

CONSIDERAÇÕES PONTUAIS ACERDA DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA

SPECIAL CONSIDERATIONS ABOUT THE POSSIBILITY OF APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF INSIGNIFICANCE BY THE POLICE OFFICER

Camila Vargas da Silva¹

Resumo

O presente artigo tem como objetivo analisar a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância pela Autoridade Policial ainda em fase pré-processual. Todo o estudo é baseado em posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais, considerando-se o que cabe ou não à Polícia Judiciária ao invocar tal princípio. Para chegar à conclusão da existência ou não desta possibilidade, será analisado, amplamente, o Princípio acima citado, contemplando seu escopo histórico, conceituação, aplicações, previsão legal e acatamento jurisprudencial. Na mesma toada, realizar-se-á uma reflexão sobre o atuar nas Delegacias Policiais, suas atribuições e funcionamento. E, por fim, conclui-se que, de fato, é possível a aplicação desse princípio na fase pré-processual.

Palavras-chave: Princípio da Insignificância. Dignidade da Pessoa Humana. Tipicidade Material. Direito Penal. Delegado de Polícia.

ABSTRACT

This article aims to analyze the possibility of applying the Principle of Insignificance by the Police Authority still in the pre-procedural stage. The entire study is based on doctrinal and jurisprudential positions, considering what is up to the Judicial Police when invoking such a principle. To reach the conclusion of the existence or not of this possibility, the aforementioned Principle will be analyzed, considering its historical scope, conceptualization, applications, legal provision and jurisprudential compliance. In the same vein, there will be a reflection on how to act in Police Stations, their duties and functioning. And, finally, it is concluded that, in fact, it is possible to apply this principle in the pre-procedural phase.

Keywords: Principle of Insignificance. Dignity of human person. Material Typicality. Criminal Law. Police Chief.

¹ Bacharelanda em Direito. Faculdade Doctum de Leopoldina.

1. INTRODUÇÃO

Atualmente vivemos em um Estado Democrático de Direito que proporciona o respeito à liberdade civil de ir e vir, juntamente com os direitos humanos e as garantias fundamentais, através da proteção jurídica que o Estado deve proporcionar à sociedade, porém, conforme o princípio da intervenção mínima estatal é vedada interferência direta na vida dos cidadãos.

Nessa toada, o Direito Penal surge como um ramo do Direito que deve ser tratado como *ultima ratio*, e somente deve intervir em último caso, quando os outros ramos do Direito são incapazes de tutelar o bem jurídico. Dessa forma, a intervenção estatal deve ser pautada no Princípio da Proporcionalidade, que garante aos cidadãos à imposição de restrição à liberdade individual em contraposição a necessidade de tutela dos bens jurídicos.

Guiado pelo pressuposto do Direito Penal mínimo, o Princípio da Insignificância tem a finalidade de excluir do ordenamento ações supostamente criminosas que não afetem a nenhum bem jurídico, e que carregam processos que se tornam irrelevantes e desnecessários, não cabendo ao Direito Penal se ocupar com comportamentos de tão pequeno valor social.

Muito além de garantir e proteger direitos, o princípio supracitado pode também possibilitar o alívio do Poder Judiciário com o auxílio do Princípio da Economia Processual, que implica na obtenção de máximo resultado prático na atuação processual em mínimos atos e procedimentos efetivos, sem que haja desnecessários atrasos. Assim sendo, atitudes serão tomadas no sentido de acelerar as decisões, economizando e valorizando o tempo do judiciário que se encontra saturado.

Adentrando à problemática do presente trabalho acadêmico, tem-se a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, que é o primeiro ente estatal a ter contato com o delito praticado através da lavratura do inquérito. Essa temática vem gerando controvérsias no âmbito doutrinário tanto quanto jurisprudencial. Dessa forma, preconizar-se-á uma análise aprofundada sobre

a viabilidade da aplicação de referido Princípio pela Autoridade Policial abordando as diferentes interpretações existentes.

O trabalho estará disposto em três capítulos, todos à luz do Princípio da Insignificância. O primeiro tratará das considerações pertinentes sobre princípios processuais e a insignificância, com uma abordagem inicial do Princípio da Proporcionalidade e da Economia Processual. O segundo capítulo discorrerá sobre a Polícia Judiciária, conceituação e atribuições. Além da funcionalidade e prática do inquérito policial e a função de presidi-los pelo Delegado de Polícia. O último capítulo fará breves considerações à cerca da aplicação do Princípio da Insignificância em si, escopo histórico, conceituação e, finalmente, considerações sobre a possibilidade de aplicação de tal princípio.

2. CONSIDERAÇÕES PONTUAIS ACERCA DOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS E DA INSIGNIFICÂNCIA

2.1 O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

A origem do princípio da proporcionalidade ocorreu na mudança do Estado absolutista para o Estado liberal, onde a lei garantia a totalidade do poder do monarca, passando a servir como moderação para seus atos. Esse princípio é considerado, na atualidade, como um dos mais importantes de todo o Direito, e, particularmente, do direito penal. Parte integrante dos princípios fundamentais presentes, implicitamente, na Constituição Federal e integra uma exigência do Estado Democrático de Direito agregando juízo de ponderação entre os interesses individuais e coletivos. Protege o indivíduo de intervenções estatais severas, excessivas e, muitas vezes, desnecessárias, que podem causar aos cidadãos danos mais graves que o indispensável para a proteção dos interesses públicos.

