

**CENTRO UNIVERSITÁRIO  
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO” DE  
PRESIDENTE PRUDENTE/SP**

CENTRO DE PÓS-GRADUAÇÃO, PESQUISA E EXTENSÃO

**O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E SUA APLICAÇÃO PELO  
DELEGADO DE POLÍCIA**

Moacir de Oliveira Lima

Presidente Prudente/SP  
2015

**CENTRO UNIVERSITÁRIO  
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”  
DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP**

CENTRO DE PÓS-GRADUAÇÃO, PESQUISA E EXTENSÃO

**O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E SUA APLICAÇÃO PELO  
DELEGADO DE POLÍCIA**

Moacir de Oliveira Lima

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção de título de especialização em Direito Penal e Processo Penal, sob orientação do Prof.º Me. Glauco Roberto Marques Moreira.

Presidente Prudente/SP  
2015

Lima, Moacir de Oliveira

O Princípio da Insignificância e sua aplicação pelo Delegado de Polícia / Moacir de Oliveira Lima. - Presidente Prudente: Centro Universitário "Antônio Eufrásio de Toledo" de Presidente Prudente, 2015

Nº de folhas: 78

Monografia de conclusão de curso (especialização em Direito Penal e Processo Penal - turma V), sob orientação do Prof.º Me. Glauco Roberto Marques Moreira - Centro Universitário "Antônio Eufrásio de Toledo" – Toledo: Presidente Prudente – SP, 2015

1. Princípio da Insignificância 2. Aplicação 3. Delegado de Polícia  
I. Título

ISBN:

CDD -

# **O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E SUA APLICAÇÃO PELO DELEGADO DE POLÍCIA**

Monografia aprovada como requisito parcial  
para obtenção do Grau de Especialista em  
Direito Penal e Processo Penal

Glauco Roberto Marques Moreira

---

Examinador

---

Examinador

Presidente Prudente, 03 de agosto de 2.015

“Em verdade vos digo que se tiverdes fé, confiança e conhecimento, e não duvidardes, não só fareis o que foi feito à figueira, mas até se a este monte disserdes, ergue-te e precipita-te no mar, assim será feito” (Mateus 21;21)

Dedico este trabalho ao meu único filho *Marckus Willian Silva Oliveira* e aos meus pais *Olímpio Joaquim de Oliveira* e *Jovina Ledo Lima de Oliveira*, “in memoriam”.

## **AGRADECIMENTOS**

Inicialmente a DEUS, o Grande Criador do Universo.

Depois, ao meu orientador Prof.<sup>o</sup> Me. Glauco Roberto Marques Moreira, em muito me ensinando e ajudando na elaboração do presente trabalho.

Na seqüência, aos Prof.<sup>os</sup> Me.s Rodrigo Lemos Arteiro, Coordenador, e André Estefam Araújo Lima, Orientador Científico, extensivo ao grupo exponencial de professores, que brilhantemente ministraram seus conhecimentos durante o Curso de Especialização em Direito Penal e Processo Penal - Turma V.

Finalmente, ao Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente/SP, que mais uma vez me recebeu carinhosamente, passados tantos anos, feito nele o curso de Direito, entre 1976/1981, ainda como “Instituição Toledo de Ensino”. Especial atenção às dignas funcionárias do Centro de Pós Graduação, Pesquisa e Extensão, da Secretaria da Pós e da Biblioteca.

## RESUMO

Mesmo sem previsão no ordenamento jurídico pátrio, o Princípio da Insignificância tem alcançado simpatia em seu meio, acolhido regradamente na doutrina e nos tribunais superiores. Entronizado na Alemanha por Claus Roxin, em 1964, propõe restringir a interpretação do tipo penal, excluindo a conduta do tipo quando as lesões aos interesses sociais forem irrisórias. Pela nova dogmática penal, a tipicidade não mais se limita ao aspecto formal, abrangendo também o material (juízo de valoração da conduta e do resultado), donde as lesões tidas como insignificantes não podem ser objeto de repressão. Daí, ao presente trabalho, com posições doutrinárias e jurisprudenciais, estuda-se a possibilidade de igual reconhecimento pelo Delegado de Polícia, devidamente fundamentado, visando tanto a economia processual quanto aliviar o Poder Judiciário. Dispensável dizer que a maioria das infrações passa pelo crivo da Polícia Judiciária, por ele representada, cabendo-lhe, discricionariamente, aferir a tipicidade da conduta delituosa, preliminar para a instauração de procedimento pertinente. Ampliando seus poderes, a recente Lei nº 12.830/13. No mais, como nunca, clama a sociedade por segurança e justiça, exigindo das autoridades soluções urgentes e eficazes, que dependem não apenas de recursos humanos e materiais como de novas e inteligentes metodologias processuais.

**Palavras chaves:** Princípio da Insignificância. Aplicação. Delegado de Polícia

## ABSTRACT

Even without prediction in the Brazilian legal system, the Insignificance Principle has reached sympathy in their midst, welcomed as a rule in doctrine and in the higher courts. Enthroned in Germany by Claus Roxin in 1964, it proposes to restrict the interpretation of the criminal type, excluding the conduct of the type when injuries to social interests are insignificant. Under the new penal dogmatic, the typicality no longer is limited to the formal aspect, also covering the material (valuation judgment of the conduct and results), where the injuries considered minor cannot be the object of repression. Hence, the present work, with doctrinal and jurisprudential positions, we study the possibility of equal recognition by the Chief of Police, reasoned, aimed at both the procedural economy and alleviate the Judiciary. Unnecessary to say most of the violations through the sieve of the Judicial Police, which the Chief of Police represents, and shall, at its discretion, measures the typicality of criminal conduct, preliminary to the establishment of appropriate procedure. Expanding the Chief of Police action, the recent Law nº 12,830/13. As ever, the community claims for security and justice, requiring urgent and effective solutions from authorities, which depend not only on human and material resources, as well as new and intelligent procedural methodologies.

**Key words:** Principle of Insignificance. Application. Chief of Police.



# SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>9</b>
<b>2</b>	<b>PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA</b> .....	<b>13</b>
2.1	CONCEITO .....	13
2.2	EVOLUÇÃO HISTÓRICA .....	16
2.3	RELAÇÃO COM OUTROS PRINCÍPIOS .....	18
2.3.1	Princípio da legalidade .....	18
2.3.2	Princípio da dignidade da pessoa humana.....	19
2.3.3	Princípio da ofensividade .....	20
2.3.4	Princípio da culpabilidade.....	21
2.3.5	Princípio da adequação social.....	23
2.3.6	Princípio da intervenção mínima .....	24
2.3.7	Princípio da fragmentariedade .....	25
2.4	REQUISITOS PARA O RECONHECIMENTO .....	26
2.4.1	Mínima ofensividade da conduta do agente .....	27
2.4.2	Ausência da periculosidade social da ação.....	28
2.4.3	Reduzido grau de reprovabilidade do comportamento .....	29
2.4.4	Inexpressividade da lesão jurídica provocada.....	29
<b>3</b>	<b>NATUREZA JURÍDICA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA</b> .....	<b>31</b>
3.1	EXCLUDENTE DE TIPICIDADE .....	31
3.1.1	Tipicidade formal .....	33
3.1.2	Tipicidade material .....	33
3.1.3	Tipicidade conglobante.....	35
3.2	FATO INSIGNIFICANTE E CRIME DE BAGATELA IMPRÓPRIO .....	37
3.3	DIFERENÇA ENTRE CRIME DE BAGATELA E INFRAÇÃO DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO .....	38
3.4	APLICAÇÃO NA JUSTIÇA MILITAR .....	40
3.5	DIREITO COMPARADO .....	41
<b>4</b>	<b>POLÍCIA JUDICIÁRIA</b> .....	<b>43</b>
4.1	CONCEITO .....	44
4.2	POLÍCIA JUDICIÁRIA NO MUNDO.....	44
4.3	POLÍCIA JUDICIÁRIA NO BRASIL .....	45
4.4	ATRIBUIÇÕES CONSTITUCIONAIS DO DELEGADO DE POLÍCIA .....	46
4.4.1	Apuração de Infrações Penais .....	47
4.4.2	A Direção da Polícia Judiciária.....	48
4.5	PODER DISCRICIONÁRIO DO DELEGADO DE POLÍCIA.....	49
<b>5</b>	<b>APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA</b> .....	<b>51</b>
5.1	AMPARO LEGAL .....	52
5.1.1	Artigo 17 do Código de Processo Penal.....	52
5.1.2	Portaria nº 18/1998 (Delegacia Geral de Polícia / Polícia Civil do Estado.....	53
5.1.3	Lei nº 12.830/13 .....	55
5.2	O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E A PRISÃO EM FLAGRANTE .....	57
5.3	FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA .....	59

