



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LAVRAS  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**LUCAS DE SOUZA AZEVEDO**

**A POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA  
INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL**

**LAVRAS-MG  
2020**

**LUCAS DE SOUZA AZEVEDO**

**A POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA  
INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL**

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

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Me. Adriane Patrícia  
Santos Faria.

**LAVRAS-MG  
2020**

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

C994p Azevedo, Lucas de Souza.  
A possibilidade da aplicação do princípio da insignificância  
pela autoridade policial; orientação de Adriane Patrícia  
Santos Faria. -- Lavras: Unilavras, 2020.  
44 f.;il.

Monografia apresentada ao Unilavras como parte das  
exigências do curso de graduação em Direito.

1. Princípio da insignificância. 2. Inquérito policial. 3.  
Direitos fundamentais. 4. Autoridade policial. I. Faria,  
Adriane Patrícia Santos (Orient.). II. Título.

**LUCAS DE SOUZA AZEVEDO**

**A POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA  
INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL**

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

APROVADO EM: 04/11/2020

**ORIENTADOR(A)**

Prof<sup>a</sup>. Me. Adriane Patrícia Santos Faria/UNILAVRAS

**MEMBRO DA BANCA**

Prof. Pós Dr. Denilson Victor Machado Teixeira/UNILAVRAS

**MEMBRO DA BANCA**

Delegado de Polícia Civil/MG. Rafael José Afonso Arruda

**LAVRAS-MG  
2020**

## **AGRADECIMENTOS**

Ao findar dessa caminhada, me preencho de gratidão e felicidade.

Aos que se fizeram presentes durante esses anos, minha singela homenagem.

Agradeço a Deus, por guiar e proteger meus passos.

Aos meus pais, Alexandre e Ana Carolina, por me ensinarem a importância do trabalho, da perseverança e pelos infindáveis esforços intentando meu crescimento.

Ao meu irmão Leonardo, obrigado por ser meu maior amigo, estaremos sempre juntos.

Aos meus avós Gilnei, Solange, Marcos, Marilene e Maria, gratidão por cada experiência compartilhada e por tanto amor a mim ofertado. Em especial à avó Marilene, pela confiança depositada em minha trajetória. Sua presença se faz em mim a cada etapa vencida.

Tios, primos e familiares, obrigado pela união e pelas vivências partilhadas.

Alice, te agradeço por ser minha companheira, conselheira e luz. Ter você ao meu lado é essencial, te amo! José Antônio, Darlene, Pedro e família, sou grato por terem me acolhido com tanto zelo.

Aos amigos, agradeço por cada história que colecionamos.

Professores e colegas, obrigado pela paciência e por todo conhecimento partilhado durante minha formação.

Aos profissionais do C&S Carvalho Advocacia, da Delegacia de Polícia Civil e da 2ª Vara Criminal de Lavras, agradeço por me proporcionarem imensurável crescimento pessoal e profissional, vocês foram exemplos imprescindíveis durante esses anos.

Com vocês, tenho a certeza de que estarei amparado para trilhar novos caminhos.

## RESUMO

**Introdução:** O presente trabalho apresenta uma análise teórica, com reflexos práticos, sobre o estudo do princípio da insignificância, examinando seu conceito, origem e momento de aplicação no direito penal atualmente. **Objetivo:** Demonstrar que o Delegado de Polícia, dotado de independência funcional e conhecimento jurídico, deve atuar com observância à leitura mais hodierna e sistemática do sistema penal, podendo aplicar o princípio da insignificância desde a investigação preliminar para garantir direitos do investigado e filtrar uma justiça criminal deveras inflada. **Metodologia:** Pesquisa bibliográfica, pautada tanto em doutrinadores clássicos, que aprofundam na essência dos princípios que norteiam os estudos criminais, quanto em doutrinadores modernos, que visam maximizar os efeitos do princípio da insignificância, como um norte para todos e em qualquer momento da persecução penal. **Resultados:** a aplicação do princípio da insignificância pelo Delegado de Polícia é essencial para tutelar os direitos fundamentais dos indivíduos e, também para impedir que a persecução penal, que movimenta toda a máquina pública, seja iniciada ou continue sem que haja sequer a existência de crime. **Conclusão:** conclui-se que, restando evidente que a conduta praticada não representa ofensa a qualquer bem jurídico tutelado, o que, por conseguinte, escancara a ausência de justa causa para o prosseguimento do inquérito policial, deve o Delegado, com base em sua independência funcional e calcado no seu convencimento técnico-jurídico, aplicar o princípio da insignificância, se abstendo de apurar fato desimportante para o Direito Penal.

**Palavras-chave:** Delegado de Polícia; inquérito policial; tipicidade; princípio da insignificância; direitos fundamentais.

## **LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS**

CF	Constituição Federal
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
N	Número
P	Página
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJMG	Tribunal de Justiça de Minas Gerais

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>2 REVISÃO DA LITERATURA .....</b>	<b>10</b>
2.1 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO CONCEITO ANALÍTICO DE CRIME.....	10
2.2 ORIGEM E INTRODUÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO PENAL .....	12
2.3 FUNDAMENTOS JURÍDICOS .....	15
2.4 DOS REQUISITOS PARA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA .....	18
2.5 APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA .....	23
<b>2.5.1 Atuação do Delegado de Polícia como garantidor de direitos do investigado .....</b>	<b>24</b>
<b>2.5.2 A independência funcional do Delegado de Polícia.....</b>	<b>25</b>
<b>2.5.3 O momento de aplicação do princípio da insignificância.....</b>	<b>27</b>
<b>2.5.4 Da possibilidade de aplicação do princípio da insignificância pela autoridade policial.....</b>	<b>30</b>
<b>3 CONSIDERAÇÕES GERAIS .....</b>	<b>35</b>
<b>4 CONCLUSÃO .....</b>	<b>38</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>40</b>



# 1 INTRODUÇÃO

Em um Estado Democrático de Direito, consagrado a partir da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o Direito Penal precisa, essencialmente, tutelar os bens jurídicos mais caros e fundamentais dos cidadãos, tais como a vida, a liberdade, o patrimônio e a dignidade da pessoa humana, além de outros de interesse difuso e coletivo, como o meio ambiente, a saúde pública e a ordem econômica.

Em sentido contrário, portanto, não deve a seara penal se preocupar com a solução de situações que não lesem qualquer bem jurídico.

Isto posto, ao mesmo tempo em que a Constituição Federal legitima o Estado a tipificar condutas que sejam realmente danosas, ela também impõe limites à intervenção dele no campo penal.

Nesse diapasão, veremos os fundamentos jurídicos que ensejaram o surgimento do princípio da insignificância, merecendo destaque no decorrer da explanação os princípios da intervenção mínima, da fragmentariedade e da subsidiariedade.

A intervenção mínima, de plano, pode ser entendida como uma orientação ao legislador para que, em abstrato, no exercício de sua função legiferante, se atenha, tão somente, a enquadrar como crime condutas que, de fato, reclamem proteção penal.

Além disso, é importante conhecer que o mesmo axioma também orienta o intérprete do direito no sentido de que, diante de um caso concreto, ainda que tal conduta seja incriminada formalmente pelo legislador, ele não reconheça a existência de crime, quando constatar que a contenda pode ser satisfatoriamente resolvida com a atuação de outras searas jurídicas.

Os princípios da fragmentariedade e da subsidiariedade, por sua vez, também serão minuciados ao longo do trabalho, dado que são consequências lógicas da intervenção mínima.

A fragmentariedade do Direito Penal se consubstancia, em apertada síntese, no entendimento de que a justiça penal deve tutelar apenas uma fatia dos inúmeros atos ilícitos existentes na sociedade, ou seja, se preocupando apenas em proteger situações nas quais o fragmento mais sensível e caro dos bens jurídicos venha a ser atingido ou ameaçado.

A vertente da subsidiariedade, ao seu turno, indica que a força do direito penal somente deve ser acionada de forma secundária, ou seja, funcionando como um soldado de reserva para as excepcionais ocasiões em que outros ramos jurídicos menos danosos às liberdades individuais se apresentarem insuficientes para a proteção do bem jurídico em cena.

Observa-se, nesse ponto, que no exame do conceito analítico de crime, a tipicidade penal necessita de uma análise formal, na qual se avalia se a conduta amolda-se à previsão abstrata do tipo penal e também de ordem material, em que é apurado se a ação ou omissão efetivamente resultou lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico tutelado.

Assim, se consolidou na jurisprudência dos Tribunais Superiores e na doutrina que, preenchidos certos requisitos, é possível a aplicação do princípio da insignificância, que consiste em excluir a tipicidade material de condutas que, embora formalmente adequadas à previsão legal, são de reduzido grau quanto a lesão jurídica provocada.

Buscando ampliar os efeitos do princípio da insignificância, será examinado, em uma leitura democrática do Direito Penal e Processual Penal, a possibilidade de antecipar a sua aplicação na persecução penal, com o Delegado de Polícia, funcionando como primeiro garantidor de direitos individuais, reconhecendo-o ou não de acordo com cada caso concreto.

O objetivo do trabalho será examinar, em uma leitura democrática do Direito Penal e Processual Penal, a possibilidade de antecipar a sua aplicação na persecução penal, com o Delegado de Polícia, funcionando como primeiro garantidor de direitos individuais, reconhecendo-o ou não de acordo com cada caso concreto.

## 2 REVISÃO DA LITERATURA

### 2.1 Princípio da Insignificância no conceito analítico de crime

A compreensão da incidência e aplicação do princípio da insignificância reclama, *ab initio*, conhecer a estrutura minuciosa do delito, isto é, o conceito analítico de crime, que é determinado pela ciência do direito, e, portanto, tem caráter técnico.

Em apertada síntese, no aludido conceito, crime seria um fato típico, ilícito e culpável. Nesse sentido, a tipicidade seria a adequação da ação ou omissão a um tipo penal, a ilicitude se consubstancia na contrariedade da conduta ao direito, e, por fim, a culpabilidade se trata de um juízo de reprovação social incidente sobre o autor do fato, desde que ele seja imputável, tenha potencial consciência da ilicitude e, ainda, que exista a exigibilidade e possibilidade de agir conforme o direito (MASSON, 2019).

No extrato do fato típico, se encontram a conduta, o resultado, o nexos de causalidade e a tipicidade, em si. Na falta de qualquer destes elementos, em regra, o fato passa a ser atípico e, por conseguinte, não há crime.

A conduta é, para a teoria finalista da ação, ação ou omissão humana, voluntária e consciente, isto é, que possui como elemento subjetivo obrigatório o dolo ou a culpa (SANCHES, 2019).