A importância de tal princípio para o Direito e para a sociedade é tamanha que garante aos cidadãos a imposição de restrição à liberdade individual em contraposição à necessidade de tutela dos bens jurídicos. Caso, hipoteticamente, um cidadão cometa um crime lesionando um bem jurídico, a função do Estado é de punir

adequadamente essa atitude ilícita, de forma que tal punição seja adequada, necessária e proporcional ao bem jurídico que está sendo protegido, havendo, portanto, um equilíbrio entre valores e bens constitucionais.

Conforme a jurisprudência presente no HC 102087 do Ministro Celso de Mello, na Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, porém, “o princípio da proporcionalidade, além de ser visto como proibições de excesso, deve ser também um postulado de proteção”.

Comentando o princípio da proporcionalidade, Pedro Lenza anota que:

Ao expor a doutrina de Karl Larenz, Coelho esclarece: "utilizado, de ordinário, para aferir a legitimidade das restrições de direitos - muito embora possa aplicar-se, também, pra dizer do equilíbrio na concessão de poderes, privilégios ou benefícios o princípio da proporcionalidade, em essência, consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins, precede e condiciona a positividade jurídica, inclusive de âmbito constitucional, e, ainda, enquanto princípio geral de direito, serve de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico (2008, p.75).

Partindo desses pressupostos, não há que se falar em Princípio da Proporcionalidade sem mencionar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que é o fundamento mais importante presente em todo ordenamento jurídico, juntamente com tantos outros princípios que efetivam nosso Direito e o tornam mais humano. Quanto à dignidade da pessoa humana, pode-se dizer referir-se à base do Princípio da Proporcionalidade, pois trata-se de pessoas humanas, falhas e detentoras de inúmeras fraquezas, que, desafortunadas, cometeram atos ditos ilícitos e, aos quais, o Estado deve intervir para garantir uma punição, baseada na proporcionalidade e na dignidade. Além da regulação do atuar estatal, de maneira que não extrapole no tocante às punições.

2.2 O PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL

Após serem feitas considerações sobre o Princípio da Proporcionalidade e a necessidade de atuação correta por parte do Estado, deve-se levar em consideração que o Poder Judiciário, atualmente, se encontra abarrotado e sobrecarregado com tantos processos criminais, que impedem a atuação eficiente por parte dos entes judiciais.

O ministro Gilmar Mendes, afirmou em 2011, em reportagem ao jornal O Globo, que é preciso buscar formas alternativas de resolução de conflitos para diminuir a grande quantidade de processos que chegam ao Judiciário Brasileiro. A maior atenção que tem sido dada ao tema surge após a promulgação da CF/88, constituição cidadã, que tratou de universalizar o acesso à jurisdição. Por esta ocasião, menciona o Ministro Sérgio Kukina(2017), que no ano de 1989, após um ano da promulgação da carta magna, o país inteiro, propuseram algo em torno de 3 milhões de ações judiciais, em todos os níveis de jurisdição, 10 anos depois, passaram a ser propostas 12 milhões de ações judiciais por ano e entre os anos de 2010 e 2016, foram distribuídas na justiça brasileira, 130 milhões de ações anuais.

Dessa forma, o Brasil passa por um momento de desjudicialização, procurando cada vez mais resolver seus conflitos por meios alternativos que não seja o judiciário. A economia processual, se enquadra nesse contexto, justamente por buscar trazer para o Direito Penal, formas de diminuir a crescente tendência de serem instaurados processos onde houve cometimento de delitos ínfimos aos olhos da sociedade. Processos esses, que provavelmente, irão gerar gastos para o Judiciário, gastos, inclusive, que podem ultrapassar os valores do bem infringido.

Destarte, esse princípio significa agilidade dos atos processuais e não a desconsideração dos demais princípios constitucionais, mas sim, um meio de concretiza-los através da racionalização dos recursos jurídicos e de aumentar a efetividade do Poder Judiciário. No atual cenário em que se enfrenta, onde muitos processos estão em pauta e tantos outros sendo instaurados dia a dia, fica impossível que o Judiciário tenha possibilidade de dar respostas rápidas para a sociedade.

Dessa forma leciona, Guilherme de Souza Nucci:

A celeridade do andamento processual produz ganho para as partes envolvidas, conferindo às Varas e Cortes, em geral, o aprimoramento da prestação jurisdicional, garantindo-se a eliminação da impunidade. Da instrumentalidade dos atos, funcionalmente dispostos a capacitar os operadores do Direito a colher provas e concluir instruções com eficiência, emana a duração razoável do processo (2012, 2º ed.).

Apesar de estar presente a prerrogativa de duração razoável do processo, inexistente tempo certo para sua duração, pois cada situação representativa de imputação criminosa abrange peculiar complexidade. Sendo assim, o bom-senso inspira o razoável, a justa medida entre a demora e a necessidade de busca.

Por conseguinte, a economia processual implica na obtenção de máximo resultado prático na atuação judicial em mínimos atos ou procedimentos, sem que haja uma supressão, mas, que todos os atos previstos em leis sejam efetivados sem desnecessários atrasos.