5.4	ARQUIVAMENTO DA “NOTÍCIA CRIMINIS” E CIÊNCIA AO MINISTÉRIO PÚBLICO E PODER JUDICIÁRIO.....	59
5.5	POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO EM ALGUNS CRIMES .....	61
5.5.1	Furto.....	61
5.5.2	Lesão corporal.....	63
5.5.3	Dano.....	63
5.5.4	Crime tributário e de descaminho.....	64
5.5.5	Atos infracionais .....	65
	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>67</b>
	<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>71</b>
	<b>ANEXOS .....</b>	<b>74</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Preliminarmente, observa-se que o Princípio da Insignificância ou da Bagatela é controverso, indo da sua rejeição absoluta à aceitação regrada pela doutrina e jurisprudência, através dos Tribunais Superiores (STJ e STF).

Pela nova dogmática penal não se tem mais a tipicidade apenas no aspecto formal, mas também no material (juízo de valoração da conduta e do resultado), donde as lesões consideradas insignificantes não podem ser alvos de repressão penal.

O Princípio da Insignificância limita a interpretação do tipo penal, excluindo a tipicidade material da conduta punível. Embora o fato seja formalmente típico, não o é materialmente, pela irrelevância, logo não há crime. Mesmo polêmico, é pacífica sua introdução na Alemanha, em 1964, por Claus Roxin, baseado no brocardo romano *minimis non curat praetor* (o pretor não cuida de coisas pequenas), propondo uma interpretação restritiva aos tipos penais, excluindo a conduta do tipo quando as lesões aos interesses sociais forem irrisórias.

Se por um lado é simpático ao meio jurídico nacional e aplicado pelo Ministério Público e Poder Judiciário, por outro é indagado se o Delegado de Polícia também poderia fazê-lo na fase pré-processual. Noutras palavras, exercendo a Polícia Judiciária, reconhecida pela Constituição Estadual, ex vi do art. 140, §§ 2º e 3º, estuda-se a possibilidade dele reconhecer a atipicidade material da conduta, diante da insignificância da lesão ao bem jurídico penalmente acolhido.

A maioria dos ilícitos passa por investigações promovidas pela Polícia Judiciária, através de autos de prisão em flagrante, inquéritos policiais ou termos circunstanciados. Neles, à testa da Autoridade Policial, na figura do Delegado de Polícia de carreira, busca se aferir a tipicidade do comportamento do agente, primeira providencia para a deflagração do procedimento pertinente.

Porém, pela legislação processual penal atual, o Delegado de Polícia, ante um fato formalmente criminoso e os requisitos da prisão flagrancial, por ex., apenas determina a lavratura do auto contra o agente e o encaminha à prisão, mesmo bagatelar, ficando à disposição da Justiça. Assim limitado, carece de

poderes legais para analisá-lo materialmente, se é desvalioso e ofensivo ao bem jurídico relevante para o Direito Penal.

O STF, em suas decisões, por força do HC 84.412/SP, reconhece a descaracterização da tipicidade penal em seu aspecto material, considerando os seguintes requisitos: mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Como se sabe, o Delegado de Polícia é o primeiro a estar com uma infração penal, em maiores condições para investigá-la, colocando-se como um juiz da fase pré-processual. Além de ser imparcial e garantir os direitos fundamentais, tem discricionariedade para formar seu convencimento jurídico, isto é, liberdade para valorá-la e graduar as decisões aplicáveis, fundamentando com proporcionalidade e bom senso, v.g., justificar a não lavratura de eventual auto de prisão flagrancial.

Tal sistemática ocorreria através de uma faculdade legalmente conferida, em norma federal ou acordo estadual, dispensando-o de feitos policiais por infrações penais irrelevantes, não sem remeter os registros policiais ao Ministério Público, que discordando do critério adotado os devolveria para a instauração devida. Beneficiando a sociedade, daria mais celeridade às causas penais relevantes, inclusive afastando uma prescrição em abstrato.

Apesar de posições contrárias, há situações onde a Autoridade Policial deve reconhecer a atipicidade material da conduta para não lavrar procedimento respectivo, valendo-se de sua discricionariedade, devidamente motivada, sem qualquer temor e ilegitimidade na aplicação.

Portanto, o principal objetivo da pesquisa foi repensar sobre a atuação do Delegado de Polícia na persecução penal, mercê do Princípio da Insignificância, além de repercutir a aplicação do poder punitivo do Estado, tornando-o mais justo e proporcional ao fato.

Em momento algum visou atribuir-lhe poder para arquivar autos de inquérito, tão só, em prol dos ilícitos mais graves, fomentar procedimentos sobre fatos materialmente atípicos, utilizando sistemática processual mais simples e rápida do que a tradicional, aceitável diante da nossa conjuntura atual.

Se aplicado pela Polícia Judiciária, não implicaria ignorar tais infrações, tampouco o reconhecimento da discriminação de condutas que lesam infimamente os bens protegidos, apenas o interesse estatal em preservar a liberdade, a integridade física, a dignidade e a vida das pessoas, tratando-os de forma razoável e proporcional já na fase pré-processual, evitando abusos, injustiças e lesões muitas vezes irreparáveis. Ademais, reduzindo tempo e dinheiro, sem mover toda a máquina judicial.

Reforçando o entendimento, a recente Lei nº 12.830/13, ampliando os poderes do Delegado de Polícia. Enquanto o art. 2º textua que “as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado”, o 6º, que “o indiciamento, privativo do delegado de polícia, dar-se-á por ato fundamentado, mediante análise técnico-jurídica do fato, que deverá indicar a autoria, materialidade e suas circunstâncias”. Oficializando suas funções como de efetiva carreira jurídica, essencial à Justiça, como a do magistrado e demais membros judiciários, crê-se na possibilidade de alterar a lei adjetiva penal para legalizar a aplicação.

Quem pode fazer uma análise técnico-jurídica para indiciar alguém, fundamentando sempre, também poderá fazê-la para reconhecer o princípio em questão, excluindo o crime pela falta de tipicidade, livre de apurações por órgãos correicionais internos ou externos.