O resultado, por sua vez, é aquele naturalístico, que nada mais é do que a modificação ocasionada no mundo exterior.

Não menos importante, o nexos causal é o liame existente entre a conduta do agente e o resultado por ela produzido. Em outras palavras, ele consiste em examinar quais condutas, positivas ou negativas, deram causa ao resultado naturalístico. A relação de causalidade, vale dizer, se encontra positivada no artigo 13 do Código Penal Brasileiro, a saber: “O resultado, de que depende a existência do crime, somente se é imputado a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.” (BRASIL, 1940).

A tipicidade, ao seu turno, é o fragmento do fato típico em que se analisa, minuciosamente, se o caso concreto se amolda a uma hipótese legal abstrata dada pela legislação penal, insculpida no tipo penal incriminador. Impende destacar que nem sempre está adequação ocorre de forma direta, necessitando, não raras vezes, de normas de extensão para que se complete o tipo penal, contidas na parte geral dos

códigos, como ocorre, v.g., na tentativa e no concurso de agentes, situado, respectivamente nos artigos 14 e 29, ambos do caderno penal pátrio (BRASIL, 1940).

Relevante neste ponto destacar que o juízo da tipicidade penal deve perpassar por duas etapas: i) uma formal, através do método da subsunção, na qual verifica-se se a conduta praticada pelo agente amolda-se à previsão abstrata do tipo penal; e outra ii) material, na qual é apurado se da conduta do agente resultou lesão substancial ao bem jurídico tutelado.

Sobre a matéria, lecionam ZAFFARONNI e PIERANGELI (2007, p. 394/395):

[...] não se deve pensar que, quando uma conduta se adequa formalmente a uma descrição típica, só por esta circunstância é penalmente típica. Que uma conduta seja típica não significa necessariamente que seja antinormativa, isto é, que esteja proibida pela norma (pelo 'não matarás', 'não furtarás' etc.). O tipo é criado pelo legislador para tutelar o bem contra as condutas proibidas pela norma, de modo que o juiz jamais pode considerar incluídas no tipo aquelas condutas que, embora formalmente se adequem à descrição típica, realmente não podem ser consideradas contrárias à norma e nem lesivas do bem jurídico tutelado. (...) A tipicidade penal requer que a conduta, além de enquadrar-se no tipo legal, viole a norma e afete o bem jurídico.

Revela-se expressivo também, a propósito do tema, o magistério de BONFIM e CAPEZ (2004, p. 121/122):

Na verdade, o princípio da bagatela ou da insignificância (...) não tem previsão legal no direito brasileiro (...), sendo considerado, contudo, 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. É 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. 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.

Nesse diapasão, merece maior aprofundamento a tipicidade material, que reside na análise de critérios que aferem a importância do bem no caso concreto, a fim de que possamos concluir se aquele bem jurídico merece ou não ser protegido pelo Direito Penal.

Chega-se, pois, no princípio da insignificância, que orienta o intérprete a somente compreender como materialmente típicas as condutas que, de fato, causem

lesões ou ameacem os bens jurídicos, ainda que, em abstrato, a conduta tenha sido considerada formalmente típica pelo legislador.

Assim, o princípio da bagatela, como também o é conhecido, funciona como causa de exclusão da tipicidade penal, culminando na atipicidade do fato, nas hipóteses em que, nada obstante a tipicidade formal esteja presente, restar excluída a tipicidade material, por ausência de lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico (MASSON, 2020).

## 2.2 Origem e Introdução do Princípio da Insignificância no Direito Penal

Nada obstante a aplicação do Princípio da Insignificância na seara criminal ser contemporânea, sua origem remete ao Direito Romano, com bases no brocardo *minima non curat praetor*, isto é, uma determinação de que o pretor, que simbolizava a figura do Juiz à época, não devia se ocupar de causas sem valor ou de bagatela (SANCHES, 2019).

Nesse contexto aparece Franz von Liszt (1903) que, já no início do século XX, ao discorrer sobre a hipertrofia legislativa penal de sua época, afirmava que a lei fazia uso excessivo da pena e indagava se não seria o caso de retornar à antiga máxima do *minima non curat praetor* (SILVA, 2011).

A efetivação do termo “princípio da insignificância”, entretanto, inicia com o trabalho do alemão Claus Roxin, quando ele questionava as soluções de um problema jurídico, que, apesar de possuir clareza e uniformidade, seria político-criminalmente errada. Em outras palavras, o autor questionava “Não será preferível uma decisão adequada do caso concreto, ainda que não integrável no sistema?” (ROXIN, 2000, p. 46/48).

Sobre a matéria, são valiosas as lições de Cléber Masson (2019, p. 42):

O princípio da insignificância surgiu no Direito Romano, porém limitado ao direito privado. Invocava-se o brocardo de *minimus non curat praetor*, ou seja, os juízes e tribunais não devem se ocupar de assuntos irrelevantes. Este princípio foi incorporado ao Direito Penal somente na década de 1970, pelos estudos de Claus Roxin. Também conhecido como criminalidade de bagatela, sustenta ser vedada a atuação penal do Estado quando a conduta não é capaz de lesar ou no mínimo de colocar em perigo o bem jurídico tutelado pela norma penal.

Nesse contexto, o ilustre doutrinador alemão defendia uma nova percepção de política criminal, que deve interpretar os tipos penais de forma em que não se buscasse a maior abrangência possível, e sim o contrário, realizando um exame restritivo de aplicação, em que a seara criminal somente incidiria em caso de efetiva necessidade de proteção do bem jurídico (ROXIN, 2000).

Na linha destes ideais, se pensava que a nova interpretação do sistema penal possibilitaria, de maneira reflexa, considerável contribuição para diminuir a criminalidade em nosso país.

Isto porque o pensamento oposto então vigente, que maximizava o espectro de incidência da normal penal, em que pese ter a finalidade de reprimir totalmente a criminalidade, tão somente gerava a falsa sensação de proteção jurídica, sem tutelar, efetivamente, aqueles bens jurídicos que, de fato reclamam proteção constitucional.

Em verdade, formou-se a ideia de que o Direito Penal Máximo, em que se fazia uma interpretação extensiva dos tipos penais de forma a evitar possíveis lacunas, além de não resolver o problema da crescente criminalidade, ocasiona severos prejuízos no tocante à dignidade da pessoa humana (MASSON, 2019).

É que a criminalização de condutas em massa se contrapõe ao Estado Democrático de Direito, atacando e privando a liberdade do indivíduo por ações que não mereciam tamanha repressão, afrontando claramente sua dignidade.

Assim, a interpretação restritiva, insculpida em um Direito Penal Mínimo, no qual se tem segurança jurídica aliada à análise da intensidade da lesão ao bem jurídico para dar ao caso concreto uma solução socialmente mais aceitável, em concordância com a Carta Magna de 1988 (BRASIL, 1988).

Este novo paradigma hermenêutico, fundado na interpretação da norma à luz do texto constitucional, é magistralmente abordado por Luís Roberto Barroso, cujas lições, *permissa venia*, transcrevo abaixo:

A interpretação tradicional punha ênfase quase integral no sistema jurídico, na norma jurídica que deveria ser interpretada e aplicada ao caso concreto. Nela estaria contida, em caráter geral e abstrato, a prescrição que deveria reger a hipótese. O problema, por sua vez, deveria oferecer os elementos fáticos sobre os quais incidiria a norma, o material que nela se subsumiria. E o intérprete, por fim, desempenharia a função técnica de identificar a norma aplicável, de revelar o seu sentido e fazê-la incidir sobre os fatos do caso levado a sua apreciação. Nesse ambiente, que se pode identificar como liberalpositivista, acreditava-se piamente na objetividade da atividade interpretativa e na neutralidade do intérprete. Para bem e para mal, a vida não é assim.

Na interpretação constitucional contemporânea, a norma jurídica já não é percebida como antes. Em primeiro lugar porque, em múltiplas situações, ela fornece apenas um início de solução, não contendo, no seu relato abstrato, todos os elementos para determinação do seu sentido. É o que resulta da utilização, frequente nos textos constitucionais, da técnica legislativa que recorre a cláusulas gerais (v. infra). E, em segundo lugar, porque vem conquistando crescente adesão na ciência jurídica a tese de que a norma não se confunde com o enunciado normativo – que corresponde ao texto de um ou mais dispositivos –, sendo, na verdade, o produto da interação texto/realidade. Nessa visão, não existe norma em abstrato, mas somente norma concretizada.

Nesse cenário, o problema deixa de ser apenas o conjunto de fatos sobre o qual irá incidir a norma, para se transformar no fornecedor de parte dos elementos que irão produzir o Direito. Em múltiplas situações, não será possível construir qualquer solução jurídica sem nela integrar o problema a ser resolvido e testar os sentidos e resultados possíveis. Esse modo de lidar com o Direito é mais típico dos países da tradição do common law, onde o raciocínio jurídico é estruturado a partir dos fatos, indutivamente, e não a partir da norma, dedutivamente. No entanto, em países da família romano-germânica, essa perspectiva recebeu o impulso da Tópica, cuja aplicação ao Direito beneficiou-se da obra seminal de Theodor Viehweg, e de seu método de formulação da solução juridicamente adequada a partir do problema concreto (v. supra). Embora não tenha sido vitoriosa como método autônomo, a Tópica contribuiu de maneira decisiva para a percepção de que fato e realidade são elementos decisivos para a atribuição de sentido à norma, mitigando o poder da norma abstrata e o apego exagerado a uma visão sistemática do Direito.

Por fim, a dogmática contemporânea já não aceita o modelo importado do positivismo científico de separação absoluta entre sujeito da interpretação e objeto a ser interpretado. O papel do intérprete não se reduz, invariavelmente, a uma função de conhecimento técnico, voltado para revelar a solução contida no enunciado normativo. Em variadas situações, o intérprete torna-se co-participante do processo de criação do Direito, completando o trabalho do constituinte ou do legislador, ao fazer valorações de sentido para as cláusulas abertas e ao realizar escolhas entre soluções possíveis. Como consequência inevitável, sua pré-compreensão do mundo – seu ponto de observação, sua ideologia e seu inconsciente – irá influenciar o modo como apreende a realidade e os valores sociais que irão embasar suas decisões. Registre-se que juízes e tribunais são intérpretes finais da Constituição e das leis, mas não são os únicos. Boa parte da interpretação e aplicação do Direito é feita, fora de situações contenciosas, por cidadãos ou por órgãos estatais (BARROSO, 2013, p. 331/333).

Nesse sentido, o Direito Penal deve ter como alicerce e premissa a Constituição Federal, uma vez que a Carta Magna é o fundamento geral de validade de todo o ordenamento jurídico (KELSEN, 1984).

