

ALTAIR GERALDO DOMINGOS

**A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE
POLÍCIA**

FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

CURSO DE DIREITO

2017

ALTAIR GERALDO DOMINGOS

**A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE
POLÍCIA**

Monografia apresentada ao Curso de
Direito das Faculdades Doctum de
Caratinga, como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Direito.
Área de Concentração: Direito Penal
Orientador: Prof. Me Almir Fraga Lugon

FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

CURSO DE DIREITO

2017

AGRADECIMENTO

As conquistas a qual alcançamos, não conseguimos sozinhos, mais sim com apoio e incentivo daqueles que faz parte da nossa vida e que nos quer muito bem.

Existem várias formas de participação, como, a expressa; a tácita e aqueles que ficam na torcida.

Diante dessa minha conquista, gostaria de agradecer primeiramente a Deus, que sem ele na nossa vida, não conseguimos alcançar os nossos objetivos.

A minha esposa, Claudete e aos meus filhos, Lucas e Bruno, que sempre estiveram do meu lado, incentivando nos meus estudos, mesmo abrindo mão dos momentos de lazer.

A minha Mãe, Alice, que sempre torce e acredita no meu potencial.

Aos meus companheiros de turma, principalmente aqueles que fazem parte do meu grupo de trabalho, como: Daivid Vieira, Heuller, Luiz Paulo, Magno e Mauro Arlindo, que participaram diretamente da minha formação.

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a Deus, que me faz forte, me anima para conseguir os meus objetivos. À Claudete, minha esposa querida, pessoa com quem amo partilhar a vida. Com você tenho me sentido mais vivo de verdade. Aos professores do meu curso, que fizeram parte da minha vida acadêmica.

RESUMO

Este trabalho traz em sua essência, a investigação da Aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, mostrando de forma concreta, que a Autoridade Policial, ao deparar com uma situação de flagrância, onde a lesão ou a ameaça de lesão é insignificante, deverá fazer uma análise da tipicidade, um dos elementos que compõe o conceito analítico de crime, passando pelos seus requisitos de submissão, poderá desde já, colocar em liberdade o agente, não ratificando a prisão em flagrante delito, instaurando apenas o inquérito policial, garantindo em caso de entendimento diverso do Ministério Público e o judiciário, que o agente seja responsabilizado penalmente. Nesta linha de raciocínio, em matéria de Princípio da Insignificância, vale a pena destacar que, quando o fato não tem tipicidade material, ele é considerado atípico, ou seja, não é crime. Ademais, a Constituição Federal só permite duas formas de prisão; em flagrante delito ou por mandado expedido por autoridade judiciária competente. Nesse contexto, não se deve restringir a liberdade por fato atípico, por não ser considerado delito, caso contrário, estará desrespeitando uma norma constitucional, como também a dignidade da pessoa humana. Vale a pena ressaltar que, o Delegado de Polícia considerado garantidor do direito do cidadão, deve sempre aplicar a norma jurídica observando a legalidade extrema, não levando ao cárcere uma pessoa pelo fato atípico, e com essa atitude, irá evitar prejuízos legais, financeiros e processuais ao nosso Estado.

Palavras-chave: Princípio da Insignificância; Autoridade Policial, Tipicidade; conceito analítico de crime; Autoridade Judiciária.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS.....	11
CAPÍTULO I – O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA EM SEU ASPECTO GERAL.....	13
1.1 A HISTÓRIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	13
1.2 A ESSÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	14
1.2.1 <i>Os Requisitos Objetivos consolidados pelo STF.....</i>	16
1.2.2 <i>Requisitos Subjetivos.....</i>	17
1.3 OS PRINCÍPIOS QUE SE RELACIONAM COM O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	18
1.3.1 <i>Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....</i>	19
1.3.2 <i>Princípio da Lesividade.....</i>	20
1.2.3 <i>O Princípio da Intervenção Mínima.....</i>	21
1.4 A NÃO APLICABILIDADE POR MOTIVOS DIVERSOS.....	22
1.4.1 <i>O Princípio da Insignificância e a Habitualidade Delitiva.....</i>	22
1.4.2 <i>Princípio da Insignificância e o Crime de Roubo.....</i>	24
1.4.3 <i>O Princípio da Insignificância e a Lei 11.343/2006.....</i>	25
1.4.4 <i>O Princípio da Insignificância e a Administração Pública.....</i>	26
CAPÍTULO II - TRAJETÓRIA DA APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	27
2.1 DA PRISÃO CAUTELAR.....	27
2.1.1 <i>Da Prisão em Flagrante Delito.....</i>	28
2.2 DO INQUÉRITO POLICIAL.....	30
2.3 O ENTENDIMENTO DO STJ NA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	33

CAPÍTULO III - OS REFLEXOS BENIGNOS DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA.....	36
3.1 A REALIDADE CARACERÁRIA DO BRASIL.....	36
3.2 A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE.....	38
3.3 A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL.....	39
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	42
REFERÊNCIAS.....	43

INTRODUÇÃO

A presente monografia, sob o tema “A aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia”, tem por objetivo averiguar se a não aplicabilidade pelo delegado de polícia contaria preceitos constitucionais.

Sendo assim, levanta-se como problema, que a não aplicabilidade do princípio da insignificância pelo delegado de polícia faz com que a pessoa fique presa por fato atípico, contrariando leis e gerando gastos desnecessários e superlotação em presídios.

A esse respeito, tem-se como metodologia a vertente teórico-metodológica utilizada será a documental e doutrinária. Eis que se propõe a pesquisa sobre o estudo dos conceitos e aplicações do princípio da insignificância pelo Delegado de Polícia, com análise sobre a tipicidade com enfoque constitucional, frente ao princípio da insignificância, para em seguida, apresentar o ponto de vista do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudenciais.

Será utilizada a vertente Teórico-dogmática, trabalhando com elementos próprios do ordenamento jurídico. Por conseguinte, seguem os tipos metodológicos, jurídico-descritivo, procedimento analítico de composição de um problema jurídico em seus diversos aspectos, relações e níveis, bem como o tipo jurídico-propositivo, através do questionamento das normas, propondo a aplicação de tal princípio pelo delegado de polícia.

Proceder-se-á um exame minucioso de fontes bibliográficas, impressas e em meio eletrônico informatizado.

Após a coleta de informações, será efetuada a análise das obras referentes ao tema e elaboração da pesquisa.

Como Marco Teórico da monografia em epígrafe, têm-se as ideias defendidas por Almir Fraga Lugon, posicionando no sentido de que a autoridade policial é competente para aplicar o Princípio Insignificância. Ao contrário do que se fala em parte da doutrina, através da qual se defende ser o ministério público competente para analisar o princípio da insignificância no momento do oferecimento da denúncia ou do arquivamento, como também, o juiz na sua decisão.

A partir de então, encontra-se substrato a confirmação da hipótese que, a não aplicabilidade do princípio da insignificância pelo delegado de polícia traz para o

mundo jurídico um grande problema. Como se observa, é retirado do indiciado o direito à liberdade por um fato que é desprovido de tipicidade, ficando preso por fato atípico, por dias, até que seja libertado pela autoridade judiciária - o juiz.

Vale a pena ressaltar que este período em que o indiciado permanece preso, fere os direitos e garantias fundamentais, descrito na constituição federal de 1988, mais precisamente no art. 5º, que garante aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país, a inviolabilidade do direito à liberdade. Outros dispositivos, no mesmo art. Descrito anteriormente, também protege a liberdade do ser humano, como: art. 5º, XV e LIV da CF/88.

Em virtude dos fatos mencionados, entende-se que, quando uma pessoa vai presa por fato atípico, a sua prisão é totalmente inconstitucional, desrespeitando a dignidade da pessoa humana, e outros dispositivos constitucionais.

No capítulo inicial, será apresentada a historicidade do princípio da insignificância, analisando-o por completo, normas, regras e conceitos, com foco especial em sua aplicabilidade em todos os seus aspectos, e os princípios no qual ele se interage.

Já no 2º capítulo será feita uma análise minuciosa de todas as regras e conceitos que versam na lei processual penal, desde a captura até a decisão judicial.

E seguindo a ordem de capítulos, o próximo será destinado às considerações pertinentes sobre o objeto e núcleo da pesquisa, provando que a aplicação do princípio da insignificância pela autoridade policial garantirá a dignidade da pessoa humana, direitos e garantias constitucionais trazendo como reflexo, benefícios judiciais, financeiros estatais.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Por se tratar de uma temática de grande importância, a Aplicação do Princípio da Insignificância Pelo Delegado de Polícia, se faz necessário averiguar alguns conceitos em destaque, objetivando analisar se a Autoridade Policial tem legitimidade de aplicar o Princípio da Insignificância.

Diante do apresentado, cita-se os seguintes conceitos: “Princípio da Insignificância”; “Autoridade Policial”, “Tipicidade”; “conceito analítico de crime”; e por fim, “Autoridade Judiciária”, os quais passa-se a expor.

Em se tratando de Princípio da Insignificância, que é considerado um instituto que afasta a tipicidade penal da conduta, por não ter tipicidade material.

Nesse sentido, Cleber Masson descreve em sua obra:

Princípio da insignificância ou da criminalidade de bagatela: Surgiu no Direito Civil, derivado do brocardo *de minimus non curat praetor*. O Direito Penal não deve se ocupar de assuntos irrelevantes, incapazes de lesar o bem jurídico legalmente tutelado. Na década de 70 do século passado, foi incorporado ao Direito Penal pelos estudos de Claus Roxin. Calcado em valores de política criminal, funciona como causa de exclusão da tipicidade, desempenhando uma interpretação restritiva do tipo penal¹.