O debate é importante para o mundo jurídico, mas precisa ser encarado nas várias entrâncias, incluindo-se a administrativa, porque não só afeta a liberdade da pessoa humana como, atualmente, a sociedade clama por uma justiça mais célere, ágil e justa.

Foram utilizados os métodos dedutivo, indutivo, hipotético-dedutivo e comparativo. Pelo primeiro, buscou-se analisar o sistema processual penal pátrio e a atuação da Autoridade Policial. Pelo segundo, a reunião das principais posições doutrinárias e jurisprudenciais sobre o assunto, buscando definir o entendimento correto e majoritário. Pelo terceiro, das hipóteses, possíveis deduções verdadeiras. Pelo quarto, o reconhecimento através do delegado e do juiz.

O estudo iniciou-se com uma conceituação e evolução histórica do princípio da insignificância, relação com outros princípios constitucionais e penais, v.g., legalidade, dignidade da pessoa humana, intervenção mínima, ofensividade, adequação social, entre outros, além dos requisitos para reconhecê-lo.

Depois, o trabalho focou a natureza jurídica do princípio em questão, seguida da análise da excludente da tipicidade, nos aspectos formal, material e conglobante, diferenças entre fato insignificante e crime de bagatela impróprio como crime de bagatela e infração de menor potencial ofensivo, fechando com aplicação na Justiça Militar e no Direito comparado.

Após tratar sobre a Polícia Judiciária, abrangendo conceito, sua presença e atribuições no mundo e no Brasil, ateu-se às atribuições constitucionais do Delegado de Polícia, envolvendo a apuração das infrações penais e a direção da polícia judiciária, bem como seu poder discricionário.

E por último, a aplicação do princípio pelo Delegado de Polícia, lastreada em normas legais pertinentes, o princípio e a prisão em flagrante, podendo valorar, reconhecer e fundamentar, juridicamente, a atipicidade material do fato nas infrações irrelevantes, sem a persecução penal, fundamentação e ciência ao Órgão Ministerial e Poder Judiciário, como a possibilidade do princípio em alguns crimes.

## 2 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

### 2.1 Conceito

Genericamente, *princípio* é tido como norma básica e inquestionável, implícita ou explicitamente no ordenamento jurídico, constituindo proposição primária do direito e vinculada àqueles valores fundamentais da sociedade. A rigor, impõe ao legislador, à jurisprudência, à administração e aos particulares sua interpretação conforme os valores por ele espelhados. Sem dúvida, representa ponto de partida vital do próprio direito.

Na lição de Lopes (1999, p. 29) é:

O mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.

Tratando-se de uma disciplina jurídica, somente pode ser considerada como tal quando vinculada a um conjunto sistematizado de princípios identificadores, separando-a de outros ramos do Direito (MELLO, 1995, p. 15). Assim, considerando o princípio como definidor de todo o sistema, conclui-se que é muito mais grave transgredi-lo do que uma norma, pois assim agindo é ofendido não apenas um mandamento obrigatório específico, mas todo o conjunto sistêmico.

Quanto ao Princípio da Insignificância, ora analisado, observa-se que há resistência para o seu pleno reconhecimento, alegando por em risco a segurança jurídica pela ainda inexistência em nosso ordenamento jurídico.

Argumentam os seguidores da corrente mais formal e positivista do Direito Penal que os critérios de fixação e determinação das condutas insignificantes para a incidência do princípio são determinados pelo senso pessoal de justiça do operador jurídico, ficando condicionado a uma conceituação particular e empírica do que seja crime de bagatela.

Excluindo-se a tipicidade penal sem previsão legal, teria causa supra legal como natureza jurídica, dada a concepção de fato típico exigi-la antes que o bem jurídico seja lesado. Além de excluí-la, também limita a redação da norma penal, impossibilitando o legislador de prever todas as condutas ilícitas tidas como fato típico (CARLOS MAÑAS, 2003, p. 215-232).

Está ligado, ainda, ao escalonamento qualitativo-quantitativo do injusto, permitindo a tipicidade penal excluir o fato penalmente irrelevante, atribuindo-lhe tratamento adequado se necessário, v.g., como ilícito civil, administrativo, etc, exigidos por normais legais e regulamentares extra-penais (TOLEDO, 2002, p. 134). Noutras palavras, é uma forma de excluir a tipicidade, impedindo a configuração do injusto penal.

De qualquer modo, mesmo sem uma previsão expressa, observa-se sua aplicação e reconhecimento cada vez maior na jurisprudência, dada a referência dos doutrinadores em suas obras, podendo tornar-se realidade.

Conceituando-o, é um princípio possível de anular a tipicidade de fatos cuja irrelevância desmerece a respectiva valoração penal, porquanto tidos como atos de bagatela, sem reprovação, sem o juízo da censura penal (ACKEL FILHO, 1988, p. 73).

Gomes (2013, p. 19) conceitua-o assim:

Conceito de Infração Bagatela: infração bagatela ou delito de bagatela ou crime insignificante expressa o fato de ninharia, de pouca relevância (ou seja: insignificante). Em outras palavras, é uma conduta ou um ataque ao bem jurídico tão irrelevante que não requer a (ou não necessita da) intervenção penal. Resulta desproporcional a intervenção penal nesse caso. O fato insignificante, destarte, deve ficar reservado para outras áreas do Direito (civil, administrativo, trabalhista etc.). Não se justifica a incidência do Direito Penal (com todas as suas pesadas armas sancionatórias) sobre o fato verdadeiramente insignificante.

Já Capez (2011, p. 29) diz:

[...] o Direito Penal não deve preocupar-se com bagatelas, do mesmo modo que não podem ser admitidos tipos incriminadores que descrevam 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 protegido.



Aqui, antes de prosseguir, se faz oportuno repercutir sobre o bem jurídico em si, considerado pela doutrina como tudo que aquilo que possa satisfazer as necessidades humanas. Já o Direito Penal visa proteger apenas os mais importantes, intervindo naqueles fundamentais para a vida em sociedade.

Buscando um conceito sobre bem jurídico penalmente tutelado, tem-se a colocação de Zaffaroni e Pierangeli (2004, p. 439):

Devemos averiguar em que consiste este conceito central da teoria do tipo, isto é, o que é o bem jurídico. Se tivéssemos que dar uma definição a ele, diríamos que bem jurídico penalmente tutelado é a relação de disponibilidade de um indivíduo com um objeto, protegido pelo Estado, que revela seu interesse mediante a tipificação penal de condutas que o afetam.

Bitencourt (2007, p. 21) tece importantes considerações sobre o bem jurídico, apontando-o como integrante da base estrutural e interpretativa dos tipos penais, trazendo o critério material que deve ser adotado quando da análise de necessidade de proteção do mesmo:

Admite-se atualmente que o bem jurídico constitui a base da estrutura e interpretação dos tipos penais. O bem jurídico, no entanto, não pode identificar-se simplesmente com a "ratio legis", mas deve possuir um sentido social próprio, anterior à norma penal e em si mesmo decidido, caso contrário, não seria capaz de servir à sua função sistemática, de parâmetro e limite do preceito penal e de contrapartida das causas de justificação na hipótese de conflito de valorações.

Por outro lado, os bens merecedores da tutela penal são aqueles que apresentam uma importância dentro da dogmática, explícita ou implicitamente, sob pena de não terem a dignidade social e o respaldo constitucional. Não basta seu reconhecimento para ser tutelado, sendo preciso que a ofensa e a conduta praticadas em seu desfavor sejam relevantes, para lesá-lo gravemente ou colocá-lo em eminente perigo de lesão, daí entrando o legislador e tornando-as condutas criminosas.