Isto posto, considerando que a Constituição estabelece bases e limites para o exercício do *jus puniendi* pelo Estado, não pode o Direito Penal, ao retirar seu fundamento de validade na ordem constitucional, estabelecer normas incompatíveis com seus preceitos, punindo, ao seu bel-prazer, quaisquer condutas que julgar criminosas.

Essas lições são muito bem sintetizadas por SILVA (2009, p. 59/60):

Como qualquer manifestação do Direito envolve a aplicação da Constituição, deve o Direito Penal buscar a legitimidade e o conteúdo de suas normas diretamente da Carta Magna. O texto da Constituição consagra uma série de regras e princípios, os quais funcionam como parâmetros de legitimação do Direito Penal, bem como especificam seu âmbito de incidência. Sendo assim, o Direito Penal desenvolve função complementar às normas constitucionais, visto que deve ser compatível e harmônico com as garantias e os direitos estabelecidos pela Constituição.

Assim, não se pode olvidar que, em um Estado Democrático de Direito, o Direito Penal deve, precipuamente, proteger os bens jurídicos fundamentais dos seres humanos, tais como a vida, a liberdade, o patrimônio e a dignidade da pessoa humana, sendo manifestamente inaceitável que se volte para a solução de situações que não lesem qualquer bem jurídico.

Em outras palavras, ao mesmo tempo em que a Constituição Federal legitima o Estado a criminalizar e punir determinadas condutas extremamente lesivas, ela evidência, ainda que por via reflexa, limites para a intervenção e repressão estatal, como forma de tutelar as garantias individuais da pessoa humana (BARROSO, 2013).

Assim, forte nessas premissas, o postulado da insignificância difundiu-se no Brasil, justamente, nos anos 90, após a nova ordem constitucional ser estabelecida, evoluindo ao longo do tempo até chegar ao modelo mais aceito pela doutrina e jurisprudência contemporâneas (SANCHES, 2019).

### 2.3 Fundamentos Jurídicos

Dentre os vários princípios que fundamentam o ordenamento jurídico brasileiro, regulando a matéria penal, merecem destaque aqueles intimamente ligados ao denominado Princípio da Insignificância e que se constituem em verdadeiros pilares desse instituto.

Em primeiro lugar, merece destaque o princípio da intervenção mínima, que, em apertada síntese, define que o direito penal só deve ser invocado em último caso, intervindo como a *ultima ratio* no caso concreto. Por esse princípio, podemos entender que a seara penal deve intervir o menos possível na vida em sociedade, somente entrando em ação quando, comprovadamente, os demais ramos do direito não forem capazes de proteger aqueles bens considerados de maior importância (SANCHES, 2019).

Nesse sentido, ensina Luiz Regis Prado (2008) que o Direito Penal só deve atuar na defesa de bens jurídicos imprescindíveis à coexistência pacífica dos homens



e que não podem ser eficazmente protegidos de forma menos gravosa. Isso porque a sanção penal reveste-se de especial gravidade, acabando por impor as mais sérias restrições aos direitos fundamentais.

Mister destacar, contudo, a importância de não se confundir ambos os axiomas penais, o que é muito bem pontuado por LOPES (1997, p. 98):

Relaciona-se intimamente com o Princípio da Insignificância, embora com ele não se confunda, visto que a intervenção mínima atua na seleção dos bens jurídicos que serão objeto de normas penais, ou seja, no campo legislativo. A insignificância, por sua vez, atua no campo da hermenêutica jurídica, buscando atualizar o conteúdo da tipicidade propriamente dita, melhor dizendo, na confirmação do preenchimento integral (formal e material) da conduta ao tipo.

A intervenção mínima tem como destinatários principais o legislador e o intérprete do Direito. Àquele, recomenda moderação no momento de eleger as condutas dignas de proteção penal, abstendo-se de incriminar qualquer comportamento.

Ao operador do Direito, exige não proceder à operação de tipicidade quando constatar que a pendência pode ser satisfatoriamente resolvida com a atuação de outros ramos do sistema jurídico, em que pese a criação, pelo legislador, do tipo penal incriminador (MASSON, 2020).

É utilizado para amparar a corrente do direito penal mínimo, em consonância com os predicados constitucionais, explicitados no tópico anterior. Vale ressaltar, nesse sentido, o posicionamento do Supremo Tribunal Federal:

O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor – por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes – não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social (HC 92.463/RS, rel. Min. Celso de Mello, 2.<sup>a</sup> Turma, j. 16.10.2007).

Como conseqüências da intervenção mínima surgem os princípios da fragmentariedade e da subsidiariedade.

O caráter fragmentário do Direito Penal apresenta que nem todos os ilícitos configuram infrações penais, mas apenas os que atentam contra valores fundamentais para a manutenção e o progresso do ser humano e da sociedade. Isto

porque a justiça penal preocupa-se unicamente com alguns comportamentos (“fragmentos”) contrários ao ordenamento jurídico, tutelando somente os bens jurídicos mais importantes à manutenção e ao desenvolvimento do indivíduo e da coletividade.

Em suma, a palavra “fragmentariedade” emana de “fragmento”: no universo da ilicitude, somente alguns blocos, alguns poucos fragmentos constituem-se em ilícitos penais (MASSON, 2019).

O princípio da subsidiariedade, por sua vez, orienta a atuação do Direito Penal no sentido de que ele somente é cabível na hipótese dos outros ramos jurídicos e os demais meios estatais de controle social tiverem se revelado impotentes para o controle da ordem pública.

Nessa vertente, a tutela penal funciona como um soldado de reserva, entrando em cena unicamente quando outros meios estatais de proteção mais brandos, e, portanto, menos invasivos da liberdade individual se apresentarem insuficientes para a proteção do bem jurídico tutelado.

Nas palavras do emérito jurista espanhol Santiago Mir Puig (1998, p. 89):

O Direito Penal deixa de ser necessário para proteger a sociedade quando isto se pode conseguir por outros meios, que serão preferíveis enquanto sejam menos lesivos para os direitos individuais. Trata-se de uma exigência de economia social coerente com a lógica do Estado social, que deve buscar o maior bem social com o menor custo social. O princípio da “máxima utilidade possível” para as possíveis vítimas deve combinar-se com o de “mínimo sofrimento necessário” para os delinquentes. Ele conduz a uma fundamentação utilitarista do Direito Penal no tendente à maior prevenção possível, senão ao mínimo de prevenção imprescindível. Entra em jogo assim o “princípio da subsidiariedade”, segundo o qual o Direito Penal há de ser a *ultima ratio*, o último recurso a utilizar à falta de outros menos lesivos.

Importante, neste ponto, entender que a subsidiariedade se projeta no plano concreto, na tarefa de aplicação da lei penal. Em outras palavras, o crime já existe em abstrato, mas, no plano da realidade, não pode ser utilizado, por ausência de legitimidade na atuação do Direito Penal (SANCHES, 2019).

Na ótica do Superior Tribunal de Justiça:

O paciente foi denunciado porque se constatou, em imóvel de sua propriedade, suposta subtração de água mediante ligação direta com a rede da concessionária do serviço público. Anote-se que, à época dos fatos, ele não residia no imóvel, mas quitou o respectivo débito. Dessarte, é aplicável o princípio da subsidiariedade, pelo qual a intervenção penal só é admissível quando os outros ramos do Direito não conseguem bem solucionar os conflitos sociais. Daí que, na hipótese, em que o ilícito toma contornos

meramente contratuais e tem equacionamento no plano civil, não está justificada a persecução penal (HC 197.601/RJ, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6.<sup>a</sup> Turma, j. 28.06.2011, noticiado no Informativo 479).

Não pode se olvidar que os referidos fundamentos (princípios), possuem gênese constitucional, nomeadamente no chamado princípio da proporcionalidade, o qual, por sua vez, subdivide-se em três subprincípios: adequação, necessidade/vedação do excesso e proporcionalidade em sentido estrito.

Para melhor elucidar o tema, são valiosos, novamente, os ensinamentos de Luís Roberto Barroso (2013, p. 329):

Em resumo sumário, o princípio da razoabilidade permite ao Judiciário invalidar atos legislativos ou administrativos quando: a) não haja adequação entre o fim perseguido e o instrumento empregado (adequação); b) a medida não seja exigível ou necessária, havendo meio alternativo menos gravoso para chegar ao mesmo resultado (necessidade/vedação do excesso); c) os custos superem os benefícios, ou seja, o que se perde com a medida é de maior relevo do que aquilo que se ganha (proporcionalidade em sentido estrito). O princípio pode operar, também, no sentido de permitir que o juiz gradue o peso da norma, em determinada incidência, de modo a não permitir que ela produza um resultado indesejado pelo sistema, fazendo assim a justiça do caso concreto.

Em suma, os princípios acima explicitados evidenciam que o direito penal, para ser aplicado de forma proporcional e razoável, não se deve ocupar de condutas que não importem em lesão significativa a bens jurídicos relevantes, isto é que não representem, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

#### 2.4 Dos requisitos para aplicação do princípio da insignificância

O reconhecimento do princípio da insignificância depende de requisitos objetivos, relacionados ao fato, e de requisitos subjetivos, vinculados ao agente e à vítima. Por esta razão, seu cabimento deve ser analisado no caso concreto, de acordo com as suas especificidades, e não no plano abstrato (MASSON, 2019).

Foi justamente em um caso concreto que o Supremo Tribunal Federal se debruçou com afinco no assunto.

O *leading case* envolvia a situação de um indivíduo que foi condenado pela Justiça paulista pelo crime de furto de uma fita de vídeo game, no valor de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais).

A Defesa do condenado alegou que seria desproporcional a pena de oito meses de reclusão imposta ao seu cliente, quando se observa que o objeto furtado tem o valor de R\$ 25,00 e foi recuperado, não havendo nenhum prejuízo para a vítima. Sustentou, ainda, que o Direito Penal somente deve incidir nas situações em que exista uma real violação ao bem jurídico protegido, ou seja, deve haver uma agressão que justifique a incidência da pesada sanção de natureza penal.

Ao apreciar o pedido de liminar, o relator, Ministro Celso de Mello, ponderou sobre a aplicabilidade do princípio da insignificância, quando se tratar de delito de furto que teve por objeto bem avaliado em apenas R\$ 25,00, pelo fato de a coisa furtada equivalia, à época do delito, a 18% do valor do salário mínimo vigente (janeiro/2000), e atualmente corresponde a 9,61% do novo salário mínimo em vigor no País.

O eminente Ministro ressaltou que o princípio da insignificância deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal (MASSON, 2020).

