias deste caso em particular justificam a

aplicação do princípio da insignificância. O valor furtado foi extremamente baixo, resultando em uma lesão jurídica praticamente inexpressiva. Isso se enquadra na tipicidade formal, uma vez que o delito ocorreu, mas não merece consideração no âmbito do direito penal, que possui um caráter subsidiário.

Outro exemplo de precedente que utilizou o princípio da insignificância, mesmo com a reincidência do Réu, é o Habeas Corpus nº 201603 de 07/03/2011, julgado pelo Desembargador Convocado do Tribunal de Justiça do Ceará, Haroldo Rodrigues. Neste caso, tratava-se de receptação (de acordo com o artigo nº 180 do Código Penal) de uma bicicleta avaliada em R\$ 80,00 (oitenta reais), sendo que o objeto foi restituído à vítima. O Desembargador Convocado entendeu que a atipicidade da conduta era justificada pela aplicação do princípio da insignificância, destacando que circunstâncias pessoais, como a reincidência e maus antecedentes, não impedem a aplicação deste princípio.

A Ministra Maria Thereza de Assis Moura (HC 219166 de 22/6/2011) também concordou com a atipicidade material de um caso de furto (conforme o artigo nº 155 do Código Penal) de um bem no valor de R\$ 68,80 (sessenta e oito reais e oitenta centavos), devido à aplicação do princípio da insignificância. Ela argumentou que a aplicação desse princípio deve considerar o postulado da intervenção mínima do Estado em questões criminais. Além disso, destacou que a reprovabilidade da conduta do indivíduo deve ser avaliada com base na importância do objeto subtraído, na condição econômica da vítima e nas circunstâncias do resultado, e que a existência de condições pessoais desfavoráveis, como a reincidência e maus antecedentes, não impede a aplicação do princípio.

Finalmente, temos o precedente do Ministro Relator Néfi Cordeiro (Agravo Regimental em Recurso Especial nº 1377789), que afirmou que o baixo valor do bem furtado (de acordo com o artigo nº 155 do Código Penal) pelo Réu e o fato de ter sido devolvido à vítima são circunstâncias que devem prevalecer sobre a reincidência. No caso em questão, foram furtados dois cosméticos no valor de R\$ 8,38 (oito reais e trinta e oito centavos), e o fato de o Réu já ter cometido delitos anteriormente não alterou a falta de relevância de sua conduta no contexto do direito material em análise.

3. CONSIDERAÇÕES GERAIS

O princípio da insignificância, também conhecido como princípio da bagatela, é um tema que tem ganhado destaque nos tribunais brasileiros, especialmente no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Esse princípio reflete uma abordagem do direito penal que busca evitar a criminalização de condutas de mínima relevância, que não causam danos significativos a bens jurídicos tutelados pela lei. O foco desse princípio é garantir que o sistema penal seja utilizado de forma proporcional e eficaz, sem sobrecarregar o sistema de justiça com ações que não justifiquem a intervenção do direito penal. Neste contexto, destacam-se os casos concretos pertinentes que utilizaram o princípio da insignificância, independentemente de reincidência.

O debate sobre a aplicação do princípio da insignificância independentemente de reincidência é de extrema relevância e tem sido objeto de análise por ministros do STF e do STJ. Embora a reincidência seja um fator considerado relevante no sistema penal, os precedentes analisados demonstram que os tribunais brasileiros têm adotado uma abordagem que valoriza a proporcionalidade e a razoabilidade na aplicação deste princípio. Um dos princípios basilares do direito penal é a intervenção mínima do Estado, o que significa que o direito penal deve ser a última instância a ser acionada, reservado para condutas verdadeiramente lesivas à sociedade.

Um dos aspectos discutidos em diversos casos é a diferença entre tipicidade formal e tipicidade material. Enquanto a tipicidade formal considera apenas se o tipo penal foi violado, a tipicidade material analisa a gravidade da lesão ao bem jurídico protegido. Essa distinção é crucial na análise do princípio da insignificância, uma vez que condutas que possam configurar tipicidade formal nem sempre justificam a atuação do direito penal, especialmente quando a lesão é mínima e desproporcional à intervenção penal.

Além disso, a atuação dos tribunais na aplicação desse princípio tem sido guiada pelo postulado da intervenção mínima do Estado em matéria criminal. Os magistrados consideram fatores como a importância do objeto subtraído, a condição econômica do sujeito passivo e as circunstâncias do resultado da conduta. A análise desses elementos permite uma avaliação mais abrangente da reprovabilidade do comportamento do agente, indo além da simples análise da reincidência ou dos maus antecedentes.