Reconhecendo-se o princípio da ofensividade ao bem jurídico, inversamente entra o Princípio da Insignificância, isto é, não basta a conduta se rebelar sobre o bem, devendo ser capaz de provocar-lhe um perigo atual ou iminente de violação. Ao revés, não há como criminalizar tal conduta, sendo retrocesso mover a máquina estatal para questões de menor reprovabilidade.

Em uma conceituação resumida, o bem jurídico pode ser definido como o objeto, valor ou interesse tutelado e resguardado pelo Direito, e é exatamente o seu grau de afetação, sob a ótica de aplicação do Princípio da Insignificância, que irá definir se a conduta em si poderá ser considerada materialmente típica.

A doutrina vem se utilizando do termo “critério material” como regra para constatar a lesão ao bem jurídico penalmente tutelado, a sua vez nos remetendo à tipicidade material da conduta, seguidamente citada no decorrer do presente estudo.

O Direito Penal não deve abranger todas as condutas antijurídicas, somente aquelas mais lesivas para os bens jurídicos, donde o princípio em tela atuar como balizador, fortalecendo o pensamento moderno de só penalizar fatos quando outros meios de controle jurídico falhar.

O Princípio da Insignificância traduz a idéia de que para uma conduta ser considerada criminosa, deve-se fazer o juízo da tipicidade material, além do juízo de tipicidade formal, isto é, a verificação da ocorrência do pressuposto básico para a incidência da lei penal, representada pela lesão a bens jurídicos relevantes da sociedade.

Noutras palavras, significa que uma conduta, mesmo típica formalmente, mas lesando o bem jurídico protegido levemente, não há que se falar em tipicidade material, tornando-a atípica e indiferente ao Direito Penal. Por outro lado, não significa que a conduta deva ser dispensada de qualquer análise jurídica, apenas não é capaz de gerar uma condenação penal ou mesmo dar início à persecução penal, tal como acontece hoje.

## **2.2 Evolução Histórica**

Apesar de algumas posições contrárias, é corrente na doutrina que o Princípio da Insignificância apareceu no Direito Romano, onde o juiz se valia do axioma latino *minimis non curat praetor* para desprezar fatos menores, incapazes de lesar o bem jurídico, cuidando apenas dos maiores.

Segundo Ackel Filho (1988, p. 72-77), “no tocante à origem, não se pode negar que o princípio já vigorava no Direito Romano, onde o pretor não cuidava, modo geral, de causas e delitos de bagatela, consoante à máxima contida no brocardo *minimis non curat praetor*”. Assim, as lides baseadas em julgar casos irrelevantes para o Estado romano eram tidas como insignificantes e não conhecidas por ele.

Já pelo art. 5º da Declaração dos Direitos do Homem, em 1789, preceituando que “ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”, havia referência, mesmo implícita, que a lei só poderia alcançar fatos graves à sociedade, fixando desde já o caráter fragmentário do Direito Penal.

Diga-se, porém, que o princípio em tela surgiu após as duas grandes guerras mundiais, especialmente na Alemanha, provocando, pela escassez de alimentos, desemprego e miséria, pequenos crimes, v.g., furtos de objetos de pequeno valor, classificados como *bagatelledelikte*, ou “crime de bagatela”, utilizado em nossa doutrina.

Mais recentemente, é pacífico atribuí-lo ao jurista alemão Claus Roxin, introduzindo-o em 1964, na Alemanha, e incorporando-o ao Direito Penal, focado na validade para a determinação do injusto, a partir de considerações sobre o referido aforismo latino.

Acerca do tema, Toledo (2002, p. 133-134) diz:

Welzel considera que o princípio da adequação social bastaria para excluir certas lesões insignificantes. É discutível que assim seja. Por isso, Claus Roxin propôs a introdução, no sistema penal, de outro princípio geral para a determinação do injusto, o qual atuaria igualmente como regra auxiliar de interpretação. Trata-se do denominado princípio da insignificância, que permite, na maioria dos tipos, excluir os danos de pouca importância. Não vemos incompatibilidade na aceitação de ambos os princípios que, evidentemente, se completam e se ajustam à concepção material do tipo que estamos defendendo. Segundo o princípio da insignificância, que se revela por inteiro pela sua própria denominação, o direito penal, por sua natureza fragmentária, só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas.

Daí tem-se a presença do princípio desde o Império Romano, porém seu desenvolvimento e fortalecimento se devem a Claus Roxin, permitindo com suas obras a interpretação e efetiva aplicação.

## 2.3 Relação com outros Princípios

### 2.3.1 Princípio da legalidade

O princípio da legalidade, no ordenamento brasileiro, impõe a lei, oriunda do legislador competente, como única fonte imediata do Direito Penal, seja para impor sanções e criar penas, seja para revogá-las. Conjugado com os da reserva legal, anterioridade da lei penal e taxatividade, acha-se textuado no art. 1º do Código Penal assim como na Constituição Federal, ex vi do art. 5º, XXXIX :

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.

[...]

Os dois dispositivos, fixando-o para legitimar a existência de um crime, exigem a lei (reserva legal), que seja anterior ao mesmo (anterioridade) e detalhe os elementos essenciais e circunstanciais autorizando a proibição inquestionável da conduta (taxativo). Embora traduzam condições independentes, estão conjugadas implicitamente.

A aplicação de sanções penais incriminadoras limita-se à prévia e expressa determinação legal, só podendo punir a conduta de alguém se ela for precedida de norma que a incrimine. Se não expressamente proibida, é lícita (GRECO, 2010, p. 90).

Ainda segundo Mirabete (2010, p. 39), alguém só será punido se anteriormente ao fato houver uma lei considerando-o criminoso. Mesmo que imoral, danoso ou antissocial, não será punido, restando irrelevante a circunstância de vigorar, depois, uma lei considerando-o criminoso.

Definir o crime implica descrever, taxativamente, através de lei, determinado comportamento humano omissivo ou comissivo, que reclama uma responsabilidade penal, enquanto cominar pena significa determinar a espécie e seu

“quantum” mínimo e máximo, a ser aplicado àquele que violou a norma penal, segundo sua conduta ilícita e reprovável.

À exceção de leis temporárias e excepcionais, também proíbe a retroatividade daquelas que, através de atos pretéritos à sua existência, possam prejudicar ou agravar a situação dos indivíduos, especialmente réus e condenados, contribuindo para a segurança jurídica e a própria paz social. Caso contrário seria terrível, gerando incerteza sobre conduta que se poderia praticar, criminosa ou não.

Vê-se, pois, que “a lei penal é garantia de liberdade para todos”. Finalmente, as leis penais também asseguram as pretensões punitivas e reparadoras da vítima, consagrando-se a responsabilidade penal e civil oriunda dos fatos puníveis.

### **2.3.2 Princípio da dignidade da pessoa humana**

A Constituição traz como fundamentos da República Federativa do Brasil e, pois, do Estado Democrático de Direito, a dignidade da pessoa humana. Dos mais relevantes, percebido e estudado pelo homem desde sua origem, somente nos últimos dois séculos tem sido observado plenamente.