Desta feita, trazendo para a realidade tratada nesse trabalho, pode-se concluir que, colocada em prática a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, existiria um alívio para o Judiciário no sentido da diminuição na instauração de processos que envolvam cometimento de delitos irrelevantes e desnecessários. Além de contribuir para o Princípio da Economia Processual, onde o Judiciário poderá despender mais tempo em processos que envolvam bens jurídicos de extrema relevância e que, de fato, haja a lesão a algum bem jurídico.

3.POLÍCIA JUDICIÁRIA

3.1 CONCEITO E ATRIBUIÇÕES DA POLÍCIA JUDICIÁRIA

O sistema policial brasileiro, influenciado pelo sistema policial francês, faz divisão da Polícia, entre Administrativa e Judiciária, tendo a primeira, cunho eminentemente preventivo, trabalhando para evitar a ocorrência de infrações criminosas e conseqüentemente, a realização do dano, se concretizando através da Polícia Militar dos Estados. Já a Polícia Judiciária possui caráter repressivo, atuando,

de forma geral, após a consumação do ato ilícito, com a finalidade de angariar elementos para a apuração da autoria e materialidade delitiva do fato.

Porém, como salienta Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Essa diferenciação não é completamente absoluta, levando em consideração que a Polícia Administrativa, ao apreender uma licença de um condutor transgressor, por exemplo, age de maneira repressiva, atuando, também de maneira preventiva, já que evita ou tenta evitar a ocorrência do dano. Do mesmo modo, a Polícia Judiciária, embora seja dotada de caráter repressivo, ao reprimir o crime, acaba por atuar preventivamente, já que, além de buscar a punição do infrator, almeja coibir sua reincidência (2011, p.111).

É de suma importância destacar a diferenciação feita por estudiosos do tema, da qual faz parte Denilson Feitoza:

Teoria, crítica e práxis, defende a existência de Polícias Judiciária e Investigativa. A primeira seria responsável por auxiliar o Poder Judiciário, executando mandados de busca e apreensão, por exemplo, ao passo que a segunda seria incumbida de realizar diligências referentes à persecução preliminar da infração penal (2011, p.202-203).

Conforme já salientado, a Polícia Judiciária faz parte dos órgãos de segurança pública, presentes no artigo 144 da Constituição Federal, tendo como principal atividade apurar as infrações penais civis e sua respectiva autoria por meio da investigação policial.

Sendo assim, a Polícia Judiciária exerce papel de polícia repressiva, com função de apuração da materialidade e autoria de crimes e auxilia o Poder Judiciário no cumprimento de diligências relacionadas à atividade jurisdicional de prisão e de busca e apreensão, condutas coercitivas, etc.

Compartilha desse entendimento doutrinário, Hélio Tornaghi, “a principal atribuição da política judiciária é a proceder o inquérito para apuração dos fatos criminosos e sua autoria” (Tornaghi, 1977).

3.2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O INQUÉRITO POLICIAL

O inquérito policial é o primeiro ato tomado pelo Estado para punir o cometimento de infração penal, que se divide em duas fases. A primeira fase é pré-processual e a segunda processual, sendo o inquérito instaurado na fase pré-processual. A investigação deve ser guiada pelo Delegado de Polícia que coloca em prática um conjunto de diligências para apuração de uma infração penal e, conseqüentemente, sua autoria. Tem por finalidade apresentar o possível causador do ato infracional ao Poder Judiciário.

É com base na *notitia criminis* ou mesmo na atividade com um ato administrativo de polícia, que determina a sua instauração através de uma portaria. Formalmente, o inquérito policial será iniciado: de ofício pelo própria autoridade policial, por requisição do Ministério Público, por requerimento do ofendido (delitos de ação penal de iniciativa pública incondicionada), comunicação oral ou escrita do delito de ação penal de iniciativa privada, representação do ofendido nos delitos de ação penal de iniciativa pública condicionada e requerimento do ofendido nos delitos de ação penal de iniciativa privada.

Para realizar o inquérito, a Polícia Judiciária deverá praticar uma série de atos conforme art. 6º e seguintes do Código de Processo Penal, que de forma concatenada pretendem proporcionar elementos de convicção para a formação da *opinio delicti* do acusador.

Como determina o art. 4º do Código de Processo Penal, o inquérito é realizado pela Polícia Judiciária, porém, não é necessariamente policial. Nesse sentido, dispõe o citado artigo, que a competência da polícia não exclui o caráter investigativo de outras autoridades administrativas que tenham competência legal para investigar. Sendo assim, a Polícia Judiciária leva a cabo o inquérito policial com autonomia e

controle. Contudo, depende de intervenção judicial para a adoção de medidas restritivas de direitos fundamentais.

Segundo Renato Brasileiro de Lima:

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 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 (2019, p. 487).

Como bem ressalta Nestor Távora e Rosmar Alencar:

Como procedimento administrativo preliminar, o inquérito penal é regido por atributos que o distinguem, em substância, do processo. O inquérito é um procedimento discricionário, já que o delegado o conduz da forma que melhor lhe aprouver, fazendo um juízo de conveniência e oportunidade quanto à relevância do que lhe for solicitado, não podendo, no entanto, deixar de realizar exame de corpo de delito nas infrações que deixam vestígio (não transeuntes). Importante frisar que apesar de não haver hierarquia entre juízes, promotores e delegados, caso as duas primeiras autoridades façam requisições à última, estará obrigada a atender, conforme infere-se do art. 13, inciso II, do CPP (2013, p.103).