A decisão é considerada um marco para a jurisprudência da Corte, uma vez que, naquela ocasião, os fundamentos e vetores para aplicação do denominado princípio da insignificância foram expostos de forma analítica:

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGITIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL – CONSEQÜENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL – DELITO DE FURTO – CONDENAÇÃO IMPOSTA A JOVEM DESEMPREGADO, COM APENAS 19 ANOS DE IDADE – ‘RES FURTIVA’ NO VALOR DE R\$ 25,00 (EQUIVALENTE A 9,61% DO SALÁRIO MÍNIMO ATUALMENTE EM VIGOR) – DOCTRINA – CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF – PEDIDO DEFERIDO. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL. - O princípio da insignificância – que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal – tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. Doutrina. Tal postulado – que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada – apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público. O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: ‘DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR’.

- O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais,

notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor – por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes – não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social (STF, HC nº 84.412, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 19/10/2004).

Assim, os requisitos objetivos, também chamados de vetores, para a incidência do princípio da insignificância são a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Como se vê, é imperioso que o intérprete analise a conduta perpetrada pelo agente e o resultado decorrente dela. Isto envolve, portanto, o modo com que ele desenvolve sua empreitada criminosa e, também a repercussão gerada no mundo exterior (MASSON, 2019).

Também são dignos de análise os requisitos subjetivos, que não dizem respeito ao fato, mas que se relacionam ao agente e à vítima da conduta típica penal.

Com relação ao agente, merecem aprofundamento a questão do réu reincidente e do intitulado criminoso habitual.

O réu reincidente é aquele que, nos termos do Código Penal Brasileiro, comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior. Vale ressaltar, contudo, que para fins de reincidência, não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação (SANCHES, 2019).

Na jurisprudência, são variantes as decisões acerca da possibilidade de aplicação do princípio da insignificância ao reincidente. Nada obstante, pode-se verificar duas posições mais sedimentadas.

A primeira posição se inclina para a vedação da incidência do princípio da insignificância ao reincidente. Cuida-se de instituto de política criminal e, nesse contexto, não há interesse da sociedade no deferimento do benefício àquele que já foi definitivamente condenado pela prática de uma infração penal. A propósito, já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE RECEPÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REPROVABILIDADE E OFENSIVIDADE DA CONDUTA DO AGENTE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. ORDEM DENEGADA. I – A aplicação do princípio da insignificância exige a satisfação, de forma concomitante, de certos requisitos, quais sejam, conduta minimamente ofensiva, ausência de periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e lesão jurídica inexpressiva. II – No caso sob exame, a conduta do paciente não pode ser considerada minimamente ofensiva, pois, além de apresentar elevado grau de reprovabilidade, por ser contumaz na prática incriminada, verifica-se que ele é reincidente. III – Ademais, infere-se dos autos que o paciente dá mostras de fazer das práticas criminosas o seu modus vivendi. IV – Na espécie, a aplicação do referido instituto poderia significar um verdadeiro estímulo à prática desses pequenos delitos, já bastante comuns nos dias atuais, o que contribuiria para aumentar, ainda mais, o clima de insegurança hoje vivido pela coletividade. V – Ordem denegada (STF, HC 120.489/MG, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2.<sup>a</sup> Turma, j. 10.12.2013)

Todavia, um entendimento mais recente, adotado, aparentemente, de forma majoritária pelos Tribunais Superiores, admite o princípio da insignificância em favor do reincidente, analisando as peculiaridades do caso concreto. Este postulado exclui a tipicidade do fato, e a reincidência (agravante genérica) é utilizada somente na dosimetria da pena. Vejamos, novamente, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

Ementa: PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME DE FURTO SIMPLES. REINCIDÊNCIA. 1. A ausência de critérios claros quanto ao princípio da insignificância gera o risco de casuísmos, prejudica a uniformização da jurisprudência e agrava a já precária situação do sistema carcerário – que, de maneira geral, está superlotado e oferece condições degradantes. 2. O princípio da insignificância, em caso de furto, exclui a tipicidade material nas hipóteses em que não se identifique relevante desvalor da ação e/ou do resultado, embora a conduta seja formalmente típica. 3. A jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal tem afastado a incidência do princípio da insignificância nos casos de reincidência e de furto qualificado (CP, art. 155, § 4º). 4. A circunstância de se tratar de réu reincidente ou de furto qualificado não deve, por si só, impedir a aplicação do princípio da insignificância, cujo afastamento deve ser objeto de motivação específica à luz das circunstâncias do caso (e.g., número de reincidências, especial reprovabilidade decorrente de qualificadoras etc.). 5. De todo modo, a caracterização da reincidência múltipla, para fins de afastamento do princípio da insignificância, exige a ocorrência de trânsito em julgado de decisões condenatórias anteriores, que devem ser referentes a crimes da mesma espécie. 6. Mesmo quando se afaste a insignificância por força da reincidência ou da qualificação do furto, o encarceramento do agente, como regra, constituirá sanção desproporcional, por inadequada, excessiva e geradora de malefícios superiores aos benefícios. 7. Como consequência, deve ser fixado regime inicial aberto domiciliar, substituindo-se, como regra, a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, mesmo em se tratando de réu reincidente, admitida Cópia HC 123108 / MG a regressão em caso de inobservância das condições impostas. Interpretação conforme a Constituição do Código Penal (arts. 33, § 2º, c; 44, II, III e § 3º) e da Lei de Execução Penal (art. 117). 8. No caso concreto, trata-se de furto simples de um par de sandálias, avaliado em R\$ 16,00 (dezesseis reais), por réu com

duas condenações anteriores transitadas em julgado por crime de furto, o que não é capaz de afastar a aplicação do princípio da insignificância. 9. Ordem concedida para considerar atípica a conduta do paciente (STF, HC 123.108/MG, rel. Min. Roberto Barroso, Plenário, j. 03.08.2015, noticiado no Informativo 793).

O Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado nesse sentido, asseverando que o fato de o agravado ser reincidente, por si só, não afasta o princípio da insignificância.

O criminoso habitual, por sua vez, é aquele que faz da prática de delitos o seu meio de vida. A ele não se permite a incidência do princípio da insignificância, pois a lei penal seria inócua se tolerada a reiteração do mesmo crime, seguidas vezes, em frações que, isoladamente, não superassem um determinado valor tido como irrelevante, mas o excedesse em sua totalidade (MASSON, 2020).

Basta pensar no exemplo do indivíduo que, reiteradamente, subtrai R\$ 70,00 de um supermercado. Aplicar, indiscriminadamente, o princípio da bagatela em casos similares, seria um autêntico incentivo ao descumprimento do Direito Penal, especialmente para aqueles que fazem da criminalidade um estilo de vida.

Esse contexto social ampliado certamente comporta, também, juízo sobre a contumácia da conduta do agente. Não se pode considerar atípica, por irrelevante, a conduta formalmente típica, de delito contra o patrimônio, praticada por paciente que é costumeiro na prática de crimes da espécie (CUNHA, 2018).

Merece destaque, igualmente, o exame das condições da vítima. O patrimônio da vítima do crime tem suma importância em razão de que, a depender do quão vultuosa ou ínfima sejam suas condições financeiras, é que poderá se concluir sobre a (in)expressividade da lesão jurídica provocada (MASSON, 2019).

Exemplificando, pensemos na hipótese de um furto de materiais avaliados em R\$ 80,00 (oitenta reais) praticado contra uma grande rede de supermercados, que fatura mais de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) mensais. Fica claro que o prejuízo é manifestamente inexpressivo, podendo se aplicar o princípio da bagatela.

Por outro lado, caso o mesmo crime fosse praticado contra um mercadinho de bairro, que, com muito custo, enfrenta dificuldades econômicas para que aufera R\$ 300,00 (trezentos reais mensais), é evidente que houve relevante lesão ao seu patrimônio, impedindo que o operador do direito aplique o princípio da insignificância para excluir a tipicidade material do crime.

Outro aspecto que pode ser considerado é o valor sentimental do bem, que, nada obstante ser economicamente reduzido, possui, não raras vezes, elevadíssima afetividade para a vítima (CUNHA, 2019).

O Supremo Tribunal Federal (RHC 118.014/ES), aliás, já analisou que o exame do princípio em comento deve ser visto do ângulo da vítima, no sentido de que a relevância ou irrelevância penal deve atentar para o seu peculiarmente reduzido sentimento de perda por efeito da conduta do agente, a ponto de não experimentar revoltante sensação de impunidade ante a não incidência da norma penal que, a princípio, lhe favorecia (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2013).

O Tribunal da Cidadania não diverge, já sendo consolidada a jurisprudência que aponta que a verificação da lesividade mínima da conduta, apta a torná-la atípica, deve levar em consideração não só o valor econômico e a importância do objeto material subtraído, mas também a condição econômica da vítima e as circunstâncias e consequências do delito cometido, a fim de se determinar se houve ou não relevante lesão ao bem jurídico tutelado (STJ: HC 247.349/MS, rel. Min. Assusete Magalhães, 6.<sup>a</sup> Turma, j. 19.02.2013).

No mesmo sentido, são valiosas as lições de MASSON (2019, p. 27):

Não há dúvida sobre a existência de uma relação diretamente proporcional, para estabelecimento da importância do bem para a vítima, entre a sua condição econômica e o valor do objeto material. Vejamos um exemplo: O agente subtrai uma bicicleta, velha e repleta de defeitos, quase sem nenhum valor econômico. Certamente não se pode falar em lesão patrimonial a uma pessoa dotada de alguma riqueza, e será cabível o princípio da insignificância. Mas se a vítima é um servente de pedreiro, pilar de família e pai de 5 filhos, que utiliza a bicicleta para atravessar a cidade e trabalhar diariamente em uma construção, estará caracterizado o furto, sem espaço para a criminalidade de bagatela. Portanto, a análise da extensão do dano causado ao ofendido é imprescindível para aquilatar a pertinência do princípio da insignificância. O valor sentimental do bem para a vítima impede a utilização da insignificância, ainda que o objeto material do crime não apresente relevante aspecto econômico. A propósito, o Supremo Tribunal Federal afastou este princípio na subtração de um “Disco de Ouro” de músico brasileiro, considerando também a infungibilidade da coisa. Ainda em razão da dimensão do dano, não se aplica o princípio da insignificância quando a conduta do agente atingir bem de grande relevância para a população, a exemplo do dano em aparelho de telefone público. Em situações desse jaez, as consequências do ato perpetrado transcendem a esfera patrimonial da concessionária de serviço público, em face da privação causada à coletividade, especialmente das pessoas mais carentes no plano econômico, as quais ficam alijadas do meio público de comunicação.