Ademais, a Autoridade Policial, considerada de grande importância no cenário do juízo da responsabilidade criminal, no que se refere a legislação processual comum, é o Delegado de Polícia, onde a sua investidura no cargo requer um grande conhecimento jurídico, sendo um dos requisitos ser bacharel em direito, e a avaliação deste conhecimento é bastante difícil, onde demonstra que a autoridade policial tem um amplo conhecimento jurídico, sendo capaz de aplicar o princípio da insignificância no seu real cabimento.

Diante disso, vale a pena destacar o conceito de autoridade Policial retirado da obra de Julio Fabrinni Mirabete: “Na legislação processual comum, aliás, só são conhecidas duas espécies de “autoridades”: **a autoridade policial, que é o Delegado de Polícia**, e a autoridade judiciária, que é o Juiz de Direito”². (Grifo nosso)

¹ MASSON, Cleber, 1976- **Código Penal comentado** / Cleber Masson. 2. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014, p. 27.

² MIRABETE, Julio Fabrinni. **Juizados Especiais Criminais – Comentários, Jurisprudência e Legislação**. São Paulo: Atlas, 1997, p. 60-61.

Noutro giro, vale a pena conceituar a tipicidade penal, como sendo uma conduta proibida, a qual o Direito Penal tutela, protegendo o bem jurídico através da descrição dos tipos penais, impondo sanção. E é neste elemento que o Princípio da Insignificância está inserido, sendo composta por conduta humana dolosa ou culposa, resultado, nexo de causalidade entre a conduta e o resultado, tipicidade formal e material. Quando o fato humano falta um desses elementos da tipicidade, dizemos que o fato é atípico, deixando de ser protegido pelo direito penal.

Neste sentido, Ivan Luiz da Silva descreve:

A tutela penal de um bem jurídico é efetivada pela criação de tipos penais, que descreve, abstratamente as condutas proibidas, e das quais todos devem se abster, sob pena de sofrerem uma sanção criminal. Assim, o tipo penal encerra a punição estatal prevista para a conduta lesiva ao bem tutelado, bem como possui uma função de garantia ao possibilitar o prévio conhecimento da conduta proibida e os limites da pena cominada para sua prática³.

Nesse contexto, se torna importante definir o crime, conforme seu conceito analítico, como sendo um fato típico, antijurídico e culpável.

No mesmo sentido, Júlio Fabbrini Mirabete descreve o conceito de crime em sua obra:

Por essas razões, passou-se a conceituar o crime como a “ação típica, antijurídica e culpável”. Essa definição vem consignada tanto pelos autores que seguem a teoria causalista (naturalista, clássica, tradicional), como pelos adeptos da teoria finalista da ação (ou ação finalista).

E por fim, conceitua-se Autoridade Judiciária como sendo o Juiz de Direito, conforme descreve Mirabete: “Na legislação processual comum, aliás, só são conhecidas duas espécies de “autoridades”: a autoridade policial, que é o Delegado de Polícia, e **a autoridade judiciária, que é o Juiz de Direito**⁴”. (Grifo Nosso)

³ SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da insignificância no direito penal.**/ Ivan Luiz da Silva./ 2ª edição./ Curitiba: Juruá, 2011, p. 84.

⁴ Idem.

CAPÍTULO I – O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA EM SEU ASPECTO GERAL

1.1) A HISTÓRIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Ao iniciar o estudo sobre o princípio da insignificância, se torna coerente descrever a sua história.

Essa fonte de direito tem a sua origem Romana, mais precisamente veio do Direito Civil, do brocardo *de minimis non curat praetor*, traduzindo, o pretor não cuida de coisas pequenas. Algum tempo depois, mais precisamente no ano de 1964, Claus Roxin trouxe esse princípio para o Direito Penal.

Dessa forma, Fernando Capez descreve:

Insignificância ou bagatela: originário do Direito Romano, e de cunho civilista, tal princípio funda-se no conhecido brocardo *de minimis non curat praetor*. Em 1964 acabou sendo introduzido no sistema penal por Claus Roxin, tendo em vista sua utilidade na realização dos objetivos sociais traçados pela moderna política criminal⁵.

Como se percebe, ao fazer uma análise da sua história, a maioria dos doutrinadores se norteia no mesmo sentido, que o Princípio da Insignificância tem a sua origem Romana, como também foi introduzida no Direito Penal por Claus Roxin.

Seguindo esse pensamento, Ricardo Antônio Andreucci aduz:

Esse princípio deita suas raízes no Direito Romano, onde se aplicava a máxima civilista *de minimis non curat praetor*, sustentando a desnecessidade de se tutelar lesões insignificantes aos bens jurídicos (integridade corporal, patrimônio, honra, administração pública, meio ambiente etc.).⁶

Como se depreende, Claus Roxin foi de grande importância na apresentação e utilização desse instrumento no Direito Penal, orientando o operador do direito no que se refere à tipicidade material.

⁵ CAPEZ, Fernando **Curso de direito penal**, volume 1, parte geral : (arts. 1º a 120) /Fernando Capez. — 16. ed. — São Paulo : Saraiva, 2012, p. 13.

⁶ ANDREUCCI, Ricardo Antônio **Manual de direito penal** / Ricardo Antônio Andreucci. – 10. ed. rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2014, p. 47.

1.2) A ESSÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

O Direito Penal, ao proibir uma conduta, deve-se observar o Princípio da Intervenção Mínima, selecionando os bens jurídicos mais importantes a serem protegidos pelas normas penais, aquelas condutas que são reprováveis aos olhos de uma sociedade. Deve também fazer uma seleção daquelas ações consideradas adequadas para o convívio social, conseqüentemente, afastando-as da proteção integral das leis penais.

Após fazer essa “peneirada”, o poder legislativo inicia-se a sua função típica, ou seja, a de criar leis, proibindo aquelas situações selecionadas como antissociais, não aceitas em meio a uma sociedade, e que merecem proteção através das normas penais.

Diante do exposto, nota-se que, o legislador, ao criar uma lei penal, ele não quer de forma genérica punir todas e qualquer ofensa ao bem jurídico tutelado, mas sim aquelas que trazem prejuízos ao convívio social, e para garantir a vontade legislativa, tem-se o Princípio da Insignificância.

Dessa maneira, Ivan Luiz da Silva descreve em sua obra:

O legislador penal, em sua função legiferante, descreve abstratamente a conduta típica, procurando colocar sob seu arcabouço o maior número possível de atos humanos. Todavia, a imperfeição da técnica legislativa faz com que condutas sem relevância jurídica alguma para o Direito Penal sejam consideradas formalmente típicas, quando deveriam ser excluídas da incidência da lei criminal, já que os fatos sociais visados pelo legislador penal são aqueles que possam causar danos significativos aos bens jurídicos penalmente tutelados⁷.

Como se depreende, o legislador cria a norma penal de maneira que abrace a maioria das condutas reprováveis perante uma sociedade, mais involuntariamente, também incrimina situações irrelevantes para o Direito Penal, devido a grande quantidade de condutas lesivas ao bem jurídico tutelado, que passa a ser formalmente típica.

Aí que entra o Princípio da Insignificância, que foi criado especialmente para garantir a vontade do legislador, excluindo as situações consideradas irrelevantes de punibilidade estatal.

⁷ SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da insignificância no direito penal.**/ Ivan Luiz da Silva./ 2ª edição./ Curitiba: Juruá, 2011, p. 83.

Neste sentido, a título de exemplo, Rogério Greco faz uma sábia explanação, dizendo que, o legislador entendendo que a integridade física por ser relevante merece uma proteção, criou então o crime de lesão corporal, mais exatamente no art. 129 do Código Penal, dizendo que aquele que ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem será apenado com detenção, no período de três meses a um ano⁸.

Não satisfeito, achando que o Direito Penal também deve proteger as lesões ocasionadas por negligência, imprudência ou imperícia, passou-se a punir aqueles que causam lesões corporais culposas, trazendo como pena, detenção de dois meses a um ano. Como foi exposto, o legislador preocupado com a integridade física das pessoas, quis garantir a proteção tanto na forma dolosa como também na culposa⁹.

Por outro giro, Greco cita um caso hipotético, no qual um motorista apressado entra no seu veículo, sem observar o dever de cuidado, não olha no retrovisor, inicia-se a manobra de marcha a ré, e, ao iniciar o deslocamento, esbarra em um pedestre que caminhava na calçada, causando um pequeno arranhão em sua perna. Observando a lesão corporal, em sua forma culposa, o motorista, a grosso modo, agiu de forma que a sua conduta, tipificada pelo art. 303 do Código de Trânsito Brasileiro, traria a ele uma pena de detenção de dois meses a um ano e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor¹⁰.

Ademais, para continuar o raciocínio deve-se conceituar o crime na sua forma analítica, como sendo um fato típico, antijurídico e culpável. Fazendo uma análise da tipicidade, percebe-se que ela é composta por conduta dolosa ou culposa, nexos de causalidade, resultado, tipicidade formal e material. Faltando um desses elementos da tipicidade, diz-se que o fato é atípico e não deve de maneira alguma ser protegido pelo Direito Penal, podendo ser por outros ramos de direito.

Retornando o caso hipotético, no qual o motorista, saindo de uma garagem, sem observar o dever de cuidado, esbarra no pedestre, ocasionando um pequeno arranhão. Fazendo uma análise se o fato merece ser tutelado pelas normas penais, percebe-se que o motorista, através de uma conduta culposa, causou um pequeno

⁸ Greco, Rogério. **Curso de Direito Penal** / Rogério Greco. - 13. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011, p. 61.