Silva (1967, p. 526) consigna que:

Dignidade é a palavra derivada do latim *dignitas* (virtude, honra, consideração); em regra se entende a qualidade moral que, possuída por uma pessoa, serve de base ao próprio respeito em que é tida; compreende-se também como o próprio procedimento da pessoa pelo qual se faz merecedor do conceito público; em sentido jurídico, também se entende como a dignidade, a distinção ou a honraria conferida a uma pessoa, consistente em cargo ou título de alta graduação; no Direito Canônico, indica-se o benefício ou prerrogativa de um cargo eclesiástico.

Sempre foi postulada pelo homem na relação Estado-Indivíduo, segundo mostra o constitucionalismo, lastreando o surgimento da formação de Estados com uma constituição escrita para assegurar os direitos do homem e, pois, o estabelecimento dos direitos fundamentais. O seu reconhecimento e proteção pelo Direito é resultado da evolução do próprio pensamento humano, Se, atualmente, algumas culturas insistem em negá-lo, não impede que fora do conhecimento de cada uma já existisse na consciência humana.

Respeitá-lo deve ser uma constante nas várias relações humanas. O Direito precisa ser dinâmico, inovando e transformando sempre, para tornar o homem cada vez mais digno, possibilitando seu pleno desenvolvimento e valorização como pessoa humana.

Devendo ser reivindicado pela sociedade, cabe ao Direito, através de organismos próprios e dos seus agentes, zelar pela efetivação desse princípio, interpretado e embasado em decisões que reconheçam a inconstitucionalidade de preceitos conflitantes.

Segundo Moraes (2009, p. 21-22):

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

Enfim, o princípio da dignidade da pessoa humana, reportado pela idéia democrática como um dos fundamentos do Estado de Direito Democrático, torna-se o elemento referencial para a correta e sensata aplicação das normas jurídicas.

### **2.3.3 Princípio da ofensividade**

Também conhecido como da lesividade, apenas a conduta humana que atinja o direito de terceiros, com dano ou perigo de dano ao bem jurídico-penal, pode ser apenada, materializando-se no axioma “nulla necessitas sine iniuria”, isto é, sem ofensa ao bem jurídico não há repressão punitiva.

Tal repressão prende-se a uma manifestação externa para lesar o bem jurídico, não se podendo punir inclinações internas dos indivíduos, mas somente a conduta socialmente inadequada.

Segundo Capez (2006, p. 169):

[...] as infrações penais podem ser classificadas levando-se em conta o seu grau de lesividade. Assim, podem ser divididas em: infrações de lesividade insignificante, que consideram o fato como atípico, pois não é razoável que o tipo penal considere como infração penal fatos sem nenhuma repercussão social; infrações de menor potencial ofensivo, que são os crimes punidos em até dois anos de prisão e todas as contravenções (que não se confunde com lesividade insignificante); infrações de grande potencial ofensivo, que compreendem os crimes graves, mas que não são considerados como hediondos (como, por exemplo, o homicídio simples); e infrações hediondas, onde se aplica a Lei dos Crimes Hediondos.

O Direito Penal não é o instrumento indicado para reprovar condutas insignificantes, imorais, pecaminosas ou indiferentes. Atualmente, o cidadão tem direito à individualidade, podendo até contrastar com os padrões dominantes, porém será penalizado somente quando seu comportamento ferir bens e interesses sociais.

Não sendo a garantia da reserva legal apenas uma formalidade, a proteção que o Estado Democrático oferece limita a responsabilidade criminal às condutas lesivas consideradas materialmente típicas, até porque a idéia da estrita legalidade impõe que o fato punível seja identificado com o conteúdo material do tipo incriminador.

A lesão ao bem jurídico, pressuposto da responsabilidade criminal, é sempre uma lesão típica. O crime não é qualquer lesão de interesse alheio, mas somente aquela juridicamente relevante, prevista no tipo penal.

#### **2.3.4 Princípio da culpabilidade**

Desde logo o art. 18 do Código Penal fixa só haver crime estando presente o dolo ou a culpa. Já seu parágrafo único estatui que, “salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente”.

Muitos doutrinadores entendem que a culpabilidade integra o conceito analítico de crime (fato típico, antijurídico e culpável), cabendo-lhe a função de analisar a possibilidade de imputar o injusto ao seu autor. A expressão “nulla poena sine culpa” significa que jamais será imposta pena sem que o agente tenha atuado culpavelmente. Sem culpabilidade não pode haver pena.

Pode-se dizer, ainda, que a culpabilidade possui três requisitos, representados pela capacidade de entender e de querer, pela consciência da ilicitude e pela normalidade das circunstâncias, manifestada pela exigibilidade de conduta diversa. Através deles será possível aferir se o agente estava ou não orientado pela motivação produzida pela norma e, portanto, merecer ou não os efeitos preventivos do Direito Penal.

A regra, então, é buscar o dolo do agente, para fundamentar e legitimar a punição. Não encontrado, procura-se a culpa, se alternativamente prevista no tipo penal. Já nas situações extremas, pode-se adotar a responsabilidade penal objetiva, lastreada em ato voluntário do agente, sem que no momento da ação delituosa estejam presentes o dolo ou a culpa, como na embriaguez voluntária, ex vi do art. 28, II, do CP.

Fincado nisso, pode-se afirmar que a culpabilidade é tida hoje como um elemento de garantia constitucional, não mais como manifestação moral, orientada pelo princípio da “ultima ratio”.

Sem culpabilidade, não se pode punir penalmente, sendo inadmissível penalizar alguém inimputável, v.g., sem consciência da ilicitude ou de quem não se possa exigir conduta diversa, baseado no fundamento “nulla poena sine culpa” (MASSON, 2011, p. 46).

Tal princípio é tido como o mais importante instrumento de proteção individual do Estado Democrático de Direito, porquanto proíbe punir pessoas que não preenchem os requisitos do juízo de reprovação.

Para Mirabete (2010, p. 182):

[...] a culpabilidade exige o *dolo* ou a *culpa*, que são os elementos psicológicos presentes no autor, e a *reprovabilidade*, um juízo de valor sobre o fato, considerando-se que essa censurabilidade somente existe se há no agente a consciência da ilicitude da sua conduta ou, ao menos, que tenha ele a possibilidade de conhecimento.

Implícito na Constituição, não se pode transformar uma punição mais grave em simples relação de causalidade, inexistindo vontade ou previsibilidade do agente. No caso, em sendo possível padronizar tal entendimento, haveria flagrante intervenção estatal.



Daí, ninguém será punido sem dolo ou culpa, demonstrando que a responsabilização será sempre subjetiva, não objetiva. É uma conquista do Direito Penal moderno, focado na idéia de que a liberdade é a regra, a prisão ou a restrição de direitos, exceção.

### **2.3.5 Princípio da adequação social**

O Direito Penal só deve tipificar condutas com relevância social. O tipo penal pressupõe uma atividade seletiva de comportamento, escolhendo apenas aqueles contrários e nocivos ao interesse público, para elevá-los à condição de infrações penais. Os comportamentos aceitos socialmente e considerados normais não podem sofrer este tipo de valoração negativa, sob pena de a lei incriminadora sofrer do vício de inconstitucionalidade.

Concebido por Hans Welzel, estando uma conduta socialmente adequada ou reconhecida, segundo a ordem social da vida historicamente condicionada, mesmo enquadrando-se em um tipo legal, será considerada atípica (PRADO, 2011, p. 178).