O conceito de Inquérito Policial também pode ser analisado por meio das palavras do ilustre doutrinador Fernando Costa Tourinho Filho:

Inquérito Policial é o conjunto de diligências realizadas pela Polícia Judiciária para a apuração de uma infração penal e sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo (2003, p. 192).

Diante de tais considerações, vale salientar, que no inquérito devem ser armazenadas todas as provas cabíveis, e que forem suficientes para dar força ao Ministério Público para que possa oferecer uma denúncia com juízo de certeza e de acordo com os mandamentos da lei. E dessa forma, a função do inquérito é a de, justamente, garantir ao imputado a certeza de não estar sendo submetido a um processo judicial sem fundamentação, evitando uma ação temerária.

O inquérito, está revestido de características que o definem, devendo ser, administrativo, inquisitivo, escrito, sigiloso e realizado de ofício. Além do mais, inquérito tem caráter de indisponibilidade, e sendo instaurado a autoridade policial não pode arquivá-lo, e nem o próprio juiz responsável pelo processo, poderá determinar o arquivamento do inquérito em crime de ação penal pública, sem que haja manifestação expressa do Ministério Público. Conforme decisão do Supremo Tribunal Federal, Pleno, AgRg no Inq 2913 julg. 01/03/2012.

Enfim, o inquérito, é dispensável, ou seja, não é obrigatório por ter caráter informativo, porém, se o titular da ação penal já possuir todos os elementos necessários ao oferecimento da ação penal, o inquérito será indispensável, conforme inserto no artigo 39, § 5º do CPP.

3.3 INQUÉRITO POLICIAL PRESIDIDO PELO DELEGADO DE POLÍCIA

O inquérito policial, conforme tratado anteriormente, é um conjunto de atividades realizadas pela polícia com o objetivo de identificar fontes de provas e colher informações de autoria e materialidade de um delito. E para que o inquérito policial seja instaurado não há necessidade de autorização judicial, independentemente do tipo do delito. O Delegado de Polícia tem liberalidade para instaurar inquéritos, frente ao cometimento de uma infração penal. Conforme artigo 2º, § 1º da Lei 12.830/13, cabe ao Delegado de Polícia, na qualidade de autoridade policial, a condução da investigação criminal por meio de inquérito policial ou outro procedimento previsto em lei que tenha como objetivo a apuração das circunstâncias, da materialidade e da autoria das infrações penais.

Dessa forma, o Delegado de Polícia deve conduzir o inquérito pautado em seu livre convencimento jurídico, atuando embasado em princípios fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, impessoalidade e moralidade.

A autoridade policial responsável pela lavratura do inquérito deve reduzir todas as peças, a escrito e ao final rubrica-las, conforme o art. 9º do Código de Processo Penal. E como se extrai do art. 20 também do CPP, o inquérito tem caráter sigiloso, não devendo ser um instrumento dotado de publicidade e a necessidade de sigilo se faz justamente para garantir o maior êxito possível nas investigações e também proteger a imagem do possível indiciado, evitando o desgaste público e emocional, daquele que é presumidamente inocente. Ainda deve ser dotado de oficialidade, por ser presidido por autoridade de órgão oficial do Estado que é a figura do Delegado de Polícia, e é ainda revestido de oficiosidade, uma vez que a autoridade policial deve atuar de ofício, instaurando o inquérito e apurando os fatos em se tratando de crime de ação penal pública.

Segundo Rosmar Alencar e Nestor Távora:

No que nos interessa, a polícia judiciária tem a missão primordial de elaboração do inquérito policial. Incumbirá ainda à autoridade policial fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos; realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público; cumprir os mandados de prisão e representar, se necessário for, pela decretação de prisão cautelar conforme artigo 13 do CPP (2013, p.124).

Conforme salientado anteriormente, o chefe da polícia investigativa é o Delegado de Polícia, também conhecido como Autoridade Policial, que exerce cargo de maior hierarquia dentro da Polícia Civil. Tem a função de proferir ordens e determinações para os outros policiais, que por sua vez, são subordinados. O Delegado é detentor de um vasto poder de liderança, devendo administrar o funcionamento da delegacia e até mesmo administrar o próprio inquérito policial, e muito além disso, é um dos primeiros operadores do direito que tem contato com o ato infracional. Por essa razão, exercendo a função de operador do direito, se faz indispensável a necessidade do pleno conhecimento do ordenamento jurídico para que se tome decisões acertadas e evite o cometimento de erros, vez que será responsável pela prisão ou liberdade do infrator.

Na jurisprudência é importante mencionar a respeitosa frase do ilustre Ministro Celso de Melo, proferida em seu voto: “O Delegado de Polícia é o primeiro garantidor da legalidade e da Justiça” (STJ: HC 84.548/SP, rel.Min Marco Aurélio).

Existe uma certa divergência doutrinária e jurisprudencial, no que se refere aos limites de atuação do Delegado, porém, o mesmo tem independência funcional, sendo uma carreira reconhecida pela Lei 12.830/2013. E tem a função de conceder liberdade provisória com fiança, realizar indiciamento, requisitar perícias e documentos, nomear escrivães e peritos, expedir mandados de intimação e condução coercitiva, dentre tantas outras funções.