## 2.5 Aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia



### 2.5.1 Atuação do Delegado de Polícia como garantidor de direitos do investigado

A notícia da prática de uma infração penal faz nascer para o Estado um dever de punir, o que, por conseguinte, leva ao início da persecução penal, instrumento legítimo e democrático para aplicar a lei penal ao caso concreto (NICOLLIT, 2016).

A persecução penal é cingida em dois momentos distintos: a investigação preliminar, consubstanciada, na maioria das vezes, no Inquérito Policial, e, em seguida, o processo penal.

Cumprido destacar que, ainda que se adote uma visão tradicional de que o inquérito policial possui natureza inquisitiva, em uma interpretação mais moderna, em conformidade com a ordem constitucional, a persecução penal, desde o início, deve funcionar como um instrumento que caminhe ao lado das liberdades públicas do cidadão, humanizando-se a função punitiva do Estado (CASTRO, 2020).

Assim, a *persecutio criminis* revela-se como instrumento que legitima o uso da força do Estado e se consubstancia como verdadeiro freio ao poder punitivo, que precisa ficar amarrado a rígidos limites de ordem constitucional, como a dignidade da pessoa humana.

Com efeito, a investigação preliminar merece grande importância porque permite que a persecução penal seja inteiramente bem sucedida, partindo de um inquérito policial (na maioria das vezes) que, sem perder sua primordial tarefa de elucidar crimes, também se atenta aos direitos mais caros dos cidadãos.

Nesse sentido, crucial que a Polícia Judiciária seja consagrada expressamente no texto constitucional - artigo 144 da Constituição Federal (BRASIL, 1988) - e em recente lei federal - Lei nº 12.830/2013 (BRASIL, 2013) - a qual define que incumbe ao Delegado de Polícia de carreira a condução da investigação criminal por meio dos diversos procedimentos policiais.

O Delegado de Polícia, portanto, atua na condição de “primeiro garantidor da legalidade e da Justiça”, como afirmou o ministro Celso de Mello em seu brilhante voto no Habeas Corpus n. 84.548/SP, não podendo voltar sua atuação apenas para a acusação, se olvidando de que também deve prestigiar a defesa (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2012). Em outras palavras, deve a Autoridade Policial adotar tratamento isonômico frente aos interesses da eventual acusação (Ministério Público ou querelante) e dos investigados.

Nesse diapasão, o Delegado funciona como verdadeiro “filtro” contra acusações temerárias, impedindo a estigmatização do cidadão, que estaria prestes a ser acusado injustamente, o que reforça os aspectos garantistas na função da Polícia Judiciária (CASTRO, 2015).

Isto porque o Delegado de Polícia, na atual conjectura, não é um mero aplicador da lei, mas um operador do direito, que faz análise dos fatos apresentados e das normas vigentes, para então extrair as circunstâncias que lhe permitam agir dentro da lei, colhendo as provas que se apresentarem importantes, trazendo a verdade à tona.

Sintetizando as ideias acima expostas, são valiosas as lições do emérito Luiz Flávio Gomes e Fábio Scliar (2013, p. 02):

A investigação criminal, portanto, é o conjunto de atividades e diligências tomadas com o objetivo de esclarecer fatos ou situações de direito relativos a supostos ilícitos criminais. Tal entendimento, com esta amplitude acaba por abarcar a própria instrução em juízo como uma espécie de investigação criminal, uma vez que é a busca da verdade processual acerca de um ilícito. É neste sentido que se afirma que a persecução criminal é formada pela fase processual e pela fase pré-processual em que a investigação é a atividade cujo objetivo é o de verificar, sumariamente, através de um juízo de probabilidade, se há elementos mínimos a garantir que não seja leviana a instauração de processo criminal.

Assim, a investigação preliminar cumpre a “função de filtro processual contra acusações infundadas”, embora a sua própria existência já “configure um atentado ao chamado status dignitatis do investigado”, e daí decorrem duas conclusões: a primeira é que a investigação prévia através do inquérito policial é uma garantia constitucional do cidadão em face da intervenção do Estado na sua esfera privada, porque ela atua como salvaguarda do jus libertatis e do status dignitatis; a segunda é que a investigação prévia não é somente fase anterior do processo penal, porque mesmo quando não há processo a investigação terá cumprido um papel na ordem jurídica.

Assim, o inquérito policial, ainda que visto como mero procedimento administrativo pré-processual, possui caráter instrumental, que se consubstancia em verdadeira triagem, ora para colher a justa causa necessária ao oferecimento da inicial acusatória, outrora para elidir acusações levianas e precipitadas (PEREIRA, 2013).

Em outras palavras, ao mesmo tempo em que a Autoridade Policial deve funcionar como verdadeira garantia para a sociedade, apurando pormenorizadamente as infrações penais, também deve defender o cidadão, evitando que ele seja processado e até eventualmente submetido a prisão e outras providências cautelares que afetam os direitos individuais.

## 2.5.2 A independência funcional do Delegado de Polícia

Atualmente, sobretudo com o advento da Lei n. 13.964/2019, é idene de dúvidas que o ordenamento jurídico brasileiro adotou modelo acusatório no sistema processual penal, que reparte e outorga a diferentes atores as funções de investigar, acusar, defender e julgar (BRASIL, 2019).

Nesse cenário, e considerando a outorga constitucional e legal de protagonismo na investigação penal à Polícia Judiciária, é essencial que essa seja independente, se caracterizando como órgão desvinculado da acusação e da defesa, possuindo compromisso voltado à apuração da verdade, o que repele eventual índole unidirecional (CASTRO, 2020).

É com base nessas premissas que parte considerável da doutrina entende que o fato de a Polícia Judiciária estar posicionada topograficamente no capítulo da Constituição que trata da segurança pública não impede o seu reconhecimento como função essencial à justiça (NICOLLIT, 2016).

É de suma importância, pois, que o inquérito policial seja presidido pelo Delegado de Polícia, que tem o dever de atuar como um assegurador de direitos, de maneira autônoma e buscando a maior eficácia possível na apuração criminal (CAVALCANTE, 2013).

Nessa linha de raciocínio, as convicções jurídicas dos operadores do direito – Delegado de Polícia, Promotor de Justiça, Defensores e Juiz – possuem o mesmo *status*, uma vez que possuem igual formação jurídica, tendo como manifesta diferença, tão somente, o momento em que se pronunciam no decorrer da persecução penal. É que se deve entender que, ao mesmo tempo em que o Ministério Público é o titular da Ação Penal, o Delegado de Polícia é o responsável por conduzir, de forma discricionária e independente o inquérito policial, exarando decisões de acordo com o seu convencimento jurídico e nos termos da sua *opinio delicti* (CASTRO, 2015).

O livre convencimento técnico-jurídico do delegado de polícia deriva do fato de o inquérito policial ser um procedimento discricionário. De igual maneira, sua isenção e imparcialidade são consectários lógicos dos princípios da impessoalidade e moralidade, previstos expressamente no art. 37, *caput*, da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

A doutrina de Renato Brasileiro de Lima (2014, p. 180) corrobora esse raciocínio:

A autoridade policial, munida do poder discricionário na condução da investigação, só deve satisfações à lei. (...) A condição de autoridade que reveste o cargo de delegado, faz com que aja com completa independência na condução da investigação policial, desautorizando qualquer determinação que seja contrária à sua convicção.

O argumento contrário à independência da Autoridade Policial, no sentido de que esta elidiria o controle externo do Ministério Público, não merece prosperar.

Isto porque, em verdade, a independência funcional facilita o controle dos atos de polícia judiciária, pois a exigência de manifestações motivadas consubstancia-se em fator de incremento da transparência, inibindo interesses velados, que eventualmente podem configurar abuso ou desvio de finalidade.

Em outras palavras, se verifica é que a possibilidade de o Delegado se manifestar de forma autônoma e independente enriquece o debate jurídico, legitima suas decisões e torna toda a persecução penal mais robusta e fundamentada (SANINI, 2020).

### 2.5.3 O momento de aplicação do princípio da insignificância

Tradicionalmente, a aplicação do princípio da insignificância encontrava aplicação, via de regra, tão somente no momento em que o órgão julgador viesse a proferir sentença, após toda a regular instrução criminal.

O argumento utilizado, muitas das vezes, era o de que, a despeito do princípio ser fruto de construção jurisprudencial e doutrinária amplamente majoritárias, ele carecia de previsão legal, o que tornaria duvidosa sua precoce aplicação, sem que fossem seguidos todos os trâmites processuais.

Esse entendimento, especialmente no Tribunal Mineiro, ainda encontra adeptos atualmente. Veja-se:

EMENTA: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - DELITO DE FURTO TENTADO - IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL - REJEIÇÃO DA DENÚNCIA - IMPOSSIBILIDADE - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - RECURSO PROVIDO. O Princípio da Insignificância não encontra assento no Direito Penal Brasileiro, tratando-se de recurso interpretativo à margem da lei, impondo-se, pois, o regular processamento do feito em primeira instância. V.V. O princípio da insignificância, como instrumento corretivo da larga abrangência formal dos tipos penais, é aplicável no ordenamento jurídico brasileiro, decorrendo a possibilidade de sua incidência do arcabouço constitucional, em especial da vertente político-crime traçada na Constituição da República, acolhedora de um Direito Penal que intervenha na medida do necessário e que maximize as garantias, com efetivação dos

princípios constantes do art. 5º da Constituição da República. (TJMG - Rec em Sentido Estrito 1.0079.19.015206-0/001, Relator(a): Des.(a) Eduardo Machado , 5ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 18/02/2020, publicação da súmula em 27/02/2020).

EMENTA: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - FURTO QUALIFICADO TENTADO - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO - REJEIÇÃO - MÉRITO - REJEIÇÃO DA DENÚNCIA - IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL - ACOLHIMENTO - PRESENÇA DOS ELEMENTOS AUTORIZADORES DA PERSECUCÃO CRIMINAL - CASSAÇÃO DA SENTENÇA - NECESSIDADE DE PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

1. Não obstante a decisão de rejeição da denúncia possuir caráter terminativo, diferentemente da decisão de recebimento da exordial acusatória, que é interlocutória, o cabimento do recurso em sentido estrito aqui deve-se simplesmente à fórmula adotada pelo legislador no Código de Processo Penal, em seu art. 581. 2. A aplicação do o princípio da insignificância envolve a análise criteriosa de determinados requisitos cumulativos, quais sejam, mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação, grau reduzido de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada. Tais requisitos devem ser avaliados, levando-se em conta as particularidades do caso concreto, que deverão ser analisadas caso a caso, sendo certo que o pequeno valor do prejuízo efetivo sofrido pela vítima não se traduz, automaticamente, no reconhecimento do crime de bagatela.