⁹ Idem.

¹⁰ Ibidem, p. 62.

arranhão na perna do pedestre, nota-se que, por ser um pequena lesão, está ausente um dos elementos da tipicidade; a tipicidade material, tornando o caso hipotético um fato atípico, que não deve ser protegido pelo Direito Penal.

Observando este raciocínio lógico, aí que entra o Princípio da Insignificância, na ausência de tipicidade material, por faltar este elemento, o fato se torna atípico.

O Princípio da insignificância é bem usual no Direito Penal, surgiu do Direito Civil, posteriormente sendo implantado na legislação Penal.

Ao analisar esta importante fonte de direito, percebe-se que a sua aplicação se dá quando o assunto tratado é irrelevante, incapaz de lesar o bem jurídico tutelado.

Da mesma forma, expressa-se Cleber Masson: “O Direito Penal não deve se ocupar de assuntos irrelevantes, incapazes de lesar o bem jurídico legalmente tutelado”¹¹.

O Princípio da Insignificância se relaciona com a tipicidade, mais precisamente, com a tipicidade material, e faltando esse elemento dizem-se que o fato é atípico.

Como se observa, o referido princípio se caracteriza quando não há tipicidade material, ou seja, lesão ou ameaça de lesão ao bem jurídico tutelado e, faltando esta característica, o fato se torna atípico, descaracterizando assim o crime.

1.2.1) Os requisitos objetivos consolidados pelo STF

Vale a pena ressaltar que, o princípio em discussão não é reconhecido em qualquer situação, há alguns critérios a ser observado para a sua aplicabilidade, que sem eles, tal princípio não incidirá, tornando assim o fato típico.

Diante dessa colocação, o Supremo Tribunal Federal (STF) estabeleceu alguns requisitos de sua aplicação, conhecido como requisitos de ordem objetivo, como se percebe na ementa do **HC 138134 / BA – BAHIA**:

Ementa: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL E PENAL. WRIT SUBSTITUTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO: ADMISSIBILIDADE. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÃO. CRITÉRIOS OBJETIVOS PARA A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REQUISITOS PRESENTES NA ESPÉCIE: IRRELEVÂNCIA DA CONDUTA PRATICADA PELO PACIENTE.

¹¹ MASSON, Cleber, 1976- **Código Penal comentado** / Cleber Masson. 2. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo:MÉTODO, 2014, p. 27.

MATÉRIA QUE DEVERÁ SER RESOLVIDA NAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. ORDEM CONCEDIDA. I - Embora o presente habeas corpus tenha sido impetrado em substituição a recurso extraordinário, esta Segunda Turma não opõe óbice ao seu conhecimento. II - A Suprema Corte passou a adotar critérios objetivos de análise para a aplicação do princípio da insignificância. Com efeito, devem estar presentes, concomitantemente, os seguintes **vetores: (i) mínima ofensividade da conduta; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (iv) inexpressividade da lesão jurídica provocada.** III - Ante a irrelevância da conduta praticada pelo paciente e da ausência de resultado lesivo, a matéria não deve ser resolvida na esfera penal e sim nas instâncias administrativas. IV – Ordem concedida¹².(Grifo Nosso)

Como se depreende da Ementa supracitada, para que o Princípio da Insignificância seja reconhecido, deve ser observado os requisitos objetivo, que são os quatros vetores estipulados pelo STF; a mínima ofensividade da conduta; nenhuma periculosidade da ação; reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Como se percebe, estes requisitos são bem próximos um do outro, cabe o operador do direito em sua análise aplica-los, observando profundamente o caso concreto.

Diante do exposto, vale a pena ressaltar que, se não for cumprido esse requisito, não há o se falar em Princípio Da Insignificância.

1.2.2) Requisitos subjetivos

Noutro giro, há os Requisitos Subjetivos, que são bastante importantes para o reconhecimento do Princípio da Insignificância, com as suas particularidades, que recaem sobre dois importantes personagens do fato: a vítima e o agente.

Dessa mesma maneira, Cleber Masson expõe em sua obra: "Os requisitos subjetivos não dizem respeito ao fato. Ao contrário, relacionam-se ao agente e à vítima do fato descrito em lei como crime ou contravenção penal".¹³

Do ponto de vista do agente, vale a pena ressaltar que, algumas características impedem a incidência do Princípio da Insignificância, como a habitualidade delitiva, a reincidência específica e a sua característica pessoal.

¹² BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HC 138134/BA, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, julgado em 07/02/2017.

¹³ MASSON, Cleber **Direito penal esquematizado** – Parte geral – vol.1 / Cleber Masson. – 9.ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro:Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015, p. 87.

Existem muitos criminosos que tem a sua conduta delitativa habitual, considerada para eles um “trabalho”, como por exemplo um autor de furto, que diariamente subtrai de um supermercado uma garrafa de bebida no valor de R\$ 30,00 (trinta reais), olhando o valor isoladamente é considerada ínfimo, mais se somado aos 30 dias de um mês, totalizaria um montante de R\$ 900,00 (novecentos reais), tornaria impossível a aplicação do princípio da insignificância.

Outro aspecto importante é a característica pessoal do autor, como o Militar, que quando comete um crime, segundo entendimento, a sua conduta tem uma elevada reprovabilidade, afeta a hierarquia, a credibilidade, um total desprestígio ao ente estatal, tornando impossível a incidência do princípio em tela.

Como se observa, as características dos personagens do fato interferem no reconhecimento do princípio em tela. Pode-se citar como exemplo, o valor sentimental do bem, como também, a situação financeira da vítima.

Nesse contexto, percebe-se que existem muitos bens que, apesar de serem considerados de pequeno valor, traz para a vítima um grande valor sentimental, valorizando a sua razão de está ali, por ser considerado por exemplo, um bem de recordação.

Também, pode haver bens que para muitos o seu valor é considerado uma bagatela, mais para outros, que tem um pequeno poder aquisitivo, de grande valor. Cito com exemplo um bicicleta, bem velha, que vale pouco mais de R\$ 40,00 (quarenta reais), de um trabalhador que a utiliza diariamente para o seu transporte para o trabalho.

Em vista dos argumentos apresentados, percebe-se que não basta uma lesão ou ameaça de lesão considerada uma bagatela para a aplicação do Princípio da Insignificância, mas também em conjunto com os Requisitos Subjetivos.

1.3) OS PRINCÍPIOS QUE SE RELACIONAM COM O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Não há como negar que os princípios são fontes do direito consideradas de grande importância na concretização da justiça. É ele que guia o legislador na criação das normas jurídicas, bem como, o operador do direito na sua aplicação.

Existem várias espécies de princípios como aqueles que são usados em diversos campos do direito e outros que são aplicados em matéria específica.

Diante disso, vale a pena ressaltar que, essa fonte do direito é aplicada isoladamente, como também, em conjunto com outros princípios.

Neste sentido destacam-se alguns que se relacionam com o Princípio da Insignificância, como o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, o Princípio da lesividade e o Princípio da Intervenção mínima.

Para uma melhor compreensão, segue uma breve explanação sobre os princípios em destaque:

1.3.1) Princípio da dignidade da pessoa humana

Não há como negar que esse princípio é de grande importância no campo jurídico, sendo criado com objetivo de garantir a dignidade, trazendo ao ser humano uma proteção no que se refere a uma vida digna.

Como é de conhecimento, o princípio supracitado está expresso no texto constitucional, mais precisamente no art. 1º, III, no qual se descreve que nosso Estado tem como fundamento a dignidade da pessoa humana”.

Além disso, o princípio em tela tem em sua essência uma amplitude de proteção, como na área do Direito Penal, na qual restringe a criação de leis e as sanções penais.

Vale a pena destacar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana no entendimento Rodrigo Colnago:

É o princípio, segundo o qual nenhuma previsão legal de infração penal pode ter conteúdo atentatório a dignidade humana, ou seja, as leis penais devem possuir conteúdo e adequação social, descrevendo como infrações penais apenas os fatos que realmente colocam em perigo bens jurídicos fundamentais para a sociedade.¹⁴

Nesse sentido, o Estado não pode criar leis penais, punindo as condutas que não ofendem os bens jurídicos fundamentais, devendo ser observado a adequação social.

No que se refere as sanções, elas não devem se basear em castigos cruéis como ocorria no passado, vedando aquelas penas que traz um grande sofrimento

¹⁴ COLNAGO, Rodrigo **Direito penal: parte geral** / Rodrigo Colnago - 3. ed. - São Paulo : Saraiva, 2010. - (Coleção estudos direcionados: perguntas e respostas; 7 / coordenadores Fernando Capez, Rodrigo Colnago), p. 10.

para o ser humano, como a pena de morte, a prisão perpétua, trabalhos forçados e banimento.

Como se percebe, esse princípio é de grande abrangência no campo jurídico, na área penal, serve para frear o poder punitivo do Estado garantindo a dignidade humana.

Diante do exposto, percebe-se que o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, por ter uma grande abrangência, acaba tendo sintonia com o Princípio da Insignificância no que se refere a adequação social.

1.3.2) O princípio da lesividade

Pode-se dizer que este princípio é de grande importância no mundo jurídico, por servir de controle legislativo no que se refere ao bem jurídico protegido pelo Estado, como também, como controle do intérprete do direito.

Aos olhos do Direito Penal, para que uma conduta seja digna de proteção pelo texto legislativo, deve causar a terceiros uma lesão, ou pelo menos ameaça de lesão ao bem jurídico tutelado.