Diante de tais considerações, vale a colação do seguinte trecho doutrinário de autoria do jurista Hely Lopes Meirelles, publicado na Revista dos tribunais, onde faz importante observação, no sentido de que, nem mesmo com relação aos atos vinculados, o administrador está limitado a executar a lei cegamente:

Tanto nos atos vinculados como nos que resultam da faculdade discricionária do Poder Público, o administrador terá de decidir sobre a conveniência de sua prática, escolhendo a melhor oportunidade e atendendo a todas as circunstâncias que conduzam a atividade administrativa ao seu verdadeiro e único objetivo – o bem comum (2008, 14^o ed., p.143/144).

4.BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

4.1 ESCOPO HISTÓRICO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Inexiste um consenso doutrinário sobre o surgimento desse princípio, porém, muitos acreditam que o instituto tem raízes no Direito Romano. Ganhou relevo na Alemanha por um jurista alemão, conhecido como Claus Roxin. A idéia de aplicação desse princípio consiste em que a lei penal é aplicada em último caso, não devendo o Direito se preocupar e se ocupar com condutas que são incapazes de lesar, significativamente, o bem jurídico, sendo assim, caracterizadas como bagatelas.

Claus Roxin, em sua obra publicada em 1964, baseando-se na máxima latina “*minima non curat praetor*”, formulou a doutrina do Princípio da Insignificância em matéria penal. Porém, antes dele, podem ser encontrados vestígios dessas idéias na obra de Franz Von Liszt ao invocar o brocardo romano em questionamento sobre a conveniência de se restabelecer a sua incidência para aplicação em casos penais com significados ínfimos.

Segundo cita, Franz Von Liszt:

A nossa atual legislação faz da pena como meio de luta, um emprego excessivo. Se deveria refletir se não merecia ser restaurado o antigo princípio ‘*minima non curat praetor*’ [...] (1903 Apud Saguiné, 1990, p.40).

Aponta-se de outro lado, o surgimento e desenvolvimento do Princípio da Insignificância como consequência da evolução do Princípio da Legalidade, pela criação de normas incriminadoras que são de função exclusiva da lei. Nenhum fato deve ser considerado crime, e nenhuma pena criminal pode ser aplicada sem que antes da ocorrência desse fato exista uma lei definindo-o como crime e cominando respectiva sanção.

Nesse sentido afirma Bernardes:

Atribuiu-se majoritariamente a Claus Roxin, em 1964, a formulação doutrinária do princípio da insignificância em matéria penal nos moldes em que é reconhecido e aplicado hodiernamente. Conforme preleciona, trata-se de um princípio de validade geral para determinação do injusto figuras típicas, excluir desde logo a via repressiva das condutas ensejadoras de insignificante ofensa ao bem jurídico (2019, p.59).

Entretanto, os estudos de Roxin e os ideais legitimados pelo Princípio da Insignificância defendem o posicionamento, aceito pela doutrina e pela jurisprudência, sendo apenas considerado crime as condutas que provoquem lesão, ou ameaça de lesão, relevante e significativa ao bem jurídico que está sendo protegido.

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal utilizou expressamente o Princípio da Insignificância pela primeira vez em 1988, em acórdão proferido pelo Ministro Aldir

Passarinho, quando do julgamento de um Habeas Corpus 66.869/PR, que consistia sobre uma lesão culposa em crime de trânsito, conforme ementa:

ACIDENTE DE TRÂNSITO. LESÃO CORPORAL. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME NÃO CONFIGURADO. SE A LESÃO CORPORAL (PEQUENA EQUIMOSE) DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRÂNSITO E DE ABSOLUTA INSIGNIFICÂNCIA, COMO RESULTA DOS ELEMENTOS DOS AUTOS – E OUTRA PROVA NÃO SERIA POSSIVEL FAZER-SE TEMPOS DEPOIS – HÁ DE IMPEDIR-SE QUE SE INSTAURE AÇÃO PENAL QUE NADA CHEGARIA, INUTILMENTE SOBRECARRREGANDO-SE AS VERAS CRIMINAIS, GERALMENTE TÃO ONERADAS. 9 RHC 66869-PR, Rel. Aldir Passarinho, Segunda Turma, Julg. 06/12/1988, DJ: 28/04/19880).

Ademais, tal princípio não tem previsão legal expressa no Direito pátrio, sendo, portanto, uma criação doutrinária e jurisprudencial que possui natureza jurídica de causa de exclusão da tipicidade material. O princípio supracitado vem ganhando forças na justiça brasileira, principalmente, após ser proferida uma decisão do Supremo Tribunal Federal, em um Habeas Corpus 84.412, em 2004, tratando-se de um furto no valor de R\$25,00 (vinte e cinco reais).

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 RS 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 de 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 jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação de liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias a própria proteção das pessoas, da sociedade e dos 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: 84412 SP. Relator: CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 19/10/2004. Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 19-11-2004 PP-00037 EMENT VOL-02173-02 PP-00229 RT 1.94, n. 834, 2005. p. 477-481 RTJ VOL-00102-03 PP-00963)

Após a decisão presente nesse julgado muitos casos, insignificantes, passaram a contar com essa linha de consideração pelo tribunal, embora diversos juízes ainda permaneçam resistentes à sua aplicação, justamente pelo fato de não estar previsto em lei.