3. Diante da situação fática, mostra-se coerente o recebimento da denúncia, a fim de que se proceda à instrução que esclarecerá, de forma definitiva, os fatos narrados na denúncia, averiguando-se, ainda, como ocorreu o furto. (TJMG - Rec em Sentido Estrito 1.0114.17.000813-9/001, Relator(a): Des.(a) Kárin Emmerich , 1ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 10/12/2019, publicação da súmula em 18/12/2019).

A argumentação, muitas das vezes, era justamente que a bagatela penal não encontra assento no Direito Penal Brasileiro, tratando-se de axioma interpretativo, o que exigiria maior cautela para a aplicação desse princípio por parte do Poder Judiciário.

Com as devidas vênias, o respeitável entendimento acima exposto não merece prosperar em uma análise mais detida de todo o sistema penal.

Exemplificamente, em um caso fático muito comum nos crimes de furto. Determinado indivíduo, primário e possuidor de bons antecedentes, se desloca até um grande supermercado e subtrai, para si, produtos avaliados em cerca de R\$ 30,00 (trinta reais), sem realizar qualquer ação que denote maior reprovabilidade de seu comportamento.

Na situação exposta, é perfeitamente possível, de plano, concluir que ficou demonstrada a incidência do princípio da insignificância.

Nesse sentido, não se pode olvidar que a o princípio em comento é reconhecido como causa de exclusão da tipicidade, que ocorre porque materialmente falando, isto é, na proteção do bem jurídico tutelado pela norma é que ele se reflete, ou seja,

embora a conduta se encaixe perfeitamente na norma penal, o bem jurídico protegido não chega a sofrer uma lesão digna de proteção penal, excluindo-se, assim, a tipicidade e, conseqüentemente, o crime (PACELLI; CALLEGARI, 2018).

Assim, demonstrada incidência do princípio da insignificância e sendo, portanto, atípica a conduta perpetrada pelo acusado, a denúncia deve ser rejeitada, nos termos do art. 395, inciso III, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941).

A respeitável desembargadora do Superior Tribunal de Justiça, Maria Thereza Rocha de Assis Moura leciona que o conceito de justa causa se densifica no momento em que a denúncia é analisada do ponto de vista formal e material, não bastando a descrição do fato definido como infração penal, sendo também necessário que a imputação esteja amparada em elementos fáticos de convicção (MOURA, 2001)

A decisão encontra respaldo também sob a ótica de gerar um “filtro” processual, evitando que todos os órgãos de justiça sejam movimentados em ação penal na qual, já de início, não seja constatada a existência de crime.

Nessas situações, nada no caso está a justificar o prosseguimento da instrução criminal, sendo que, os encargos de toda uma persecução penal na qual, sumariamente, se vislumbra a atipicidade material do fato imputado, vai de encontro aos princípios basilares da dogmática penal, no sentido de que a tutela penal deve ser invocada somente quando ofendidos os bens jurídicos mais relevantes e necessários à sociedade, posto que é a última dentre todas as medidas protetoras a ser aplicada.

Nesse sentido, acertadamente já decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

EMENTA: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RECURSO MINISTERIAL. FURTO TENTADO. DENÚNCIA REJEITADA POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE. ATIPICIDADE DA CONDUTA. RECURSO NÃO PROVIDO. - Deve-se rejeitar a denúncia que descreve fato considerado atípico, não havendo justa causa para o exercício da ação penal, nos termos do artigo 395, inciso III, do CPP. (TJMG- Rec em Sentido Estrito 1.0324.12.002603-8/001, Relator(a): Des.(a) Glauco Fernandes, 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 05/09/2019, publicação da súmula em 13/09/2019).

O Superior Tribunal de Justiça também seguiu o mesmo raciocínio:

RECURSO ESPECIAL. FURTO SIMPLES TENTADO. SUBTRAÇÃO DE DUCHA ELÉTRICA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. CRIME DE BAGATELA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO.

1.Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da insignificância tem como vetores a mínima ofensividade da conduta do

agente, a nenhuma periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

2. Hipótese de tentativa de furto de ducha elétrica, avaliada em valor ínfimo, não tendo a vítima sofrido qualquer prejuízo, haja vista a recuperação da res furtiva e sua posterior restituição, razão pela qual deve incidir, in casu, o princípio da insignificância.

3. Recurso especial improvido. (REsp 1020176/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 03/08/2009).

Desse modo, é manifesto que o prosseguimento de ação penal que, desde já, revela-se despida de qualquer interesse útil, afronta os princípios da razoabilidade, da economia processual e da celeridade, além de configurar verdadeiro constrangimento ilegal ao acusado.

Permitir que ação maculada pela atipicidade penal siga seu curso, é admitir, inutilmente, a movimentação da máquina judiciária, a desnecessária exposição do réu a degradante processo judicial e o desnecessário labor dos demais envolvidos na instrução do feito, além de outros prejuízos que daí possa-se advir (KHALED JR; ROSA, 2014)

Por esses mesmos motivos, é que, atualmente, parte respeitável da doutrina entende ser possível, inclusive, que o Delegado de Polícia devem analisar os casos de acordo com o princípio da insignificância, raciocínio este que não poderia ser diferente, sobretudo em uma leitura democrática do Direito Penal e Processual Penal (MASSON, 2020).

#### 2.5.4 Da possibilidade de aplicação do princípio da insignificância pela autoridade policial

De início, cumpre lembrar que o postulado da insignificância é uma das formas de manifestação da natureza subsidiária e fragmentária do Direito Penal, que deve atuar como *ultima ratio* na proteção a bens jurídicos.

Em apertada síntese, pode-se dizer que não é razoável a utilização desse complexo e incisivo ramo do Direito, que movimenta de forma sistemática toda a máquina estatal incumbida na persecução penal, a fim de investir em um Inquérito Policial ou em uma Ação Penal que trate de fato sem relevância típica (SANINI, 2020).

Isto porque, pela força de sua resposta, que, invariavelmente, implica em restrições aos direitos fundamentais individuais do cidadão, o Direito Criminal deve

incidir sobre o menor número possível de situações, deixando para os demais ramos a solução para os ilícitos de menor gravidade.

De igual maneira, a aparentemente simples instauração de procedimento policial já configura um atentado ao chamado status *dignitatis* do investigado. Isto porque o inquérito policial consubstancia um constrangimento (*strepitus*) ao investigado, embaraço esse que só será legal se houver justa causa a motivar a instauração do procedimento. É dizer, a deflagração de inquérito policial depende da possibilidade de se reunir um conjunto de elementos mínimos capazes de estabelecer um liame entre autoria e materialidade de uma infração penal (CASTRO, 2015).

Nesse sentido, caso o Delegado de Polícia, que exerce função essencial à justiça, com aptidão e conhecimento jurídico suficientes para o exercício de seu mister, não pode coadunar com a lavratura de autos de prisão em flagrante ou com a instauração de inquéritos policiais por portaria caso seja possível verificar, de plano, que não há crime, por manifesta ausência de tipicidade material.

Nessa linha, dispõe a Súmula nº 6, do I Seminário Integrado da Polícia Judiciária da União e do Estado de São Paulo-Repercussões da Lei 12.830/13 na Investigação Criminal:

É lícito ao Delegado de Polícia reconhecer, no instante do indiciamento ou da deliberação quanto à subsistência da prisão-captura em flagrante delito, a incidência de eventual princípio constitucional penal acarretador da atipicidade material, da exclusão de antijuridicidade ou da inexigibilidade de conduta diversa. (ZANOTTI; SANTOS, 2017).

De igual maneira, foi o Enunciado nº 10, aprovado no 1º Congresso Jurídico dos Delegados da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro, o que demonstra que, no âmbito interno dos Delegados de Polícia, seja a nível estadual ou federal, é assente a possibilidade da Autoridade Policial, no exercício de seu mister, justificar o afastamento da tipicidade material com base no princípio da insignificância, sem prejuízo de eventual controle externo (ZANOTTI, 2014).

Nada obstante, ainda nos dias de hoje, sobretudo pela ausência de expressa disposição legal, é comum que nos deparemos com decisões retrógradas, que entendem que somente o Magistrado, após o transcorrer de toda a persecução penal, é que possui a capacidade de aplicar o princípio da insignificância. Muitas das vezes, esse entendimento é acompanhado de entendimento vetusto, que compreende a figura da Autoridade Policial como “mero fazedor de B.O” (CASTRO, 2020).



Com o devido respeito, é evidente que a concepção mais acertada, a luz da hodierna dogmática jurídico-penal, é a de que o Delegado de Polícia integra as carreiras jurídicas do Estado, funcionando como o primeiro garantidor da legalidade e da justiça, zelando pela observância irrestrita de direitos e garantias do cidadão, que não pode mais ser visto como simples objeto, mas como real e efetivo sujeito de direitos.

Nesse diapasão, chamo à baila a lição magistral do ínclito Luiz Flávio Gomes (2002, p. 02), que conseguiu aliar a teoria com um caso concreto ocorrido em pleno século XXI:

A revista IstoÉ nº 1702, de 15.05.02, p. 44 (Madi Rodrigues) noticiou: “Izabel tem 38 anos. É empregada doméstica. Subtraiu do seu patrão uma cebola, uma cabeça de alho e um tablete de caldo de carne. Total da subtração: R\$ 4,00. O delegado de polícia (Márcio Barros de Campos) lavrou a prisão em flagrante e disse: “Ela vai responder por furto sim. O flagrante está perfeito”. O que é insignificante não deve ser resolvido pelo Direito Penal. O furto de uma cebola e uma cabeça de alho só é formalmente típico, não, porém, materialmente. Está, portanto, fora do Direito Penal. Deve ser solucionado com o Direito Trabalhista, Civil etc., jamais com o instrumento mais terrível com que conta o sistema de controle social.

A prisão em flagrante de Izabel é fruto de um equívoco. Demonstra de outro lado que o ensino jurídico no nosso país (e particularmente o ensino do Direito Penal) precisa avançar. O homem já chegou à lua, o mundo se globalizou, a planeta se integrou inteiramente pela Internet e nosso Direito penal continua o mesmo da Segunda Guerra mundial. O delegado agiu da forma como agiu porque aprendeu na faculdade ser um legalista positivista e napoleônico convicto. Esse modelo de ensino jurídico (e de Direito Penal) já morreu.

Mas se já morreu, porque o delegado continua lavrando flagrante no caso do furto de uma cebola? A resposta é simples: morreu mas ainda não foi sepultado! O modelo clássico e provento de Direito penal é como elefante: dar tiros nele é fácil, difícil será sepultar o cadáver.