Nesse mesmo sentido, Almir Lugon descreve em sua dissertação:

O princípio em tela exige, para a configuração de um crime, que a conduta praticada seja capaz de causar lesão ou perigo de lesão concreto ao bem jurídico tutelado e é conhecida pelo brocardo latim *nullum crimen sine injuria*.¹⁵

Além disso, quando o intérprete do Direito for aplicar a norma jurídica em um caso concreto, deverá se preocupar em analisar a tipicidade material, se houve lesão ou ameaça de lesão ao bem jurídico tutelado, caso contrário a conduta será atípica. Assim como o Princípio da Insignificância analisa tipicidade material, observando o grau de lesão causado; O Princípio da Lesividade também analisará o mesmo elemento da Tipicidade, com mais rigor, se houve lesão ou ameaça de lesão causada pela conduta do agente.

¹⁵ LUGON, Almir Fraga. **Princípio da insignificância sob uma perspectiva constitucional**. Rio de Janeiro, 2014. Dissertação de Mestrado - Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, p. 28.

Como se observa, o princípio em tela se relaciona com o Princípio da Insignificância, por se tratar de controle punitivo do Estado, porque ambos mensuram a lesão ou ameaça de lesão ocasionada por uma conduta.

1.3.3) O princípio da intervenção mínima

Não se pode falar, em Princípio, da Insignificância sem antes se referir ao Princípio da Intervenção Mínima, por se tratarem de um dos princípios que andam lado a lado.

Entende-se que o Princípio da intervenção mínima traz a concepção que o Direito Penal deve se preocupar com os bens jurídicos mais importantes, deixando para os outros ramos de direito os outros bens com menos importância, usado como último recurso.

No mesmo sentido, Cleber Masson descreve :

afirma ser legítima a intervenção penal apenas quando a criminalização de um fato se constitui meio indispensável para a proteção de determinado bem ou interesse, não podendo ser tutelado por outros ramos do ordenamento jurídico.¹⁶

Como se observa a sábia colocação de Masson, a intervenção penal se torna legítima quando os outros ramos de direito não tem capacidade de tutelar determinado bem ou interesse.

Em outras palavras, o Direito Penal interfere na esfera de proteção do bem jurídico, quando os demais ramos do Direito não são suficientes para garantir a devida proteção.

No que se refere ao destinatário deste importante Princípio, que tem como característica a seleção de bem jurídico protegido faz com que o legislador, ao criar leis, saiba, pelas suas particularidades a quais ramos pertencer.

Por outro giro, se outras formas de sanção ou outros meios de controle social forem capazes de garantir a devida proteção, torna-se desnecessária a intervenção do Direito Penal.

¹⁶ MASSON, Cleber, 1976- **Código Penal comentado** / Cleber Masson. 2. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014, p. 31.

Diante do exposto, percebe-se que, a utilização do Direito penal não é em primeiro plano, deve-se observar o caso concreto e aplicá-lo observando realidade social atual, devido a sua constante mudança.

1.4) A NÃO APLICABILIDADE POR MOTIVOS DIVERSOS

Ao fazer uma análise sobre as situações em que não se aplica o Princípio da Insignificância, ao contrário da corrente majoritária, existem uma minoria de doutrinadores radicais que defendem que todo e qualquer bem merece a proteção do Direito Penal, quando tipificado em lei.

Ao contrário dessa corrente radical, Rogério Greco cita em sua obra uma situação hipotética, na qual um casal de namorados vai ao cinema, estando apenas com o dinheiro da entrada. No trajeto passa por uma loja, o namorado pega uma bala para a namorada e sai sem pagar e próximo à entrada do cinema, o segurança observando tudo efetua a sua prisão em flagrante pelo crime de furto.

Decerto, para aquela corrente radical, o casal de namorados responderia pelo crime de furto qualificado pelo concurso de pessoas, situação essa absurda aos olhos do Direito Penal.

Por outro lado, nem sempre será aplicado o Princípio da Insignificância, mesmo que a lesão ou ameaça de lesão seja ínfima; se não forem observadas algumas peculiaridades.

Como se observa, existem situações e crimes que não se compatibilizam com a sua aplicabilidade, deixando de incidir sobre o fato o tornando típico, como as situações seguintes:

1.4.1) O princípio da insignificância e a habitualidade delitiva

Não há como negar que a habitualidade delitiva traz uma certa discussão no que se refere à aplicação do Princípio da insignificância quando o delito é desprovido de tipicidade material.

Entende-se que, quando o agente comete o fato sem tipicidade material, mas a sua conduta é habitual, com reincidência específica, não se aplica o princípio supracitado.

O Supremo Tribunal Federal entende que não se aplica o Princípio da Insignificância ao agente que comete fatos com tipicidade formal mais insignificantes, com habitualidade, comprovado através da reincidência específica, como se pode observar no seguinte Recurso Ordinário em Habeas Corpus:

Ementa: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. FURTO SIMPLES. REINCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. A aplicação do Princípio da Insignificância, na linha do que decidido por esta Corte, pressupõe ofensividade mínima da conduta do agente, reduzido grau de reprovabilidade, inexpressividade da lesão jurídica causada e ausência de periculosidade social. (Precedente). 2. No julgamento conjunto dos HC's 123.108, 123.533 e 123.734 (Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 01.02.2016) o Plenário desta Corte firmou o entendimento de que, no delito de furto simples, a reincidência não impede, por si só, a possibilidade de atipia material. Também foi acolhida a tese de que, afastada a possibilidade de reconhecimento do princípio da insignificância por furto, "eventual sanção privativa de liberdade deverá ser fixada, como regra geral, em regime inicial aberto, paralisando-se a incidência do art. 33, § 2º, c, do CP no caso concreto, com base no princípio da proporcionalidade". 3. No caso em análise, trata-se de furto simples de um botijão de gás usado, avaliado em R\$ 80,00 (oitenta reais), em que a res furtiva, além ser de pequena monta, foi restituída à vítima. Ademais, não está caracterizada a **habitualidade delitiva específica** em delitos patrimoniais. 4. Recurso provido para restabelecer a sentença de primeiro grau, que reconheceu a aplicação do princípio da insignificância e absolveu o paciente do delito de furto¹⁷. (Grifo Nosso)

Da mesma forma, entendendo que não se aplica na reincidência específica o Princípio da Insignificância, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu da seguinte forma:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. As instâncias ordinárias destacaram que o agravante registra **duas condenações anteriores por crimes de mesma natureza, a evidenciar a sua contumácia em condutas destinadas a subtrair o patrimônio alheio**, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, é suficiente para obstar, por si só, a incidência do princípio da insignificância. 2. A simples devolução do bem subtraído à vítima não enseja, isoladamente, o reconhecimento da atipicidade da conduta. 3. Agravo regimental não provido¹⁸. (Grifo Nosso)

¹⁷ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RHC 140017/SC, Relator: Min. Edson Fachin, 2ª Turma, julgado em 13/06/2017.

¹⁸ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgRg no HC 386843 / MS, Relator: Min. Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, julgado em 27/06/2017.

Como se depreende das decisões expostas anteriormente, quando o agente possui reincidência específica, não há o que se falar em aplicabilidade do princípio da insignificância, mesmo se o fato típico não tiver tipicidade material, devido à habitualidade no cometimento de crime.

Por outro giro, se o agente for habitual no cometimento de fatos atípicos de mesma espécie, com ausência de tipicidade material, não tem como responsabilizá-lo baseado em reincidência, porque se faltar a tipicidade não existe o crime, conseqüentemente sem crime anterior não tem reincidência.

Renato Brasileiro cita em sua obra, explicando a habitualidade delitiva, o seguinte trecho: “No crime habitual a prática de um ato isolado não gera tipicidade, ao passo que, na habitualidade criminosa, tem-se uma seqüência de atos típicos que demonstram um estilo de vida do autor”¹⁹.

Como se nota, nas sábias palavras descritas por Renato brasileiro, a habitualidade se caracteriza quando há uma seqüência de fatos típicos, conseqüentemente, na ausência de tipicidade, não existe a habitualidade.

1.4.2) O princípio da insignificância e o crime de roubo

Muito se discute sobre a aplicabilidade do princípio da insignificância no crime de roubo, por não cumprir os vetores do STF, devido à violência ou a grave ameaça aplicada na ação.

Porém há entendimento que é possível a aplicação do Princípio da Insignificância no crime de roubo por ser um crime complexo, por ter mais de um bem jurídico protegido, tem como aplicar em parte do tipo penal, como é o caso da subtração de um bem de pequeno valor, insignificante, com o emprego de grave ameaça, neste caso aplica-se o Princípio da Insignificância na subtração da coisa alheia móvel, desfragmentado o tipo, e pune a grave ameaça, porque essa descumpra o requisito do STF. Neste entendimento, Greco descreve:

Existe discussão doutrinária e jurisprudencial sobre a possibilidade de ser aplicado o raciocínio correspondente ao princípio da insignificância ao crime de roubo. O roubo encontra-se no rol dos crimes considerados complexos, uma vez que, para sua configuração, há necessidade de que o agente

¹⁹ LIMA, Renato Brasileiro de. L732m **Manual de processo penal**: volume único / Renato Brasileiro de Lima – 4. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 1255.

tenha a finalidade de praticar a subtração patrimonial e, para tanto, atue mediante o emprego de grave ameaça ou violência.²⁰

Por outro giro, Rogério Greco em sua obra cita um trecho que defende a não aplicabilidade o Princípio da Insignificância no crime de Roubo:

A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar a impossibilidade de se reconhecer a insignificância dos crimes cometidos mediante violência e grave ameaça, como na hipótese (STJ, HC 136.059/MS, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, 6ª T., DJe 18/04/2016).²¹

Como demonstra Greco, o Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento que no crime de Roubo não aplica o princípio da insignificância, por não ter o requisito objetivo exigido pelo Supremo Tribunal Federal, a violência ou a grave ameaça afasta a sua incidência nesse crime complexo.