A análise dos precedentes demonstra que a reiteração delitiva não é, por si só, um

impeditivo para a aplicação do princípio da insignificância. O valor do objeto subtraído e a ausência de danos significativos aos bens jurídicos tutelados têm sido critérios fundamentais para a aplicação desse princípio. Em casos em que a reincidência está presente, mas a lesão é mínima, os tribunais têm reconhecido que a intervenção penal seria desproporcional.

Em suma, os casos concretos pertinentes que utilizaram o princípio da insignificância independentemente de reincidência refletem a importância de uma abordagem equilibrada e proporcional do direito penal. A aplicação desse princípio leva em consideração não apenas a figura do agente, mas principalmente a gravidade da conduta e o dano causado ao bem jurídico protegido. Essa abordagem está alinhada com a ideia de que o direito penal deve intervir apenas nos casos em que a sociedade verdadeiramente necessita de proteção, garantindo que a justiça seja feita de forma eficaz e proporcional.

Em um sistema jurídico comprometido com a justiça e a eficiência, a análise criteriosa da aplicação do princípio da insignificância em casos de reincidência representa um avanço na proteção dos direitos dos cidadãos e na racionalidade do sistema de justiça criminal. Portanto, os precedentes discutidos refletem não apenas uma abordagem mais equilibrada do direito penal, mas também o compromisso do Poder Judiciário em garantir que a intervenção penal seja reservada para casos verdadeiramente relevantes e lesivos à sociedade.

Nesse contexto, é fundamental que os tribunais continuem a analisar cada caso com base nos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e justiça, garantindo que a aplicação do princípio da insignificância seja coerente com os valores fundamentais do Estado de Direito. A análise de casos concretos, como os precedentes discutidos, é essencial para o desenvolvimento do direito penal no Brasil e para a construção de um sistema penal mais justo e eficiente.

Portanto, em um cenário jurídico complexo e em constante evolução, os tribunais desempenham um papel fundamental na interpretação e aplicação do direito. Os precedentes discutidos são exemplos de como o princípio da insignificância tem sido utilizado para garantir que o sistema penal cumpra seu papel de forma justa, eficiente e proporcional. Eles representam uma abordagem equilibrada que busca conciliar a necessidade de punir condutas ilícitas com a importância de proteger os direitos

fundamentais dos cidadãos.

Em resumo, os casos concretos pertinentes que utilizaram o princípio da insignificância independentemente de reincidência são um reflexo do compromisso do sistema judicial com a justiça e a eficiência. Eles demonstram que a análise cuidadosa de cada situação, levando em consideração fatores como a gravidade da conduta e o dano causado, é fundamental para garantir que o direito penal seja aplicado de forma equitativa e proporcional. O desenvolvimento do direito penal no Brasil depende da manutenção desses princípios e da constante busca por uma justiça mais eficiente e justa para todos os cidadãos.

4.CONCLUSÃO

No contexto do princípio da insignificância, que é o foco deste trabalho, é evidente que este princípio representa uma expressão do direito penal contemporâneo que não se limita apenas às regras formais dos códigos legais. Embora as leis sejam a principal fonte do direito, elas não são a única. Atualmente, o formalismo estrito das leis está sendo relegado, se necessário, para alcançar a justiça em casos concretos. O princípio da insignificância é um exemplo de uma fonte jurídica que não está formalmente codificada na legislação brasileira, mas é trazida à tona devido à jurisprudência e à doutrina predominantes no país. Isso ocorre porque o princípio restaura a proporcionalidade em casos específicos que não são abrangidos apenas pela fonte primária do direito.

Este princípio é uma ilustração de uma fonte jurídica que não está formalmente codificada na legislação brasileira, mas é reconhecida pela maioria da jurisprudência e doutrina do país. Isso ocorre porque reintroduz a proporcionalidade nos casos concretos que não se encaixam estritamente na fonte primária do direito. No caso de um objeto de valor mínimo ter sido furtado, ainda que todas as condições do delito estejam presentes, a questão fundamental é se o objeto em questão era realmente o que o legislador pretendia proteger ao tipificar o crime. O princípio da insignificância foi desenvolvido para restaurar a justiça em casos em que a infração não causa dano substancial ao bem jurídico que a lei visava proteger.

Este princípio visa garantir a justiça em casos em que a infração, embora se enquadre na definição do tipo penal, não causa danos significativos ao bem jurídico que a norma pretendia proteger. Não é razoável tratar da mesma maneira um caso em que duas barras de chocolate são furtadas de um supermercado e um caso em que uma grande quantia de dinheiro é roubada de um banco. O legislador claramente visava proteger bens jurídicos diferentes com esses tipos penais. No entanto, ambos os casos devem ser tratados em conformidade com o princípio da insignificância, pois o direito penal atua subsidiariamente, ou seja, apenas quando outros ramos do direito não são adequados.