4.2 CONCEITUAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

A conceituação do Princípio da Insignificância, efetivamente, não é encontrada na legislação, exatamente por não haver nenhum instrumento legislativo que o defina de forma taxativa. Outrora, conforme mencionado, é certo que os crimes que envolvam bagatela, estão dispostos na jurisprudência e na essência doutrinária do

Direito Constitucional e Direito Penal, o que delimita as condutas tidas como insignificantes.

Na mesma esteira, segundo GOMES e MOLINA:

Princípio da Insignificância é o que permite não processar conduta socialmente irrelevantes, assegurando não só que a Justiça esteja mais desafogada, ou bem menos assoberbada, senão permitindo também que fatos nímios não se transformem em uma sorte de estigma para seus autores. Do mesmo modo, abre a porta para uma revalorização do direito constitucional e contribui para que se imponham penas a fatos que merecem ser castigados por seu alto conteúdo criminal, facilitando as reduções dos níveis de impunidade. Aplicando-se este princípio a fatos nímios se fortalece a função da Administração da Justiça, porquanto deixa de atender fatos nímios para cumprir seu verdadeiro papel. Não é um princípio de direito processual, senão de Direito penal (2007, 315-316).

Suscinta conceituação por Fernando Capez, se faz importante mencionar:

[...] o Direito Penal não deve preocupar-se com bagatelas, do mesmo modo que não podem ser admitidos tipos incriminadores que descrevem condutas incapazes de lesar o bem jurídico. A tipicidade penal exige um mínimo de lesividade ao bem jurídico protegido, pois é inconcebível que o legislador tenha imaginado inserir em um tipo penal condutas totalmente inofensivas ou incapazes de lesar o interesse protegido (CAPEZ, 2011).

Destarte, o Princípio da Insignificância, tem como fundamento a própria natureza subsidiária do Direito Penal, de forma que se torna um instrumento de interpretação capaz de afastar o *ius puniendi* do Estado, que, apesar das condutas terem viés formalmente típicas, não chegam efetivamente a lesionar algum bem jurídico protegido penalmente.

Nessa toada, é imprescindível salientar, que o Princípio da Insignificância não deve ser aplicado a qualquer crime ou inserido em qualquer circunstância, devendo ser observados, respeitados e seguidos cumulativamente, alguns requisitos definidos em jurisprudência fixada pelo Supremo Tribunal Federal, que são: mínima ofensividade da conduta do agente, ausência de periculosidade social na ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica causada.

Para a incidência do princípio da insignificância só se consideram aspectos objetivos, referentes à infração praticada, assim a mínima

ofensividade da conduta do agente a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento, a inexpressividade da lesão jurídica causada (STF HC 84.412 2º T Celso de Mello, DJ 19.11.04)

Além desses pressupostos citados, é importante que exista averiguação dos pressupostos subjetivos para aplicação do Princípio da Insignificância, que compreendem: análise das condições pessoais, reincidência e maus antecedentes do agente. Também incide a situação de reincidência específica, que não será possível a aplicação de tal princípio, justamente para evitar que haja o cometimento de injustiças quanto à insignificância indistintamente, permitindo a prática de pequenos crimes.

A luz de teoria da reiteração não cumulativa de condutas de gêneros distintos, a contumácia de infrações penais que não têm o patrimônio como bem jurídico tutelado pela norma penal não pode ser valorada, porque ausente a séria lesão a propriedade alheia (socialmente considerada) como fator impeditivo do princípio da insignificância (STF HC 114.723 MG. Min. Teori Zavascki DJU 26/08/2014)

Já na teoria da reiteração não cumulativa de condutas que possuem gêneros distintos, é possível a aplicação do princípio da insignificância, pois afasta a reincidência específica, anteriormente mencionada.

4.3 CONSIDERAÇÕES SOBRE A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA

No presente capítulo, terá início o cerne da discussão desse trabalho acadêmico: a fundamentação da possibilidade do Delegado de Polícia proceder à aplicação do Princípio da Insignificância no âmbito pré-processual, com intuito de afastar a atipicidade material do delito.

A jurisprudência e a doutrina têm mostrado posicionamentos antagônicos à cerca da possibilidade de ratificação ou não da prisão pelo Delegado de Polícia, pautada no Princípio da Insignificância, bem como, no decorrer do avanço do inquérito policial. Sendo assim, por apresentarem pensamentos que se divergem, ambas compõem duas correntes distintas sendo que, a primeira, entende não ser possível que o Delegado aplique o aludido princípio, se justificando que tem somente a função

de avaliar se o fato praticado enquadra na lei e que a tipicidade material cabe ao judiciário *a posteriori*.

Esse entendimento é compartilhado por alguns doutrinadores como Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar que coadunam do pensamento que não cabe ao Delegado de Polícia analisar a ocorrência do Princípio da Insignificância, e acreditam ser essa função inerente ao titular da ação penal, devendo o Delegado respeitar os tramites do inquérito e o encaminhar para o Judiciário.