Diante do exposto, conclui-se que, o entendimento da maioria dos doutrinadores e dos tribunais é que não se deve aplicar o Princípio da Insignificância no Crime em tela.

1.4.3) O princípio da insignificância e a Lei 11.343/2006

Muito se discute a cerca da aplicação do Princípio da Insignificância nos crimes previstos na lei de drogas, pois é certo e pacífico que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) e o Supremo Tribunal Federal (STF) entende que não se deve incidir.

Levando em conta o entendimento do STJ, vale a pena observar a Ementa seguinte:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. IMPORTAÇÃO DE SEMENTES DE CANNABIS SATIVA LINEU. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a importação clandestina de sementes de maconha, por si só, amolda-se ao tipo penal insculpido no artigo 33, § 1º, I, da Lei n.11.343/2006.

2. Não se aplica o princípio da insignificância aos delitos de tráfico de drogas e uso de substância entorpecente por se tratarem de crimes de

²⁰GRECO, Rogério. **Código Penal: comentado** / Rogério Greco. – 11. ed. – Niterói, RJ: Impetus, 2017, p. 848.

²¹GRECO, Rogério. **Código Penal: comentado** / Rogério Greco. – 11. ed. – Niterói, RJ: Impetus, 2017, p. 23.

perigo abstrato ou presumido. 3. Agravo regimental desprovido²². (Grifo Nosso)

Tomando como base a ementa supracitada, percebe-se que o STJ, é claro no entendimento da não aplicabilidade do Princípio da Insignificância aos delitos de Tráfico de Drogas, bem como o uso, por serem considerados crimes de perigo abstrato ou presumido.

Ao fazer está análise, a pequena quantidade de entorpecentes não afasta a tipicidade da conduta.

1.4.4) O princípio da insignificância e a administração pública

Outra importante categoria de delito que não cabe o reconhecimento do Princípio da Insignificância é o crime contra a Administração Pública, por ferir a moralidade administrativa e à probidade dos agentes públicos, mesmo que a ofensa seja ínfima, não exclui a tipicidade.

Dessa forma, o STJ já decidiu:

Ementa: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PECULATO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
 1. **"É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de não ser possível a aplicação do princípio da insignificância ao crime de peculato e aos demais delitos contra Administração Pública,** pois o bem jurídico tutelado pelo tipo penal incriminador é a moralidade administrativa, insuscetível de valoração econômica" (HC 310.458/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 26/10/2016). Agravo regimental desprovido.²³ (Grifo Nosso)

Como se depreende da respeitável ementa, é notório que as decisões referentes à aplicação do Princípio da Insignificância nos crimes contra a administração pública é da sua não aplicabilidade, mesmo que a ofensividade seja mínima, garantindo assim a moralidade administrativa.

²² BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgRg no REsp 1650876 / SP, Relator: Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, julgado em 22/08/2017.

²³ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AgRg no AREsp 1019890 / SP, Relator: Min. Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, julgado em 16/05/2017.

CAPÍTULO II- TRAJETÓRIA DA APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Vale a pena salientar que, o reconhecimento do Princípio da insignificância tem um caminho a percorrer, desde o cometimento do fato tipicamente formal, sem tipicidade material, passando pela prisão em flagrante, ou indiciamento pelo inquérito, até chegar a sua aplicabilidade.

2.1) DA PRISÃO CAUTELAR

Como se percebe, o Código de Processo Penal Brasileiro traz em seu conteúdo a prisão cautelar, sendo esse um instrumento de restrição de liberdade dos agentes cometedores de crimes, antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, com o objetivo de garantir as investigações, bem como o bom andamento do processo penal.

Nesse sentido, Renato Brasileiro descreve:

Todavia, entre o momento da prática do delito e a obtenção do provimento jurisdicional definitivo, há sempre o risco de que certas situações comprometam a atuação jurisdicional ou afetem profundamente a eficácia e utilidade do julgado. Daí o caráter imperioso da adoção de medidas cautelares, a fim de se atenuar esse risco.²⁴

Durante a persecução penal, na fase pré-processual, ou até mesmo na processual, diversos fatores podem atrapalhar, prejudicando o trabalho jurisdicional, conseqüentemente, influenciando no julgado, comprometendo a aplicação do direito.

A prisão cautelar, é um instrumento que não deve ser aplicada como regra, como antecipação da pena, mais sim em situações extremas.

Conforme entendimento majoritário, a Prisão Cautelar é gênero, tendo como espécies: a prisão em flagrante; prisão preventiva e a prisão temporária.

Diante do que foi apresentado, se faz necessário explanar sobre uma espécie de prisão cautelar, que na prática é muito utilizada; “A Prisão em Flagrante Delito”.

²⁴ LIMA, Renato Brasileiro de **Manual de processo penal**: volume único / Renato Brasileiro de Lima – 4. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 1.178.

2.1.1) Da prisão em flagrante delito

O flagrante, no que se refere o Direito Processual Penal, é situação em que o agente está cometendo uma infração penal ou acabou de cometê-la, é o “calor” dos acontecimentos. Várias palavras são usadas como sinônimos de flagrante, como; acalorado, evidente, visível..., pode-se dizer que é a certeza do crime.

A legislação brasileira trata da prisão em flagrante delito, tanto a norma constitucional como a processual penal. A nossa constituição federal, em seu art. 5º, LXI, descreve a prisão como forma extrema, autorizando o encarceramento em algumas situações, sendo uma delas em flagrante delito.

Já a lei processual penal, em seu art. 301, define quem são os legitimados para prender em flagrante delito, sendo que, qualquer pessoa do povo poderá, já as autoridades policiais e seus agentes, tem o dever legal de prender as pessoas que for surpreendida em cometimento de crime em flagrante delito.

Outro importante dispositivo do Código Processo Penal (CPP), que define a situação de flagrância, é o art. 302, I, II, III e VI, que diz que; está em flagrante delito quem: está cometendo a infração penal; acaba de cometê-la; é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir se o autor da infração; é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papeis que façam ser ele o autor da infração.

Essas hipóteses é taxativa, caso o agente não enquadre em nenhuma dessas situações, conseqüentemente, não estará em flagrante delito.

Nesse contexto, vale a pena salientar que a prisão em flagrante delito é dividido em quatro fases, a captura, condução coercitiva, a confecção do auto de prisão em flagrante e por fim, o recolhimento a prisão. Essas quatro etapas será explicadas adiante.

A captura, é a contenção do agente quando ele é detido em uma das situações prevista no art. 302 do CPP, evitando assim que continue a cometer a infração penal, garantindo assim a ordem pública.

Após a captura, será conduzido coercitivamente até o Delegado de Polícia para análise da legalidade da prisão, verificando se todos os requisitos estão presentes para a ratificação do auto.

Se for reconhecido pela a Autoridade Policial, que estão presentes todos os requisitos de admissibilidade da prisão em flagrante, o auto será confeccionado, e o agente será encarcerado.

Diante do apresentado, vale a pena ressaltar que, o CPP admite o pagamento de fiança arbitrado pelo Delegado de Polícia, nas situações onde a pena máxima da infração penal cometida não ultrapasse 04 (quatro) anos, ficando o agente condicionado a tal situação, caso não cumpra, será encarcerado.

Nesse caso apresentado, existe um prazo para conclusão dos trabalhos, que na prática é considerado muito pequeno, contados da captura, o Delegado de Polícia tem um prazo de 24 horas para concluir e encaminhar para a análise autoridade judiciária.

Da mesma forma, Renato Brasileiro, em sua obra descreve:

A captura tem por função precípua resguardar a ordem pública, fazendo cessar a lesão que estava sendo cometida ao bem jurídico pelo impedimento da conduta ilícita. Após a captura, o agente será conduzido coercitivamente à presença da autoridade policial para que sejam adotadas as providências legais. De seu turno, a lavratura é a elaboração do auto de prisão em flagrante, no qual são documentados os elementos sensíveis existentes no momento da infração. Este ato tem como objetivo precípua auxiliar na manutenção dos elementos de prova da infração que se acabou de cometer. Por fim, a detenção é a manutenção do agente no cárcere, que não será necessária nas hipóteses em que for cabível a concessão de fiança pela autoridade policial, ou seja, infrações penais cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos (CPP, art. 322, com redação dada pela Lei nº 12.403/11). Ao preso, depois, deve ser entregue nota de culpa, em até 24 (vinte e quatro) horas após a captura.²⁵

Como de se percebe, a Prisão em Flagrante é dividida em fases, para que ela se concretize por completo é necessário que todas as fases sejam cumpridas.

Após cumprida todas as etapas, será passado o ato para o poder judiciário, que logo analisará a legalidade, e decidirá sobre o relaxamento da prisão, conversão em prisão preventiva ou concessão da liberdade provisória, com ou sem fiança.

No que se refere ao tempo da Prisão em Flagrante Delito, é considerado uma modalidade de prisão que tem um prazo muito curto, devido a sua mutação quando chega a análise do judiciário.

²⁵ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único / Renato Brasileiro de Lima – 4. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 1.241.