O delegado, o juiz e o promotor que seguem o velho e ultrapassado modelo de Direito Penal (formalista, legalista). No máximo, aprenderam o Direito Penal do finalismo (que começou a ficar decadente na Europa na década de 60 exatamente por ser puramente formalista). Apesar disso, ainda é o modelo contemplado (em geral) nos manuais brasileiros e é o ensinado nas faculdades de Direito.

O posicionamento acima não poderia ser mais preciso. Em suma, deve-se sustentar que ninguém pode ser preso em flagrante por fato absolutamente insignificante ou, pior ainda, processado por isso.

A decisão acertada é que o Delegado não lavre o auto de prisão em flagrante, mas tão somente autue o procedimento, viabilizando posterior controle por parte do Ministério Público e do Poder Judiciário.

Aqui reside o ponto crucial da questão. Não se está a defender que a Autoridade Policial, ao seu bel-prazer, deixe de prender qualquer indivíduo, sob pena

de flagrante violação à sociedade, que enxerga nele um garantidor também da segurança pública. O que se pretende é apenas que o Delegado de Polícia, no exercício de suas funções, examine a situação apresentada e, caso perceba evidente hipótese de aplicação do princípio da insignificância – o que é corriqueiro no Brasil, como no caso acima – não instaure o inquérito policial ou mantenha o flagranteado preso, sob pena de violar os princípios da intervenção mínima, da subsidiariedade e da fragmentariedade, bem como o direito mais caro do cidadão, qual seja, a sua liberdade de ir e vir (HABIB; FONTES, 2020).

Em qualquer caso, é essencial ponderar que a decisão da Autoridade Policial não será definitiva e unilateral. Em verdade, o procedimento deve ser encaminhado ao Ministério Público, que, se for o caso, pedirá o arquivamento do procedimento ao Juiz, na leitura do artigo 28 do Código de Processo Penal antes do Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019) ou, caso este novel dispositivos venha a entrar em vigor, o arquivamento será apreciado pela instância de revisão ministerial para fins de homologação (BRASIL, 1941).

Aliás, como cediço, o *Parquet* pode eventualmente sustentar posição diversa dentro de sua esfera de convencimento motivado. Prejuízo tampouco há para o juiz de Direito, cuja livre convicção fundamentada, de igual modo, permanece intacta (NICOLLIT, 2016).

De mais a mais, o procedimento estará sujeito à fiscalização da Corregedoria da Polícia, não para interferir na independência funcional da Autoridade Policial, mas a fim de constatar que fundamentou sua decisão, além da sociedade como um todo, já que em uma boa democracia, é essencial que a Polícia Judiciária seja um dos mais fiscalizados órgãos públicos (CASTRO, 2015).

Assim, é facilmente refutável a argumentação de que o Delegado poderia se valer da aplicação do princípio da insignificância de maneira deliberada, uma vez que, qualquer que seja o caso, haverá controle posterior por parte dos demais órgãos incumbidos na persecução penal (SANINI, 2020).

Devem ser enaltecidas as decisões dos Tribunais Superiores que consagraram o entendimento ora defendido. O Superior Tribunal de Justiça (HC 72.234/PE), por exemplo, ainda no ano de 2007, entendeu que o Delegado de Polícia, quando restar evidente a ausência de justa causa para o prosseguimento do inquérito policial, deve aplicar o princípio da bagatela, sobretudo pela desnecessidade de movimentar a máquina estatal, com todas as implicações conhecidas, para apurar conduta

desimportante para o Direito Penal, que não represente ofensa a qualquer bem jurídico tutelado (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2007).

Sintetizando as ideias acima expostas, são dignas de nota, novamente, as explicações de MASSON (2019, p. 36):

O princípio da insignificância afasta a tipicidade do fato. Logo, se o fato é atípico para a autoridade judiciária, também apresenta igual natureza para a autoridade policial. Não se pode conceber, exemplificativamente, a obrigatoriedade de prisão em flagrante no tocante à conduta de subtrair um único pãozinho, avaliado em poucos centavos, do balcão de uma padaria, sob pena de banalização do Direito Penal e do esquecimento de outros relevantes princípios, tais como o da intervenção mínima, da subsidiariedade, da proporcionalidade e da lesividade. Para nós, o mais correto é agir com prudência no caso concreto, acolhendo o princípio da insignificância quando a situação fática efetivamente comportar incidência.

### 3 CONSIDERAÇÕES GERAIS

Ao findar da corrente pesquisa, é possível verificar de plano, que o princípio da insignificância tem pacífica aceitação na doutrina e na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. Entretanto, necessário salientar que a controvérsia reside na hipótese da aplicação do princípio da insignificância ainda na fase de investigação criminal, pela autoridade policial.

A construção desta concepção parte de uma leitura constitucional do Direito Penal, adepta às necessárias flexibilizações que precisam ser realizadas quando nos deparamos com diplomas legais editados em 1941, quando o mundo e claro, o Brasil, situava-se em um ambiente político, social e jurídico completamente diverso.

Conforme esmiuçado ao longo do texto, é curial que, tanto o legislador, quanto o intérprete do direito, estejam abertos a novas visões e interpretações realizadas no campo penal, se livrando das infelizes amarras e sentimentos existentes, que sobrevivem de um tempo em que o que se buscava como ideal era a maximização das punições por parte do Estado, independentemente da verificação se a conduta em tela, de fato, lesionava algum bem jurídico.

Nesse sentido, foi extremamente preciso o STF quando definiu balizas para que os demais tribunais e juízes, no exercício democrático e constitucional de seu mister judicante, apliquem o princípio da insignificância para evitar que o Estado exerça seu *jus puniendi* diante de situações que, manifestamente, não reclamem atuação da justiça criminal.

A análise da mínima ofensividade da conduta, da ausência de periculosidade social da ação, do reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e da inexpressividade da lesão jurídica provocada são balizas fundamentais para que se possa examinar a possibilidade de incidência do axioma da bagatela penal sem que, por via reflexa, o Estado deixe impune condutas que, por não preencherem tais requisitos, não possam ser deixadas de lado.

A jurisprudência dos Tribunais Superiores, conforme demonstrado, também se debruçou sobre aspectos subjetivos que possam influenciar (ou não) na recomendação da aplicação do princípio da insignificância, como excludente da tipicidade penal material e, por consequência, do crime supostamente cometido. A evolução na hermenêutica abordando a reincidência e a habitualidade delitiva do indivíduo, bem

como a condição socioeconômica da vítima, em um crime de furto, por exemplo, auxiliam em muito o intérprete a examinar a viabilidade do reconhecimento da insignificância penal diante de um caso concreto.

Nada obstante, a mesma jurisprudência ainda é resiliente em acatar o entendimento de que o Promotor de Justiça, como titular da Ação Penal, ou o Delegado de Polícia, como primeiro garantidor de direitos fundamentais dos indivíduos, teriam condições de realizar uma análise da incidência do princípio da bagatela de maneira antecipada, evitando que a máquina judiciária toda se movimente sobre um fato que, desde logo, se revela atípico.

Ao longo do texto, todavia, pôde-se perceber que parcela respeitável da doutrina se inclina ao entendimento de que a atuação prévia do Ministério Público e da Autoridade Policial é perfeitamente possível para a solução da problemática apresentada.

Especificamente acerca da atuação do Delegado de Polícia, objetivo principal de tudo que foi abordado, o caminho trilhado para se chegar no entendimento pela aceitação da aplicação do princípio da insignificância no inquérito policial, reside no fato de que, se a conduta é atípica para o Magistrado, igualmente o será para a Autoridade que preside o inquérito policial.

É que, seguindo o mesmo raciocínio acima mencionado, de uma apreciação constitucional de toda a dogmática penal, é inadmissível que o Delegado de Polícia seja obrigado a ratificar uma prisão em flagrante que, exemplificamente, trate de um simples furto de dois desodorantes, praticado por indivíduo portador de bons antecedentes e que vitime uma grande farmácia, sob pena de manifesta e inaceitável banalização da atuação da justiça criminal.

Ficou destacado, também, o entendimento contrário, que não aceita o reconhecimento do referido princípio pelo Delegado de Polícia e nem mesmo pelo Ministério Público. Entretanto, tal posicionamento, ante a interpretação de todo o sistema penal, levando em conta o conceito analítico de crime, não é o que mais se coaduna com o Direito atualmente, apesar de tal posicionamento encontrar fortes adeptos nos Tribunais.

Assim, além de demonstrar esse salutar debate existente, optou-se por delimitar a pesquisa em um viés que evidenciasse que o Delegado de Polícia, como primeira autoridade incumbida de tutelar as garantias individuais, pode e deve buscar

uma atuação imparcial, que proteja os direitos do investigado e, claro, pautando suas decisões segundo seu convencimento jurídico.

Forte nessas premissas, evidenciou-se a plena possibilidade do Delegado de Polícia, diante de um caso concreto, reconheça a incidência do princípio da insignificância, deixando de ratificar prisões em flagrante e opinando pelo arquivamento de procedimentos em que claramente não se verifique a existência de infração penal a ser investigada.

Por fim, apontou-se também que, a argumentação de que tal comportamento por parte do Delegado permitiria que ele aplicasse, ao seu bel-prazer, o princípio da bagatela, não merece prosperar, sobretudo se considerar que haverá posterior controle de sua decisão, seja por parte do Ministério Público, do Judiciário, da Corregedoria de Polícia, em âmbito interno e, inclusive, das vítimas do suposto crime.

## 4 CONCLUSÃO

Ao longo do trabalho, ficou demonstrado que todo o sistema jurídico penal deve se atentar às relevantes circunstâncias que circundam a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo, as quais apenas são admissíveis em situações estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais.

Foi demonstrado na pesquisa que, em uma interpretação a *contrario sensu*, o Direito Penal não deve se ocupar de condutas que não se traduzam em lesão significativa a bens jurídicos relevantes e, portanto, não apresentem prejuízo considerável à ordem social como um todo.

Nesse diapasão, evidenciou-se que a concepção mais acertada e que certamente precisa evoluir no nosso ordenamento jurídico, é a que interpreta que o princípio da insignificância, à luz da moderna dogmática jurídico-penal, pode ser reconhecido por qualquer Autoridade incumbida de atuar na persecução penal, desde que, diante de um fato concreto, ela fundamente seu entendimento com base em seus convencimentos jurídicos.

Assim, vislumbrou-se como precisa a hodierna visão que entende pela possibilidade do Delegado de Polícia, tanto no momento de ratificar uma prisão em flagrante delito, quanto na hora de relatar o Inquérito Policial, decidindo pelo indiciamento ou não do investigado, aplicar o princípio da bagatela penal.

Demonstrou-se que, nessa linha, o inquérito policial deve ser enxergado como um procedimento de dupla natureza, quais sejam, preparatória e preservadora.