O mesmo é aplicado quando diante de uma conduta formalmente típica, percebe-se que a mesma é desprovida de tipicidade material. Noutras palavras, diante de uma conduta socialmente aceita ou tolerada, tem-se que o fato é materialmente atípico, e, pois, irrelevante para o Direito Penal, até porque, como se sabe, a tutela penal deve destinar-se àqueles ataques (lesão ou ameaça de lesão) a bens jurídicos relevantes.

Greco (2007, p. 57), leciona:

O princípio da adequação social, na verdade, possui dupla função. Uma delas, já destacada, é a de restringir o âmbito de abrangência do tipo penal, limitando a sua interpretação, e dele excluindo as condutas consideradas socialmente adequadas e aceitas pela sociedade. A sua segunda função é dirigida ao legislador em duas vertentes. A primeira delas orienta o legislador quando da seleção das condutas que deseja proibir ou impor, com a finalidade de proteger os bens considerados mais importantes. [...].

Daí, para avaliar a tipicidade, não basta verificar a adequação do fato à norma (tipicidade formal), exigindo-se, ainda, o juízo de tipicidade material

(valorativa ou conglobante), compreendendo fatores mais abrangentes. O Direito Penal deve ser produzido e aplicado com racionalidade, deixando de incriminar fatos socialmente adequados.

Não se pode confundir o princípio em análise com o da insignificância. Na adequação social, a conduta deixa de ser punida por não mais ser considerada injusta pela sociedade; na insignificância, a conduta é considerada injusta, mas de escassa lesividade.

Por outro lado, é objeto de críticas. Antes, porque costume não revoga lei, e, depois, porque não pode o juiz substituir-se ao legislador e dar por revogada uma lei incriminadora em plena vigência, sob pena de afrontar o princípio constitucional da separação dos poderes, devendo a atividade fiscalizadora do juiz ser suplementar e, em casos extremos, de clara atuação abusiva do legislador na criação do tipo. Além disso, o conceito de adequação social é um tanto impreciso, criando insegurança e excesso de subjetividade na análise material do tipo, não se ajustando às exigências da moderna dogmática penal.

Contudo, há que reconhecer que o conceito de adequação social, mesmo sem um consenso, atualmente é impossível deixar de acolher sua importância na interpretação da subsunção de um fato concreto a um tipo penal. Atuando ao lado de outros princípios, pode levar à exclusão da tipicidade.

### **2.3.6 Princípio da intervenção mínima**

Tal princípio, do aforismo “*nulla lex (poenalis) sine necessitate*”, traduz que o Direito Penal não deve interferir em demasia na vida do indivíduo, retirando-lhe autonomia e liberdade. A lei penal não deve ser vista como “*prima rãtio*” para resolver os conflitos sociais, que pelo atual estágio de desenvolvimento moral e ético da humanidade sempre estarão presentes.

Há outros ramos do Direito para equacionar as várias lides em sociedade, saneando-as sem maiores traumas. O Direito Penal é considerado a “*última ratio*”, a derradeira munição do sistema legislativo, quando se dá pela inexistência de outra solução senão a criação de lei penal incriminadora, impondo sanção penal ao infrator.

Caso o bem jurídico possa ser protegido diversamente, deve-se dispensar a opção penal, exatamente para não banalizar a punição, às vezes tornando-a ineficaz, porque não cumprida pelos destinatários da norma e/ou não aplicada pelos órgãos estatais encarregados da segurança pública. Anote-se que a vulgarização do Direito Penal, como norma solucionadora de qualquer conflito, pode levar ao descrédito e, conseqüentemente, à ineficácia de seus dispositivos.

Nesse sentido, a doutrina de Bitencourt (2010, p. 13):

*O princípio da intervenção mínima, também conhecida como ultima ratio, orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a proteção de determinado bem jurídico. Se outras formas de sanção ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável. Se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são estas que devem ser empregadas e não as penais. Por isso, o Direito Penal deve ser a ultima ratio, isto é, deve atuar somente quando os demais ramos do Direito revelarem-se incapazes de dar a tutela devida a bens relevantes na vida do indivíduo e da própria sociedade.*

Atualmente, exemplificando, algumas infrações administrativas viárias possuem punições mais temidas pelos motoristas, ante as multas elevadas e pontos no prontuário, que podem levar à perda da carteira de habilitação - tudo isso sem o devido processo legal -, do que a aplicação de uma multa penal, sensivelmente menor.

Enfim, o Direito Penal deve ser visto como subsidiário dos demais ramos do Direito, donde fracassando outras formas de punição e de composição de conflitos, lança-se mão da lei penal para coibir comportamentos desregrados, que possam lesar bens jurídicos tutelados.

### **2.3.7 Princípio da fragmentariedade**

Basicamente, dispõe que as normas penais apenas devem penalizar uma pequena parcela delituosa, exatamente as condutas que violem gravemente os bens jurídicos mais importantes. Relacionado ao Princípio da Intervenção Mínima, cabe ao Direito Penal somente fragmentos de ilicitude, visto como “última ratio”.

Sobre o assunto, Bitencourt destaca (2010, p. 44):

[...] o caráter fragmentário do direito penal, apresenta-se sob três aspectos: em primeiro lugar, defendendo o bem jurídico somente contra ataques de especial gravidade, exigindo determinadas intenções e tendências, excluindo a punibilidade da prática impudente de alguns casos; em segundo lugar, tipificando somente parte das condutas que outros ramos do Direito considerem antijurídicas e, finalmente, deixando, em princípio, sem punir ações meramente imorais, como a homossexualidade ou a mentira.

Não se defende a “abolitio criminis” do crime, apenas, no caso, é constatada que a lesão não afeta a ordem jurídica, a autorizar a reprimenda penal, especialmente quando inexistente prova da vontade livre e consciente de praticar a conduta, bem como o nexo de causalidade entre ela e o resultado naturalístico.

Daí, nem toda conduta lesiva ao bem jurídico tutelado será condenada pelo Direito Penal, dado seu caráter fragmentário, somente aquelas graves contra os bens jurídicos mais relevantes serão punidas. Havendo outros meios do Direito para repará-la, deve ser aplicado secundariamente.

## **2.4 Requisitos para o Reconhecimento**

Como já dito, o Supremo Tribunal Federal, através do HC 84.412/SP, autoriza a aplicação do Princípio da Insignificância estabelecendo quatro requisitos ou vetores objetivos: 1. mínima ofensividade da conduta do agente; 2. ausência de periculosidade social da ação; 3. reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e 4. inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Analisado em conexão com os princípios da fragmentariedade e da intervenção mínima, visa afastar a própria tipicidade penal, examinada sob o âmbito material. Em seu processo de formulação teórica, apoiou-se no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe a intervenção mínima do Estado, em face dos seus próprios objetivos.

Excluindo ou afastando a tipicidade penal, isto é, desconsiderando o ato praticado como crime, sua aplicação resulta na absolvição do réu e não apenas na diminuição e substituição da pena. Repisando, o Direito Penal não deve ocupar-se de condutas cujo resultado afaste lesão significativa a bens jurídicos relevantes, seja ao titular do bem tutelado, seja à integridade da própria ordem social. O tipo penal incriminador deverá selecionar apenas aquelas condutas

capazes de causar efetiva lesão ao bem jurídico tutelado, realmente lesivo à sociedade.