Vale a pena ressaltar que, essa medida cautelar para ser aplicada, o agente tem que ter praticado um crime, passando por todos seus elementos (fato típico, antijurídico e culpável), sendo que, na ausência de um, não há o que se falar em prisão em flagrante por não existir um delito.

Portanto, caso uma pessoa seja detida por um crime, onde a sua conduta causou um lesão insignificante ao bem jurídico tutelado, sem tipicidade material, não tem o que se falar em Prisão em Flagrante Delito, por ser um fato atípico, logo, o agente tem que ser colocado em liberdade, por ausência de infração penal, sob pena de concluir um ato ilegal.

2.2) DO INQUÉRITO POLICIAL

Pode-se afirmar que, o Inquérito Policial é um procedimento presidido pela Autoridade Policial, ele é realizado de forma inquisitorial, são diligências investigativas, levantamentos de fontes de provas, bem como, elementos de informação, referente a autoria e materialidade da infração penal praticada, objetiva dar segurança ao titular da ação, para um futuro ingresso no judiciário.

O Inquérito Policial é de fundamental importância na persecução penal, faz com que a ação penal seja mais efetiva, evitando assim que instaure demandas desnecessárias, sobrecarregando o poder judiciário.

Por outro lado, esse procedimento tem a função preparatória, ele fornece elementos de informação ao titular da ação, como também, preserva as provas, que poderiam se deteriorar, ou desaparecer com o passar do tempo.

No mesmo raciocínio apresentado, Renato Brasileiro descreve a função do Inquérito Policial:

Trata-se de um procedimento de natureza instrumental, porquanto se destina a esclarecer os fatos delituosos relatados na notícia de crime, fornecendo subsídios para o prosseguimento ou o arquivamento da persecução penal. De seu caráter instrumental sobressai sua dupla função: **a)** preservadora: a existência prévia de um inquérito policial inibe a instauração de um processo penal infundado, temerário, resguardando a liberdade do inocente e evitando custos desnecessários para o Estado; **b)** preparatória: fornece elementos de informação para que o titular da ação penal ingresse em juízo, além de acautelar meios de prova que poderiam desaparecer com o decurso do tempo.²⁶

²⁶ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único / Renato Brasileiro de Lima – 4. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p.112.

Diante do apresentado, percebe-se que o inquérito é considerado uma peça informativa autônoma, para dar origem a um processo penal eficiente, evitando a sua instauração desnecessária. E diante da sua natureza, se depreende que, caso haja algum vício em alguma parte do inquérito, o processo penal a qual deu origem não será anulado, e sim, será desconsiderada a parte defeituosa.

Ademais, essa peça informativa discutida, também é fundamental na expedição de medidas cautelares, tanto quanto pessoais, como patrimoniais ou probatória no decorrer da investigação.

São exemplos de medidas cautelares; a prisão preventiva, a interceptação telefônica, que para serem decretadas, é necessário os elementos de materialidade e de autoria do delito.

Outra situação importante que o inquérito serve como base, é de fundamentador de absolvição sumária; que está descrita no art. 397, do CPP. Um dos exemplos, é a atipicidade do fato, que está descrita, mais precisamente no inciso III, do citado artigo.

O inquérito traz diferença referente ao processo, sendo que aquele colhe elemento de informação, e esse, na instrução processual, angaria provas, garantindo o direito de defesa e a legitimidade punitiva.

Essa diferença nos remete na decisão judicial, onde, o juiz não pode basear a sua decisão exclusivamente nos elementos de informação levantados no inquérito, e sim nas provas produzidas na instrução processual, com ressalva nas provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, como descreve o art. 155, do CPP.

No que tange aos elementos de informação, Fernando Capez explica:

O inquérito policial tem conteúdo informativo, tendo por finalidade ²⁷ fornecer ao Ministério Público ou ao ofendido, conforme a natureza da infração, os elementos necessários para a propositura da ação penal. No entanto, tem valor probatório, embora relativo, haja vista que os elementos de informação não são colhidos sob a égide do contraditório e da ampla defesa, nem tampouco na presença do juiz de direito. Assim, a confissão extrajudicial, por exemplo, terá validade como elemento de convicção do juiz apenas se confirmada por outros elementos colhidos durante a instrução processual. Esse entendimento acabou por se tornar letra expressa do art. 155 do CPP, o qual dispõe que: “O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e

²⁷ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal** / Fernando Capez. – 21. ed. – São Paulo : Saraiva, 2014, p. 104.

antecipadas”. Assim, a reforma processual penal trouxe evidente limitação ao princípio do livre convencimento do juiz, que constava de maneira ampla na antiga redação do art. 157 do CPP.⁴

Noutro giro, é de grande importância se referir ao momento do Inquérito Policial, que conforme a espécie de ação, interfere na sua instauração, como o crime de ação pública incondicionada e condicionada a representação.

Nos crimes de ação pública incondicionada, o inquérito deve ser instaurado de ofício, quando a Autoridade de Polícia toma conhecimento da infração penal nas suas atividades, ou através de requisição da Autoridade Judiciária ou do Ministério Público, como também, a requerimento do ofendido ou de seu representante legal.

Já nos crimes de ação pública condicionada a representação ou de ação penal de iniciativa privada, sendo que aquele fica condicionado a representação do ofendido o do ministro da justiça, e esse depende também do requerimento do ofendido ou de seu representante legal.

Não pode deixar de ser referir ao art. 304, § 1º, do CPP, tendo em vista a sua importância no trabalho do Delegado de Polícia ao analisar a prisão em flagrante, decidindo sobre prisão ou liberação do agente, por livra-se solto ou prestar fiança, prosseguindo no Inquérito Policial.

Como se percebe, se a prisão em flagrante não for ratificada pela Autoridade Policial ou a fiança for prestada, será instaurado o inquérito policial, que posteriormente, será analisado pelo Ministério Público e conseqüentemente pela Autoridade Judicial, garantindo assim que não tenha nenhuma dúvida sobre a aplicação do direito, resguardando a aplicabilidade da justiça pelo Estado.

Nesse sentido, fala-se sobre a concretização administrativa utilizada pelo Ministério Público, entendendo que o fato narrado no inquérito não se trata de ilícito penal, requererá o arquivamento ao judiciário, por ser o órgão titular da ação.

Sobre o que foi apresentado, Ivan Luiz da Silva descreve em sua obra:

No sistema penal brasileiro essa modalidade de concretização é realizada pelo Ministério Público, uma vez que, sendo o titular da ação penal, pode abster-se de propô-la quando entender que não há crime a ser denunciado, requerendo, portanto, o arquivamento do inquérito policial ao judiciário, nos termos do art. 28 do Código de Processo Penal.

Se o Ministério Público, ao apreciar os autos do inquérito, entender que a conduta formalmente típica é penalmente insignificante, deverá requerer o seu arquivamento sobre o fundamento de que nesses casos aplica-se o

Princípio da Insignificância, realizando, assim, o que denominamos de concretização administrativa desse princípio penal²⁸.

Muito se discute sobre a concretização administrativa do Princípio da Insignificância Pelo Delegado de Polícia, no que se refere ao arquivamento do inquérito. Como se percebe, o artigo 17 do Código Processo Penal, proíbe tal conduta, mais mesmo assim, os delegados de polícia do estado de São Paulo, a muito tempo, vem tomando essa atitude, sendo criticados por alguns doutrinadores.

Nesse contexto, Ivan Luiz destaca em sua obra:

Em hipótese desse jaez ocorre uma concretização administrativa imprópria do Princípio da Insignificância, já que a autoridade pública que aplica não tem atribuição para fazê-lo, além de ser ilegal em face do art. 17 do Código do Processo Penal, que veda a autoridade policial a capacidade de determinar **o arquivamento de inquérito policial**²⁹. (Grifo nosso).

Nota-se que o problema é visto no arquivamento dessa peça de informação, se fazendo necessário, quando estiver diante de tal situação, instaurar o inquérito, levando a informação ao órgão competente

Diante do apresentado, percebe-se que, o Inquérito Policial é uma peça muito importante na aplicação do Princípio da Insignificância pelo delegado, quando esse se deparar com a referida situação, e decidir sobre a liberação do agente, deve instaurar o inquérito, para que seja analisado pelo Ministério Público futuramente, que entendendo diferente, ofereça denúncia, e o agente não fique em pune.

2.3) O ENTENDIMENTO DO STJ NA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Não há como negar que a competência da aplicação do Princípio da Insignificância traz uma grande discussão para os operadores do direito. Há quem diga que a competência é do Ministério Público no momento do oferecimento da denúncia; como também do judiciário quando chega em suas mãos auto de prisão em flagrante ou a denúncia.

²⁸ SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da insignificância no direito penal.**/ Ivan Luiz da Silva./ 2ª edição./ Curitiba: Juruá, 2011, p. 149, 150.

²⁹ SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da insignificância no direito penal.**/ Ivan Luiz da Silva./ 2ª edição./ Curitiba: Juruá, 2011, p. 152.

Seguindo a linha de entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ); a competência de analisar o cabimento da aplicabilidade do princípio da insignificância é apenas do judiciário, cabe ele fazer a aferição se houve ou não lesão ou ameaça de lesão ao bem jurídico tutelado, ou seja, a análise da tipicidade material.

Seguindo esse raciocínio, o STJ, publicou o informativo jurisprudência de número 411, que diz:

PRINCÍPIO. INSIGNIFICÂNCIA. FURTO. RESISTÊNCIA.