Apesar do progresso na aceitação de princípios como diretrizes para decisões judiciais, ainda existem Magistrados que não aplicam o princípio da insignificância quando o Réu é reincidente. A maioria dos Magistrados ainda nega a aplicação do princípio em casos de reincidência, embora a doutrina critique essa abordagem. Muitos acreditam que a reincidência é um motivo justificável para negar a aplicação do princípio da insignificância,

apesar de não ser uma punição justa e poder ser discriminatória.

Entretanto, a aplicação do princípio da insignificância, mesmo em casos de reincidência, não leva à impunidade. Embora a esfera penal não puna o réu, ele ainda enfrentará consequências em outras áreas do direito. A lei penal é subsidiária, agindo apenas quando outros ramos do direito não são suficientes. Portanto, a não aplicação do princípio da insignificância em casos de reincidência não significa impunidade, mas sim a aplicação de sanções em outras áreas do direito.

Conclui-se que a aplicação do princípio da insignificância, mesmo em casos de reincidência, é fundamentada no princípio da igualdade perante a lei consagrado na Constituição Federal. Todos os cidadãos têm direitos iguais, independentemente de sua reincidência. O princípio da insignificância é uma aplicação objetiva, e as características pessoais do agente não devem impedir a sua aplicação.

Os casos concretos analisados indicam que os Magistrados que aplicam o princípio da insignificância, mesmo em casos de reincidência, estão corretos. A punição de infrações insignificantes causa mais danos do que benefícios, e é desproporcional punir um agente que não causou danos substanciais ao bem jurídico pretendido pelo legislador. O objetivo da punição não deve ser punir o agente pelo que ele é, mas sim pela conduta que ele cometeu. Isso está em conformidade com a Constituição Federal, que estabelece que todos são iguais perante a lei, e que a personalidade do agente não deve ser um obstáculo à aplicação do princípio da insignificância. O que se busca com a aplicação deste princípio, mesmo em casos de reincidência, é simplesmente a busca pela justiça e pela igualdade perante a lei.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Débora de Souza de. **Reincidência criminal - reflexões dogmáticas e criminológicas**. Curitiba: Juruá, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2008, volume 1.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 09 de agosto de 2023. .

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

CARVALHO, José Murilo de. A cidadania após a redemocratização. [A. do livro] José Murilo de Carvalho. **Cidadania no Brasil: O longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

_____. Conclusão: A cidadania na encruzilhada. **A cidadania no Brasil: o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

COSTA, Flávio Ribeiro da. **Direito penal do fato como corolário do princípio da culpabilidade**. Porto Alegre: Notadez, 2009, Revista Jurídica.

GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da insignificância e outras excludentes de tipicidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal - parte geral**. Rio de Janeiro: Impetus, 2014, Vol. I.

_____. **Curso de direito penal - parte geral**. 15. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, Vol. 1.

LEWANDOWSKI, Ricardo. **Habeas Corpus 115.046 Minas Gerais** . HC 115046, HC 115046. s.l. : Supremo Tribunal Federal, 2013.

LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. **Princípio da insignificância no direito penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MARSHAL, T.H. Cidadania e classe social. **Cidadania, classe social e status**. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

MASSON, Cleber Rogério. **Direito penal esquematizado - parte geral**. 2. ed. São Paulo: Método, 2012.

MUZZI, Veridiane Santos. Lex Magister. **Lex Magister**. [Online] Lex. Disponível em: <http://www.lex.com.br/doutrina_24043823_TEORIAS_ANTIGARANTISTAS__ASPE

CTOS_DO_DIREITO_PENAL_DO_AUTOR_E_DO_DIREITO_PENAL_DO_INIMIGO.aspx>. Acesso em: 10 ago. 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, parte geral: arts. 1º a 120**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. **Curso de direito penal brasileiro: parte geral, arts. 1º a 120**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, Vol. 1.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Direito penal - introdução crítica**. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. **Curso de direito penal parte geral**. Salvador: juspodivm, 2012, Vol.1. REBÊLO, José Henrique Guaracy. Princípio da insignificância. Princípio da insignificância: interpretação jurisprudencial. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

REBÊLO, José Henrique Guaracy. Princípio da insignificância. **Princípio da insignificância: interpretação jurisprudencial**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

_____. Considerações finais. [A. do livro] **Princípio da insignificância: interpretação jurisprudencial**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

RODRIGUES, Elaine de Andrade. **O princípio da adequação social no direito penal**. Belo Horizonte: Arraes, 2012.

SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da insignificância do direito penal**. Curitiba: Juruá, 2008.

YAROCHEWSKY, Leonardo Isaac. **Da reincidência criminal**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2005.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro - parte geral**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.