Comungando, a lição de Silva (2009, p. 150):

[...] para se reconhecer a conduta típica penalmente insignificante deve ser observado o modelo clássico de determinação, pelo qual se realiza “uma avaliação dos índices de desvalor da ação e desvalor do resultado da conduta praticada, como fito de se determinar o grau quantitativo-qualitativo da lesividade em relação ao bem jurídico atacado”. Desta forma, para o referido autor “é a avaliação da concretização dos elementos da conduta praticada que indicará o que é significativo ou insignificante, fazendo incidir ou não o Direito Penal”.

Resumindo, o Princípio da Insignificância tem força bastante para descaracterizar, materialmente, a própria tipicidade penal, autorizando inclusive a concessão, de ofício, de “hábeas corpus” pelo Poder Judiciário. Também para a Corte Suprema, o trânsito em julgado da condenação não impede seu reconhecimento.

Ainda, a lesividade insignificante até poderia configurar uma tipicidade formal, mas não a material, porquanto o bem jurídico tutelado não foi efetivamente lesado, a ponto justificar a judicialização e sanção penal. De outra parte, o tem como inconciliável com os crimes mediante violência ou grave ameaça à pessoa, por ex., roubo, como adiante colocado.

Assim, utilizando-se dos 4 (quatro) requisitos obrigatórios e cumulativos para sua aplicação, busca analisar concretamente não só o agente e a insignificância da sua conduta, como a dimensão econômica da perda sofrida pela vítima.

#### **2.4.1 Mínima ofensividade da conduta do agente**

Basicamente, implica saber o grau da ofensividade, não se atendo ao dano sofrido pela vítima, justificando a intervenção e repressão estatais apenas quando ocorrer efetivo ataque a um interesse socialmente relevante.

Ilustrando, o seguinte julgado – STF - Hábeas Corpus HC 108282 MG (STF), denegado, publicado em 08.03.2012:

Ementa: Hábeas Corpus. Penal. Furto tentado. Incidência do princípio da insignificância. Inviabilidade. Crime praticado em concurso de agentes e mediante o ingresso na residência da vítima durante à noite. Reincidência e habitualidade delitiva comprovadas. Ordem denegada. É entendimento reiterado desta Corte que a aplicação do princípio da insignificância exige a satisfação dos seguintes vetores: (a) mínima ofensividade da conduta do agente; (b) ausência de periculosidade social da ação; (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. As peculiaridades do delito, o qual foi praticado por criminoso reincidente, em concurso de agentes e com ingresso na residência da vítima sem seu consentimento e em período noturno, demonstram significativa reprovabilidade do comportamento e relevante periculosidade da ação, fato este suficiente ao afastamento da incidência do princípio da insignificância. Ordem denegada. (grifo nosso)

A conduta, pois, deve gerar um dano ou um perigo de dano relevante a um interesse, estando relacionada ao princípio da lesividade, que proíbe a incriminação de condutas desviadas que não ofendam qualquer bem jurídico.

#### **2.4.2 Ausência da periculosidade social da ação**

Modo geral, a sociedade não pode sofrer nenhum risco, exigindo-se uma análise da conduta do agente e sua eventual descriminalização para aplicá-lo.

A propósito, o seguinte julgado – STF - Hábeas Corpus HC 115672 MG (STF), denegado, publicado em 20.05.2013:

Ementa: Hábeas Corpus. Penal. Paciente condenado pelo crime de furto. Princípio da Insignificância.. Coisa furtada. Valor que correspondia a quase dois salários mínimos vigentes à época dos fatos. Ordem denegada. I – A aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a ação atípica, exige a satisfação, de forma concomitante, de certos requisitos, quais sejam, conduta minimamente ofensiva, ausência de perigosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e lesão jurídica inexpressiva. II – Não se pode considerar irrelevante o furto de uma folha de cheque assinada e preenchida no valor de R\$ 450,00, haja vista que, à época dos fatos, correspondia a praticamente ao dobro do salário mínimo então vigente. III – Ordem denegada. (grifo nosso)

São ponderados os efeitos causados pela conduta e por sua eventual descriminalização na sociedade como um todo, não podendo, no caso concreto, causar descrença da coletividade no Judiciário.

### 2.4.3 Reduzido grau de reprovabilidade do comportamento

A conduta do agente deve ser inexpressiva, isto é, seus atos precisam ser passíveis de compreensão e aceitabilidade, sem qualquer reparo.

Alusivo, o seguinte julgado – STF - Hábeas Corpus HC 112378 DF (STF), denegado, publicado em 17.09.2012:

EMENTA: Hábeas Corpus. Penal. Furto qualificado. Incidência do princípio da insignificância. Inviabilidade. Crime praticado mediante o rompimento de obstáculo e em concurso de agentes. Ordem denegada. É entendimento reiterado desta Corte que a aplicação do princípio da insignificância exige a satisfação dos seguintes vetores: (a) mínima ofensividade da conduta do agente; (b) ausência de periculosidade social da ação; (c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. As peculiaridades do delito - praticado mediante a destruição de obstáculo (rompimento de uma cerca) e em concurso de agentes (5 co-réus) -, demonstram significativa reprovabilidade do comportamento e relevante periculosidade da ação, fato este suficiente ao afastamento da incidência do princípio da insignificância. Ordem denegada. (grifo nosso)

Relacionado com o princípio da adequação social, implica em avaliar o desvalor da ação perante a sociedade.

### 2.4.4 Inexpressividade da lesão jurídica provocada

Para o reconhecimento do princípio em estudo, a conduta do agente não deverá ofender ao interesse jurídico tutelado.

Assim, o seguinte julgado – STF - Hábeas Corpus HC 108682 RS (STF), denegado, publicado em 22.05.2012:

EMENTA: Hábeas Corpus. Penal. Furto. Incidência do princípio da insignificância. Inviabilidade. Subtração de hidrante contra incêndio. Efetivo risco de dano coletivo. Crime praticado durante o repouso noturno. Modalidade qualificada. Reincidência e habitualidade delitiva comprovadas. Ordem denegada. É entendimento reiterado desta Corte que a aplicação do princípio da insignificância exige a satisfação dos seguintes vetores: (a) mínima ofensividade da conduta do agente; (b) ausência de periculosidade social da ação; (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. As peculiaridades do delito - praticado durante o período de repouso noturno e cuja res furtiva possui importante utilidade coletiva -, demonstram significativa reprovabilidade do comportamento e relevante periculosidade da ação, fato este suficiente ao afastamento da incidência do princípio da insignificância. Ordem denegada. (grifo nosso)

Tal inexpressividade refere-se ao ínfimo valor da coisa, questionando se a proporção da lesão é verificada em face da vítima ou de um critério objetivo.

Destarte, o STF, por decisão do Min. Celso de Melo, no HC nº 84.412, procurou compatibilizar a aplicação do Princípio da Insignificância com o da Legalidade, privilegiando outros princípios, v.g., da Intervenção Mínima, da Fragmentariedade e da Ofensividade, que previamente elege os bens jurídicos merecedores da tutela estatal, elencando, portanto, os vetores para sua aplicação no Direito Penal.



### **3 NATUREZA JURÍDICA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA**

Quanto à natureza jurídica do princípio em estudo, a doutrina e a jurisprudência consideram-na como um princípio jurídico resultante da concepção utilitarista do moderno Direito Penal, exigindo uma ofensa concreta ao bem jurídico agredido para justificar a incidência da pena criminal ao agente da conduta típica. Noutros termos, vem à tona e impõe-se pela necessidade de se vislumbrar na estrutura do tipo penal um conteúdo material, levando à percepção da utilidade e da justiça da pena criminal ao agente de fatos típicos.