A Turma concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus a paciente condenado pelos delitos de furto e de resistência, reconhecendo a aplicabilidade do princípio da insignificância somente em relação à conduta enquadrada no art. 155, caput, do CP (subtração de dois sacos de cimento de 50 kg, avaliados em R\$ 45). Asseverou-se, no entanto, ser impossível acolher o argumento de que a referida declaração de atipicidade teria o condão de descaracterizar a legalidade da ordem de prisão em flagrante, ato a cuja execução o apenado se opôs de forma violenta. Segundo o Min. Relator, no momento em que toma conhecimento de um delito, surge para a autoridade policial o dever legal de agir e efetuar o ato prisional. O juízo acerca da incidência do princípio da insignificância é realizado apenas em momento posterior pelo Poder Judiciário, de acordo com as circunstâncias atinentes ao caso concreto. Logo, configurada a conduta típica descrita no art. 329 do CP, não há de se falar em conseqüente absolvição nesse ponto, mormente pelo fato de que ambos os delitos imputados ao paciente são autônomos e tutelam bens jurídicos diversos. HC 154.949-MG, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 3/8/2010.³⁰

Como se depreende do respeitável informativo, ele é claro ao dizer nesse julgado que a competência da aplicação do princípio da insignificância, quando acontece o auto de prisão em flagrante delito, é do poder judiciário, e a Autoridade Policial tem o dever legal de lavrar o respectivo auto, não cabendo a sua análise da atipicidade nesse momento.

Seguindo essa linha de raciocínio, quando um Policial Militar ou Civil, ou até mesmo qualquer pessoa, prende em flagrante delito, o Delegado, como Autoridade Policial, havendo todos os elementos necessários dessa prisão cautelar, deverá ratificar o auto, e encaminha para a Judiciária para decidir sobre o relaxamento da prisão ilegal; a conversão do flagrante em preventiva; ou conceder a liberdade provisória, com ou sem fiança.

Seguindo essa linha de raciocínio, o juiz recebendo a comunicação da prisão, irá desde já analisa-la por completo; bem como a sua tipicidade.

³⁰ BRASIL. STJ, Google. Disponível em : Google. Disponível em : <http://www.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=INFJ&tipo=informativo&livre=@COD=%270441%27.Pag.13>. Acesso em 03 de Abril de 2017.

Com base no tema em tela, será levado em consideração, todos os elementos necessários da incidência do princípio da insignificância, passando pelos requisitos objetivos, bem como os subjetivos, verificando por completo os vetores, a qualidade da vítima, do autor e a tipicidade material.

Diante do exposto, percebe-se que, o Superior Tribunal de Justiça entende que, só o poder judiciário deve alisar se deve aplicar o princípio em discussão, ficando os outros órgãos que faz parte da persecução penal inerte na análise da tipicidade formal.

CAPÍTULO III- OS REFLEXOS BENIGNOS DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA

Não há como negar que, a aplicação do Princípio da Insignificância pelo delegado de Polícia é melhor forma de garantir ao cidadão os direitos constitucionais, a qual o nosso Estado prega.

É garantir a dignidade da pessoa humana, deixando de restringir a liberdade por fato atípico, que aos olhos da lei penal não é crime.

Como se percebe, quando a Autoridade Policial aplica o Princípio em destaque, diversos benefícios condizentes com a Constituição Federal é garantido, tanto para o agente do fato atípico, como também para o Estado.

Diante do apresentado, passo a expor tópicos que condiz com o argumento supracitado:

3.1) A REALIDADE CARCERÁRIA DO BRASIL

É notório que o nosso Estado passa por grandes problemas carcerário, não precisa ser especialista no assunto para perceber a superlotação, bastando acompanhar o noticiário transmitido no meio de comunicação.

Para ter uma base sobre o quantitativo da população carcerária do Brasil, observe a seguir os números postados pelo Ministério da Justiça:

Brasília, 26/04/16 - A população penitenciária brasileira chegou a 622.202 pessoas em dezembro de 2014. O perfil socioeconômico dos detentos mostra que 55% têm entre 18 e 29 anos, 61,6% são negros e 75,08% têm até o ensino fundamental completo. Esses resultados constam do último relatório do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen), relativo a dezembro de 2014, divulgado nesta terça-feira (26), em Brasília. O estudo traz informações sobre a população carcerária e estabelecimentos prisionais do país, estados e Distrito Federal. Segundo o estudo, o Brasil conta com a quarta maior população penitenciária do mundo, atrás apenas de Estados Unidos (2.217.000), China (1.657.812) e Rússia (644.237). Entre os detentos brasileiros, 40% são provisórios, ou seja, não tiveram condenação em primeiro grau de jurisdição³¹.

³¹ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública, Google. Disponível em : <http://www.justica.gov.br/noticias/populacao-carceraria-brasileira-chega-a-mais-de-622-mil-detentos>. acesso em 25/10/2017.

Como se depreende, estatisticamente, o Brasil comparado com outros países do mundo, está em uma posição negativa no que se refere a população carcerária, trazendo um desconforto para o nosso Estado.

Diversos problemas deriva do aumento da população carcerária, tanto para o país, como também para o preso.

Percebe-se que, o quantitativo elevado de presos na custódia do Estado, seja nos presídios ou delegacias, aguardando o desenrolar do flagrante, gera uma grande receita para o país, que indiretamente é custeada pela sociedade, que muitas vezes passam por dificuldades em diversas áreas da administração pública, como a saúde, a educação, o transporte...

No que se refere ao preso, um dos grandes problemas é a contaminação de doenças, como a tuberculose e HIV/Aids, que estatisticamente, é bem maior que a sociedade em geral.

Outro fator de risco para o encarcerado é a mortalidade criminal, que é mais elevado na população carcerária, basta o observar os dados a seguir retirados do site do Ministério da Justiça, que foi postado em 26/04/2016:

Segundo dados do Ministério da Saúde, pessoas privadas de liberdade têm, em média, chance 28 vezes maior do que a população em geral de contrair tuberculose. A taxa de prevalência de HIV/Aids entre a população prisional era de 1,3% em 2014, enquanto entre a população em geral era de 0,4%. Em 2014, a taxa de mortalidade criminal (óbitos resultantes de crimes) era de 95,23 por 100 mil habitantes, enquanto entre a população em geral, a taxa era de 29,1 mortes por 100 mil habitantes.³²

Como se percebe, além dos problemas trazidos para o Estado, referente a superlotação da população carcerária, como o custo diário de cada preso, esse também passa por problemas referente a sua vulnerabilidade perante doenças e vitimização de crimes.

Diante da realidade apresentada, quando uma pessoa é presa em flagrante delito, o delegado tem 24 horas, contado da captura, para apresentar o auto ao juiz, e esse por sua vez, também tem 24 horas para analisar a legalidade da prisão, totalizando 48 horas, ou seja, dois dias, ficando o preso detido até a análise final do judiciário, gerando gastos, demandas e problemas pessoais para o preso.

³² BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública, Google. Disponível em : <http://www.justica.gov.br/noticias/populacao-carceraria-brasileira-chega-a-mais-de-622-mil-detentos>. acesso em 25/10/2017.

Portanto, se o Delegado de Polícia fizer a análise da tipicidade material, aplicando o Princípio da Insignificância nos casos desprovidos desse elemento, os problemas carcerários diminuiria um pouco, e conseqüentemente a demanda para o judiciário, os gastos do Estado, como também violação da liberdade do detido por fato atípico, que não é considerado crime.

3.2) A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE

Pode-se afirmar que, a Constituição Federal é um instituto jurídico que traz em sua essência a supremacia legal, esta acima de todas as outras normas jurídicas, assegura o bom convívio social, bem como é utilizada como instrumento de organização política e jurídica, e se interage com as leis Penais.

Diante do apresentado, é coerente dizer que, o Direito Penal é o ramo de direito, que se relaciona intimamente com a constituição, fazendo com que as normas supremas se concretize diante do Estado, através da sua proteção

Assim descreve Ivan Luiz da Silva em sua obra:

O Direito Penal é o ramo do direito que protege os bens jurídicos fundamentais para a sociedade, tais como a vida: **a liberdade** etc., pois, para proteção de tais valores sociais, os demais ramos do direito não são suficientes, ou já não mais o são. Assim, as normas penais são regras de convivência de especial relevo, já que o Direito Penal é um conjunto de normas jurídicas que tutela os bens jurídicos de alta relevância, bem como garante os demais ramos jurídicos de alta relevância, bem como garante os demais ramos jurídicos, pois servem de proteção às demais normas jurídicas³³ (grifo nosso).

Como se percebe, o Direito Constitucional e o Direito Penal andam lado a lado, garantindo a sua eficácia com perfeição.

Dando seqüência o raciocínio, a Constituição Federal introduziu no artigo 5º, LXI, dos direitos e garantias fundamentais, um dispositivo que protege liberdade, restringindo a prisão só em caso de flagrante delito ou ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente,

Dessa maneira, Gilmar Mendes descreve em sua obra:

³³ SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da insignificância no direito penal.**/ Ivan Luiz da Silva./ 2ª edição./ Curitiba: Juruá, 2011, p. 65 e 66.

Tendo em vista o valor primacial da liberdade, a Constituição estabelece condições especiais para a decretação da prisão, bem como para sua manutenção. A prisão somente se dará em flagrante delito ou por ordem escrita e devidamente fundamentada da autoridade judiciária competente, ressalvados os casos de transgressão militar ou crime propriamente militar (CF, art. 5º, LXI)³⁴.

Nesse sentido, a restrição da liberdade só pode ser concretizada nessas duas hipóteses, que deve ser respeitada e protegida pelo Direito Penal.