Em outras palavras, ficou afirmado que, em uma interpretação do aludido procedimento sob a ótica da Carta Magna de 1988, deve se compreender que a investigação policial funciona como instrumento de apuração do fato delituoso, fornecendo elementos de convicção ao Ministério Público e à vítima, para que possam iniciar eventual Ação Penal e, por consequência, à sociedade, que, de forma alguma, pode ficar à mercê de minuciosas explicações sobre as diligências tomadas pelo Estado para punir o indivíduo que tenha cometido o delito. Todavia, tal função preparatória do inquérito policial não pode ser enxergada de forma exclusiva, se olvidando que, desde o momento em que o cidadão é apontado como autor de um

delito, ainda que em fase preliminar da persecução penal, seus direitos fundamentais mais caros e essenciais são ameaçados e colocados em perigo.

Com base nessas assertivas é que se apontou que o Delegado de Polícia é o primeiro garantidor da legalidade e da justiça, ou seja, um operador do direito que deve zelar pela estrita observância dos direitos e garantias do cidadão. Ou seja, a Autoridade Policial pode e deve aplicar, de forma imparcial e fundamentada, benesses que evitem que o indivíduo seja submetido a toda uma persecução penal que, desde logo, já tolhe, seja de forma tênue ou acentuada, sua liberdade e, muita das vezes, por via reflexa, maculando sua imagem frente à sociedade.

Forte nesses enunciados, é notório concluir-se pela possibilidade do Delegado de Polícia reconhecer e aplicar o princípio da insignificância quando, segundo as minúcias do caso concreto, estiver evidente a sua configuração. Desse modo, se presentes os requisitos da mínima ofensividade da conduta, da ausência de periculosidade social da ação, do reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e da inexpressividade da lesão jurídica provocada, assentados pelo Supremo Tribunal Federal e pacificamente aplicados na jurisprudência dos demais Tribunais, bem como se verificando que o indivíduo é iniciante nas práticas delitivas e que a vítima não teve seu patrimônio realmente prejudicado, o Delegado precisa, desde já, manifestar-se de acordo com seu convencimento jurídico, deixando de ratificar prisões em flagrantes e de indiciar os indivíduos que se enquadrem nas presentes circunstâncias.

Esta atuação verticalizada do Delegado de Polícia se coaduna com a essência do princípio da insignificância, permitindo que a própria Polícia Judiciária, bem como os demais órgãos envolvidos na persecução penal, desde o princípio, evitem que inquéritos e ações penais sejam iniciados ou continuados sem que sequer haja crime a apurar, tumultuando todo o sistema de justiça e onerando os gastos com a máquina pública.

Assim, conclui-se que, restando evidente que a conduta praticada não representa ofensa a qualquer bem jurídico tutelado, o que, por conseguinte, escancara a ausência de justa causa para o prosseguimento do inquérito policial, deve o Delegado, com base em sua independência funcional e calcado no seu convencimento técnico-jurídico, aplicar o princípio da insignificância, se abstendo de apurar fato desimportante para o Direito Penal.



## REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BONFIM, Edilson Mougenot; CAPEZ, Fernando. **Direito Penal: Parte Geral**. 3. ed. Saraiva, 2004.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 15 set. 2020.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em: 18 set. 2020.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em: 18 set. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 12.830**, de 20 de junho de 2013. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12830.htm)>. Acesso em: 18 set. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 13.964**, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm)>. Acesso em: 15 out. 2020.

CASTRO, Henrique Hoffman Monteiro de. **Delegado pode e deve aplicar o princípio da insignificância**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-ago-18/academia-policia-delegado-aplicar-principio-insignificancia>>. Acesso em: 20 set. 2020.

\_\_\_\_\_. **Temas Avançados de Polícia Judiciária**. Salvador: JusPodivm, 2020.

CALVACANTE, Márcio André Lopes. **Comentários à Lei 12.830/2013, que dispõe sobre a investigação criminal conduzida por Delegado de Polícia**. Disponível em: <<https://www.dizerodireito.com.br/2013/06/comentarios-lei-128302013-investigacao.html>>. Acesso em: 07 ago. 2020.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal: Parte Especial**. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal: Parte Geral (arts. 1º a 120)**. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

GOMES, Luiz Flávio. **Prisão por Furto de uma cebola**. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br>>. Acesso em: 22 set. 2020.

GOMES, Luiz Flávio; SCLIAR, Fábio. **Investigação preliminar, polícia judiciária e autonomia**. Disponível em: <<http://www.lfg.com.br>>. Acesso em: 12 set. 2020.

HABIB, Gabriel; FONTES, Eduardo. **Temas Avançados de Polícia Judiciária**. Salvador: JusPodivm, 2020.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 6. ed. Tradução de João Batista Machado. Coimbra: Armênio Armado Editor, 1984.

KHALED JR, Salah H.; ROSA, Alexandre Morais da. **Delegados relevantes e lesões insignificantes: a legitimidade do reconhecimento da falta de tipicidade material pela autoridade policial**. Justificando. 25 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2014/11/25/delegados-relevantes-e-lesoes-insignificantes-legitimidade-reconhecimento-da-falta-de-tipicidade-material-pela-autoridade-policial/>> Acesso em: 17 out. 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada**. Salvador: Juspodivm, 2014.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Princípio da insignificância no direito penal: análise à luz da Lei 9.099/95: Juizados especiais penais e da jurisprudência atual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MASSON, Cleber. **Direito Penal: Parte Geral (arts. 1º a 120)**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019. vol. 1.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Recurso em Sentido Estrito n. 1.0114.17.000813-9/001. Minas Gerais. Relator: Des(a). Kárin Emmerich. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 18 de dezembro de 2019. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?&n>>

umeroRegistro=3&totalLinhas=3&paginaNumero=3&linhasPorPagina=1&numeroUnico=1.0040.14.015092-7/001&pesquisaNumeroCNJ=>. Acesso em: 09 out. 2020.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Recurso em Sentido Estrito n. 1.0079.19.015206-0/001. Minas Gerais. Relator: Des. Eduardo Machado. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 27 de fevereiro de 2020. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao>>. Acesso em: 09 out. 2020.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Recurso em Sentido Estrito n. 1.0324.12.002603-8/001. Minas Gerais. Relator: Des. Glauco Fernandes. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 05 de setembro de 2019. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0324.12.002603-8%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 15 out. 2020.

MIR PUIG, Santiago. **Derecho Penal**: Parte General. 5. ed. Barcelona: Reppertor, 1998.

MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. **Justa causa para ação penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

NICOLITT, André Luiz. **Manual de Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. **Manual de Direito Penal**: Parte Geral. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

PEREIRA, Jeferson Botelho. As garantias do delegado de polícia. Isenção, imparcialidade e livre convencimento técnico-jurídico em prol da Justiça. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3624, 3 jun. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/24586>>. Acesso em: 12 set. 2020.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**: Parte Geral (arts. 1º a 120). 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

ROXIN, Claus. **Política criminal e sistema jurídico-penal**. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

SANNINI, Franscico. **Temas Avançados de Polícia Judiciária**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da Insignificância no direito penal**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2009.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Habeas Corpus n. 72.324. Pernambuco. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 07 de outubro de 2007. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8854004/habeas-corpus-hc-72234-pe-2006-0272965-2/inteiro-teor-13940081>>. Acesso em: 02 ago. 2020.

\_\_\_\_\_. Recurso Especial n. 1.020.176. Relator: Min. Jorge Mussi. **Pesquisa de Jurisprudência**, 21 de setembro de 2009. Disponível em: <[https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=CRIME+DE+BAGATELA+REJEICAO+DENUNCIA&b=ACOR&p=false&l=10&i=4&operador=mesmo&tipo\\_visualizacao=RESUMO](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=CRIME+DE+BAGATELA+REJEICAO+DENUNCIA&b=ACOR&p=false&l=10&i=4&operador=mesmo&tipo_visualizacao=RESUMO)>. Acesso em: 19 out. 2020.

\_\_\_\_\_. Habeas Corpus n. 197.601. Rio de Janeiro. Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 28 de junho de 2011. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/informjurisdata/issue/view/1277/showTochttps://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/informjurisdata/issue/view/1277/showToc>>. Acesso em: 16 out. 2020.

\_\_\_\_\_. Habeas Corpus n. 247.349. Mato Grosso do Sul. Relatora: Min. Assusete Magalhães. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 19 de fevereiro de 2013. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23065841/habeas-corpus-hc-247349-ms-2012-0135108-6-stj/inteiro-teor-23065842?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 02 ago. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas Corpus n. 84.548. São Paulo. Relator: Min. Marco Aurélio. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 21 de junho de 2012. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=630134>>. Acesso em: 18 set. 2020.

\_\_\_\_\_. Habeas Corpus n. 92.463. Rio Grande do Sul. Relator: Min. Celso de Mello. **Pesquisa de Jurisprudência**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9793070>>. Acesso em: 17 out. 2020.

\_\_\_\_\_. Habeas Corpus n. 120.489. Minas Gerais. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 10 de dezembro de 2013, Disponível em: < <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24866744/habeas-corpus-hc-120489-mg-stf/inteiro-teor-112850385>>. Acesso em: 18 set. 2020.

\_\_\_\_\_. Habeas Corpus n. 123.108. Minas Gerais. Relator: Min. Roberto Barroso. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 03 de agosto de 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo793.htm>>. Acesso em: 03 out. 2020.

\_\_\_\_\_. Medida Cautelar em Habeas Corpus n. 84.412. São Paulo. Relator: Min. Celso de Mello. **Pesquisa de Jurisprudência**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=63002>>. Acesso em: 18 set. 2020.

\_\_\_\_\_. Recurso em Habeas Corpus n. 118.014. Espírito Santo. Relator: Min. Gilmar Mendes. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 12 de novembro de 2013. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4354583>>. Acesso em: 03 out. 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**: Parte Geral. 2007. vol. 1.

ZANOTTI, Bruno. Enunciados aprovados no 1º Congresso Jurídico dos Delegados da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro. **Penso Direito**, 2014. Disponível em <<http://pensodireito.com.br/03/index.php/component/k2/item/171-enunciados-aprovados-no-1º-congresso-jurídico-dos-delegados-da-polícia-civil-do-estado-do-rio-de-janeiro>> Acesso em 19 set. 2020.

ZANOTTI, Bruno Taufner; SANTOS, Cleopas Isaías. **Precisamos (realmente) falar sobre o indiciamento: da forma correta!**. Disponível em: <<https://emporiiodireito.com.br/leitura/precisamos-realmente-falar-sobre-o-indiciamento-da-forma-correta>>. Acesso em: 15 set. 2020.