Nesse sentido os autores, ponderam:

Restaria ainda a provocação acerca da possibilidade ou não da autoridade policial invocar o princípio da insignificância para deixar de instaurar o inquérito policial. A posição francamente majoritária tem se inclinado pela impossibilidade de o delegado de polícia invocar o princípio da insignificância para deixar de atuar, pois estaria movido pelo princípio da obrigatoriedade. A análise crítica quanto à insignificância da conduta (tipicidade material) caberia ao titular da ação penal, que na hipótese, com base no inquérito elaborado, teria maiores elementos para promover o arquivamento, já que a insignificância demonstrada é fator que leva à atipicidade da conduta. Assim, deve o delegado instaurar o inquérito policial, concluí-lo e encaminhá-lo ao juízo, evitando, contudo, o indiciamento. A manifestação acerca da insignificância deve ficar com o titular da ação penal. Nada impede, porém, que instaurado o inquérito policial, possa o suposto autor da conduta insignificante, diante do constrangimento ilegal impetrar habeas corpus para trancar o procedimento investigatório iniciado (TÁVORA; ALENCAR, 2010, p. 104).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça decidiu, no HC 154.949, que a análise da ocorrência do Princípio da Insignificância é realizada pelo judiciário *a posteriori*.

Dessa forma, tem-se a segunda corrente que entende ser possível a aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, desde que, não lavre o auto de prisão em flagrante por estar perante um fato composto por atipicidade. Vejamos os argumentos do doutrinador Aury:

Primeiro ponto é a necessidade de filtros para evitar investigações e acusações infundadas. Temos no Brasil delegacias com 40 mil inquéritos em andamento! Isso porque, toda notícia-crime vira, como regra, inquérito, logo... Outro ponto é a cultura brasileira: diante de

qualquer problema, corremos para a polícia. Tudo vira BO... Então, necessário é que o Delegado possa e deva filtrar e se ocupar do que realmente tem fumaça de crime (*fumus commissi delicti*) e relevância. Sei que isso na prática já ocorre, mas de maneira informal e à margem do sistema legal. Portanto, pode dar problemas, com delegado sendo acusado de prevaricação, etc. O melhor é termos regras claras do jogo e assumir as responsabilidades. Segundo ponto é a própria qualificação dos Delegados, todos graduados (e muitos pósgraduados), submetidos a um concurso público difícil e que têm plena condição de avaliar a insignificância ou mesmo a existência manifesta de uma causa de exclusão da ilicitude (*legítima defesa*, etc.) para - legitimamente - 'deixar de realizar a prisão em flagrante' por ausência de tipicidade ou ilicitude aparente. Hoje, por medo de punições, muitos delegados são obrigados a realizar autos de prisão em flagrante e manter preso - até que o juiz conceda a liberdade provisória, dias depois - em situações de manifesta e escancarada *legítima defesa*. Situações de violência institucional completamente desnecessárias e ilegítimas (LOPES JR, 2014).

Na doutrina ainda tem-se diversos autores que dividem o mesmo entendimento, como por exemplo Salah H. Jr. e Alexandre Morais da Rosa, se manifestando no sentido de que a aplicação de tal princípio deve acontecer nas mãos do Delegado de Polícia, filtrando os casos insignificantes. Casos desse tipo, inúmeras vezes, chegam até o Judiciário, abarrotam a máquina pública que realiza procedimentos em um fato atípico ao qual já poderia ter se findado anteriormente, como explanam:

Não só os Delegados podem, como DEVEM analisar os casos de acordo com o princípio da insignificância. Merecem aplauso e incentivo os Delegados que agem dessa forma, pois estão cientes do papel que lhes cabe na investigação preliminar, atuando como filtros de contenção da irracionalidade potencial do sistema penal.

Por esse ângulo, Gilmar Mendes, Ministro do Supremo Tribunal Federal (2017,p.05), explicita que a autoridade policial deve retirar no âmbito penal, condutas tipicamente formais e atipicamente materiais. Em suas palavras "(...) não é razoável que o direito penal e todo o aparelho do Estado-Polícia e do Estado-Juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância típica a um furto de pequena monta".

Portanto, diante de todas as explicitações e elucidações, entende-se que, de fato, existe a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância na fase pré-processual, ainda em Delegacia de Polícia. Essa prática facilitaria o atuar estatal, no sentido da diminuição no número de inquéritos que são iniciados no dia-a-dia policial. E, de certa forma, auxiliaria até mesmo o Poder Judiciário, reduzindo o montante de processos instaurados nas secretarias criminais.

Quiçá, aprofundando-se na presente problemática, entender-se-ia completamente viável evitar o desperdício de tempo, por parte da Polícia Judiciária, com trabalhos dispendiosos, já que, provavelmente, o réu será absolvido com base no próprio Princípio da Insignificância. De fato, condutas infracionais insignificantes não possuem capacidade suficiente de segurar uma decisão judicial condenatória, o que, inutilmente, demanda tempo e trabalho da polícia, bem como o restante da persecução penal.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Iniciado o trabalho acadêmico, constatou-se a necessidade de criação de meios alternativos para diminuição das demandas do Poder Judiciário e das Delegacias de Polícia, já que, ambos se encontram completamente tomados por processos que dependem tempo e dinheiro. Portanto, a proposta do presente trabalho é de demonstrar a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, o que permite um atuar estatal menos abarrotado, de forma a não se preocupar com condutas que não afetam, efetivamente, algum bem jurídico.