No que se refere o flagrante delito, que já foi discutido em capítulo anterior, é aquela situação em que o agente é encontrado cometendo o crime, ou acabou de cometê-la, ou seja, é o calor do acontecimento, permitindo assim a sua prisão.

Muito se discute quando um agente é capturado em flagrante de um fato tipicamente formal, mais desprovido de tipicidade material, ficando preso por fato que não é crime, aguardado a decisão do judiciário para sua liberação.

Nesse sentido, essa prisão acaba sendo ilegal, por não se enquadrar em nenhuma das duas hipóteses descrita pela constituição, que autoriza o encarceramento do agente infrator.

Por fim, vale ressaltar que, uma pessoa recolhida ao cárcere, por cometimento de fato atípico, é um desrespeito a dignidade pessoa humana, indo contra a proteção constitucional da liberdade.

3.3) A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL

A Autoridade Policial, o Delegado de Polícia, é muito importante no cenário da persecução penal, faz com que a lei seja aplicada na melhor forma possível, através de um caso concreto, fazendo valer a vontade do legislador, operando o direito de forma que a legalidade seja aplicada, fazendo valer o direito e as garantias constitucionais.

Existe entendimento que o Delegado de Polícia tem competência e deve aplicar o Princípio da Insignificância, por ser garantidor dos direitos do cidadão e também interprete da norma jurídica.

³⁴ MENDES, Gilmar Ferreira **Curso de direito constitucional** / Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 9. ed. rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2014, p. 543.

A prisão e a liberdade de muitas pessoas esta na mão do Delegado de polícia, no momento da apreciação do auto de prisão em flagrante, na sua ratificação ou entendimento diverso dessa prisão cautelar.

Vale a pena ressaltar que, quando um cidadão é preso em flagrante, de imediato é levado a presença da Autoridade Policial, observando todos os requisitos para ratificação da prisão, como, tipicidade, a antijuricidade e a culpabilidade, fazendo um juízo sobre a conduta.

Na mesma linha de pensamento, Cleber Masson, discordando da ideia da competência de aplicar o Princípio da Insignificância ser apenas do judiciário no caso de prisão em flagrante, descreve:

Com o devido respeito, ousamos discordar desta linha de pensamento, por uma simples razão: 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.³⁵

Como se percebe, explicando muito bem Cleber Masson, quando um fato é considerado atípico, ele vai ser de igual natureza para o judiciário, como também, para o delegado de polícia. Ambos os casos será desprovido de tipicidade.

Na mesma linha de pensamento, foi publicado um caso prático no Portal Nacional dos delegados, com o seguinte teor:

No caso em exame, o Delegado Fabio Souza deixou de lavrar o flagrante decidindo pela atipicidade da subtração de bisnagas de Henê (produto para cabelos). O curioso é que a peça de informação seguiu para o Ministério Público que entendeu por oferecer a denúncia. Contudo, o juiz Marcos Augusto Ramos Peixoto, da 37ª Vara Criminal do Rio de Janeiro, reconhece a tese do Delegado de Polícia, aplicando ao caso, o princípio da insignificância e absolve sumariamente a acusada de tentativa de furto de 13 bisnagas de 180g do produto de beleza.³⁶

O caso apresentado, são as exatas palavras de Cleber Masson, a atipicidade foi reconhecida pela Autoridade Policial, tanto quanto, pelo judiciário, não ficando dúvida de igual interpretação.

³⁵ MASSON, Cleber **Direito penal esquematizado** – Parte geral – vol.1 / Cleber Masson. – 9.ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015, p. 100.

³⁶ Portal Nacional dos Delegados, Google. Disponível em : <http://delegados.com.br/juridico/delegado-reconhece-principio-da-insignificancia-promotor-denuncia-e-juiz-absolve>. Acesso em 30/09/2017.

Além do apresentado, não pode deixar de citar o trecho da dissertação de mestrado de Almir Lugon, Delegado de Polícia, que vivencia questões parecidas na prática:

Embora alguns doutrinadores defendem a impossibilidade do Delegado de Polícia avaliar o fato criminoso sob a ótica da insignificância, é plenamente inconcebível, num Estado Democrático de Direito que se lavre um auto de prisão em flagrante e se submeta ao cárcere alguém por uma fato irrelevante para o direito penal. Ademais , o Delegado de Polícia tem uma função de primeiro garantidor dos direitos do cidadão ao realizar a avaliação de legalidade no momento de decidir acerca da ratificação ou não da prisão em flagrante³⁷.

O que se depreende desse trecho apresentado, é que, doutrinadores defendem da não aplicabilidade do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, situação essa que não é viável, porque a Autoridade Policial é o primeiro garantidor dos direitos do cidadão, e vivemos em um Estado Democrático de Direito; e manter alguém preso por fato atípico, não estará assegurando direitos do cidadão e sim, cometendo ilegalidade ao ratificar o auto de prisão em flagrante delito, restringido a liberdade por fato irrelevante para o Direito Penal.

Diante do que foi apresentado, quando a Autoridade Policial estiver de frete com uma situação concreta, abraçada pelo Princípio da Insignificância, deve de pronto, instaurar o Inquérito Policial, não confeccionar o Auto de Prisão em Flagrante Delito, colocando em liberdade o agente. Pois agindo dessa maneira, irá assegurar a dignidade da pessoa humana, bem como os direitos e garantias fundamentais, prevista na Constituição Federal de 1988.

³⁷ LUGON, Almir Fraga. **Princípio da insignificância sob uma perspectiva constitucional**. Rio de Janeiro, 2014. Dissertação de mestrado – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, p. 41.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa se objetivou em averiguar por completo a Aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, passando por diversos momentos.

De início, foi verificado de forma minuciosa o Princípio da Insignificância, desde o seu surgimento, passando pela momento conceitual, os requisitos de aplicabilidade, chegando até os crimes que não aceitam a sua incidência devido a característica própria.

No segundo momento, foi analisado a fase pré-processual e processual, sendo feito um estudo referente ao Inquérito Policial, a Prisão em Flagrante Delito, e o entendimento do STJ no que se refere a aplicabilidade do Princípio da Insignificância.

Em seguida, foi feito um estudo sobre as consequências da aplicação do princípio em tela, tanto pelo judiciário, quanto pelo Delegado de Polícia, analisando o problema e o benefício nos dois momentos de aplicabilidade.

Diante do estudo pormenorizada do assunto, conclui-se que, a Aplicabilidade do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, garante ao cidadão o cumprimento dos direitos e garantias fundamentais, e o respeito a dignidade da pessoa humana previstos na Constituição Federal.

REFERÊNCIAS

ANDREUCCI, Ricardo Antônio **Manual de direito penal** / Ricardo Antônio Andreucci. – 10. ed. rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2014.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública, Google. Disponível em : <http://www.justica.gov.br/noticias/populacao-carceraria-brasileira> - chega- a- mais-de-622-mil-detentos. acesso em 25/10/2017.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **AgRg no AREsp 1019890 / SP**, Relator: Min. Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, julgado em 16/05/2017.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **AgRg no HC 386843 / MS**, Relator: Min. Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, julgado em 27/06/2017.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **AgRg no REsp 1650876 / SP**, Relator: Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, julgado em 22/08/2017.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Google. Disponível em : Google. Disponível em : <http://www.stj.jus.br/SCON/SearchRS?b=INFJ&tipo=informativo&livre=@COD=%270441%27.Pag.13>. Acesso em 03 de Abril de 2017.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **HC 138134/BA**, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, julgado em 07/02/2017.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **RHC 140017/SC**, Relator: Min. Edson Fachin, 2ª Turma, julgado em 13/06/2017.

CAPEZ, Fernando **Curso de direito penal**, volume 1, parte geral : (arts. 1º a 120) / Fernando Capez. — 16. ed. — São Paulo : Saraiva, 2012.

CAPEZ, Fernando **Curso de processo penal** / Fernando Capez. – 21. ed. – São Paulo : Saraiva, 2014.

COLNAGO, Rodrigo **Direito p e n o l: porte geral** / Rodrigo Colnago - 3. ed. - São Paulo : Saraiva, 2010 . - (Coleção estudos direcionados: perguntas e respostas; 7 / coordenadores Fernando Capez, Rodrigo Colnago).

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal** / Rogério Greco. - 17. ed. Rio de Janeiro : Impetus, 2015 .

GRECO, Rogério. **Código Penal: comentado** / Rogério Greco. – 11. ed. – Niterói, RJ: Impetus, 2017.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único** / Renato Brasileiro de Lima – 4. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

LUGON, Almir Fraga. **Princípio da insignificância sob uma perspectiva constitucional**. Rio de Janeiro, 2014. Dissertação de Mestrado - Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

MASSON, Cleber, 1976- **Código Penal comentado** / Cleber Masson. 2. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

MASSON, Cleber **Direito penal esquematizado** – Parte geral – vol.1 / Cleber Masson. – 9.^a ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro:Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira **Curso de direito constitucional** / Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 9. ed. rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2014.

MIRABETE, Julio Fabrinni. **Juizados Especiais Criminais – Comentários, Jurisprudência e Legislação**. São Paulo: Atlas, 1997.

Portal Nacional dos Delegados, Google. Disponível em : <http://delegados.com.br/juridico/delegado-reconhece-principio-da-insignificancia-promotor-denuncia-e-juiz-absolve>. Acesso em 30/09/2017.

SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da insignificância no direito penal**./ Ivan Luiz da Silva./ 2^a edição./ Curitiba: Juruá, 2011.