Diante disso, a pesquisa teve seus objetivos atendidos, pois realmente existe a viabilidade de aplicação de tal princípio na Polícia Judiciária, conforme entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, devidamente demonstrados no decorrer do presente feito. Além de ter atingido o objetivo geral, o trabalho também alcançou os objetivos específicos, primeiramente, o de analisar os pressupostos teóricos e princípios necessários para o desenvolvimento suficiente do tema. O segundo objetivo atingido é a demonstração do atuar da Polícia Judiciária no cotidiano, suas atribuições e considerações no tonante ao inquérito policial. Posteriormente, analisou-se posturas contrárias e favoráveis à cerca da temática proposta, trazendo posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais. Além de identificar e demonstrar a forma em que tal proposta seria colocada em prática pela Polícia Judiciária Brasileira.

Assim sendo, diante da problemática exposta, fica esclarecida a solução para a superlotação do sistema criminal brasileiro, que se encontra, no atuar do Delegado de Polícia que deixaria de receber denúncias que contenham condutas que não

atingem bem jurídico algum, sem a presença da materialidade ou lesividade. Devendo o mesmo estar munido de razoabilidade, bom senso e ser detentor de um critério seletivo, para definir o que merece ser levado para apreciação mais aprofundada e o que, de fato, não merece.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BAYER, Diego Augusto. *Princípios fundamentais do direito processual penal*. <https://diegobayer.jusbrasil.com.br/artigos/121943189/principios-fundamentais-do-direito-processual-penal-parte-07>. Acessado em 20 de setembro de 2020.
- BEZERRA, André Augusto Salvador. *Explosão da litigiosidade é resultado da distância entre a lei e a realidade*. Publicado no site SEDEP. <https://www.sedep.com.br/artigos/explosao-da-litigiosidade-e-resultado-da-distancia-entre-lei-e-realidade/> acessado em 19 de setembro de 2020.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, Subsecretária de Edições Técnicas, 2006.
- CARVALHO, Shurama Zamilé. Oliveira, Ariane Fernandes. *A prova emprestada e os princípios da celeridade e da economia processual*. Centro Universitário Santa Cruz. <https://santacruz.br/revistas/index.php/JICEX/article/view/41> Publicado em 03 de outubro de 2014. Acessado em 20 de setembro de 2020.
- CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. Decreto Lei nº3.689, promulgado em 03 de outubro de 1941. Brasília, Distrito Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acessado em 30 de agosto de 2020.
- CÓDIGO PENAL. Decreto-Lei nº2.848, promulgado em 07 de dezembro de 1940. Brasília, Distrito Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm Acessado: 20 de outubro de 2020.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 111.

-FEITOZA, Denilson. *Direito Processual penal: teoria, crítica e práxis*. 7ª ed. Niterói: Impetus, 2011, p. 202-203.

- FLASH. Michael Schneider. *As duas faces do princípio da proporcionalidade e as normas penais: entre a proibição do excesso e a proteção deficiente*. 2009. 18 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009. <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/4811> acessado em 20 de setembro de 2020.

-GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antonio García-Pablos de. *Direito penal: parte geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

- BRASIL. Lei 12.830, promulgada em 20 de junho de 2013. Brasília/DF: Congresso Nacional, 2013.

-LIMA, Renato Brasileiro de. *Legislação Criminal Especial Comentada*. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 487.

- LISZT, Franz Von apud SANGUINÉ, Odone. *Observações sobre o princípio da insignificância*. In: Fascículos de Ciências Penais, Porto Alegre, 1990

-LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

-LOPES JR, Aury. Controle da insignificância pela polícia e de não realização da prisão em flagrante em caso de manifesta causa de exclusão da ilicitude. ADPF, 11 de dez. 2014. Disponível em: http://www.adpf.org.br/adpf/admin/painelcontrole/materia/materia_portal.wsp?tmp.edt.materia_codigo=7192&w_i.redirect=MU4VBHROGDU5ARVQL5AG#.XNSefl5KjIX. Acesso em: 28 de outubro 2020.

-LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. *Princípio da insignificância no direito penal*. 2 ed. São Paulo: RT, 2000.

- MEIRELLES. Hely Lopes - *Direito Administrativo Brasileiro*, 14ª ed., págs. 143/144 – Revista dos Tribunais.

- RABELO. Gabriela Martha. *O princípio da proporcionalidade no Direito Penal*. Âmbito Jurídico. https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/o-principio-da-proporcionalidade-no-direito-penal/#_ftn16 publicado em 01 de dezembro de 2009. Acessado em 18 de setembro de 2020.

- ROXIN, Claus. *Política criminal y sistema del derecho penal*. Barcelona: Bosch, 1972.

-SILVA, Ivan Luiz da. *Princípio da insignificância no direito penal*. Curitiba:Juruá, 2006.

- Supremo Tribunal Federal Habeas Corpus nº 114723 MG. 2º Turma Min Relator Teori Zavascki. DJ 26/08/2014 JusBrasil 2014 Disponível em <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25342188/habeas-corpus-hc-114723-mg-stf-inteiro-teor-159437417?ref=serp>>

-TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de Direito Processual Penal*, Editora PODIVM, 8ª edição, 2013, p.103

-TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.