#### **3.1 Excludente de Tipicidade**

Partindo do conceito analítico de crime, tido pela doutrina majoritária como um fato típico, antijurídico e culpável, e da noção de que para a tipicidade a conduta, o resultado e o nexos causal formam o fato típico, excluído qualquer um dos elementos não poderá falar-se em fato criminoso.

Apesar do entendimento minoritário, ponderando que o princípio em estudo exclui a antijuridicidade da conduta, a posição dominante trata-o como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, ou seja, ao ser considerado no caso concreto afastar-se-á a tipicidade, tida como a adequação de um fato cometido à descrição feita pela lei penal.

Como se sabe, a tipicidade penal exige ofensa um tanto grave ao bem jurídico tutelado, restando descartada se insuficiente para configurá-la, mesmo formalmente prevista, porém sem relevância material. Também chamado de princípio da bagatela, o princípio em estudo exige ainda um equilíbrio entre a gravidade da conduta e o rigor da intervenção estatal (BITENCOURT, 2011, p. 51).

No Estado Democrático de Direito e segundo a idéia de que o Direito Penal deve ser concebido como a “ultima ratio” do sistema, não é aceitável que a simples adequação formal da conduta ao tipo - tipicidade formal - seja

suficiente à responsabilização penal do indivíduo. Mesmo atingindo bens valiosos, algumas ofensas são irrelevantes.

Assim, uma conduta será materialmente típica quando, na prática, ofender seriamente bem juridicamente tutelado e constitucionalmente relevante. Já minimamente, não se fala em tipicidade material e, portanto, não há crime, vez que ausente a tipicidade penal.

A propósito, o ensinamento de Lopes (1999, p. 117):

O juízo de tipicidade, para que tenha efetiva significância e não atinja fatos que devam ser estranhos ao Direito Penal, por sua aceitação pela sociedade ou dano social irrelevante, deve entender o tipo, na sua concepção material, como algo dotado de conteúdo valorativo, e não apenas sob seu aspecto formal, de cunho eminentemente diretivo.

O Princípio da Insignificância, finalmente, serve para limitar a esfera de alcance da tipicidade legal, tornando o fato atípico, apesar da ocorrência de lesão a bem jurídico protegido, sendo de aplicação obrigatória pelo intérprete da norma.

A jurisprudência pátria tem se posicionado nesse sentido:

[...] Ainda que formalmente a conduta executada pelo sujeito ativo preencha os elementos compositivos da norma incriminadora, mas não de forma substancial, é de se absolver o agente por atipicidade do comportamento realizado, porque o Direito Penal, em razão de sua natureza fragmentária e subsidiária, só deve intervir, para impor uma sanção, quando a conduta praticada por outrem ofenda ao bem jurídico considerado essencial à vida em comum ou à personalidade do homem de forma intensa e relevante que resulte uma danosidade que lesione ou o coloque em perigo concreto (TACrim. Apel. 998.073/2, Rel. Márcio Bártoli, 03.01.1996).

Para o STF o princípio é causa de exclusão da tipicidade material:

Princípio da Insignificância e Concessão de Ofício de HC (Informativo 547 - Segunda Turma) - O princípio da insignificância, como fator de descaracterização material da própria tipicidade penal, constitui, por si só, motivo bastante para a concessão de ofício da ordem de hábeas corpus. Com base nesse entendimento, a Turma deferiu, de ofício, hábeas corpus para determinar a extinção definitiva do procedimento penal instaurado contra o paciente, invalidando-se todos os atos processuais, desde a denúncia, inclusive, até a condenação eventualmente já imposta. Registrou-se que, embora o tema relativo ao princípio da insignificância não tivesse sido examinado pelo STJ, no caso, cuidar-se-ia de furto de uma folha de cheque (CP, art. 157, caput) na quantia de R\$ 80,00, valor esse que se ajustaria ao critério de aplicabilidade desse princípio - assentado por esta Corte em vários precedentes -, o que descaracterizaria, no plano material, a própria tipicidade penal. HC 97836/RS, rel. Min. Celso de Mello, 19.5.2009 (HC-97836).

Torna-se indispensável, pois, além da conduta ajustar-se àquela abstratamente definida na lei penal, a presença da tipicidade conglobante, consubstanciada na conjugação da antinormatividade com a tipicidade material. É na vertente material da tipicidade que se analisa o Princípio da Insignificância.

### **3.1.1 Tipicidade formal**

Já do conhecimento, o fato típico é integrado pela conduta do agente, dolosa ou culposa, comissiva ou omissiva, pelo resultado e pelo nexo de causalidade, sendo ainda preciso que a conduta se amolde a um esquema, a um modelo abstrato previsto na lei, denominado tipo.

Tipicidade, assim, traduz a subsunção exata da conduta praticada pelo agente ao referido modelo, isto é, a um tipo penal incriminador. Tal adequação, surgindo a tipicidade formal ou legal, deve ser perfeita, porquanto, contrariamente ou por mais parecida que seja, não se poderá falar em tipicidade, restando atípica. No caso do art. 155 do CP, v.g., se o agente apenas subtraiu coisa alheia para uso, sem a vontade de tê-la para si ou para outrem, limitando-se ao “furto de uso”, sem previsão legal, não sofrerá qualquer punição, afastando-se o furto em si.

O tipo penal é uma norma que descreve condutas criminosas em abstrato, daí quando alguém pratica uma conduta descrita em um tipo penal, dá-se a tipicidade formal.

### **3.1.2 Tipicidade material**

Como colocado, o Direito Penal, pelo seu caráter subsidiário e fragmentário, só deve atuar frente à ineficácia dos demais ramos do Direito, donde havendo outros ramos jurídicos suficientes e eficazes, ficará fora, atuando somente quando se fizer necessário.

Embora seja dever seu proteger bens jurídicos, nem todos merecem a tutela, apenas aqueles tidos como mais relevantes à sociedade. Noutras palavras,

a lesão ao bem juridicamente protegido deve ser relevante, sendo desproporcional a repressão penal em um fato mínimo ou ínfimo.

Daí entra o Princípio da Insignificância, em análise, considerado pela jurisprudência e doutrina majoritária como causa supralegal de exclusão da tipicidade.

Seguindo a doutrina, a jurisprudência, conforme julgado do STJ:

PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. TIPLICIDADE MATERIAL. TEORIA CONSTITUCIONALISTA DO DELITO. EXPRESSIVA LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. ORDEM DENEGADA.

1. O princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal que, de acordo com a dogmática moderna, não deve ser considerado apenas em seu aspecto formal, de subsunção do fato à norma, mas, primordialmente, em seu conteúdo material, de cunho valorativo, no sentido da sua efetiva lesividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal, consagrando os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima. 2. Indiscutível a sua relevância, na medida em que exclui da incidência da norma penal aquelas condutas cujo desvalor da ação e/ou do resultado (dependendo do tipo de injusto a ser considerado) impliquem uma ínfima afetação ao bem jurídico. 3. A subtração de 6 peças de alumínio, avaliadas em R\$ 300,00 e vendidas a terceiro, se subsume à definição jurídica do crime de furto, amoldado-se à tipicidade subjetiva e à tipicidade material, mostrando-se proporcional a imposição de pena privativa de liberdade, porque houve expressiva lesão ao bem jurídico tutelado. 4. Ordem denegada. (STJ HC 157.199/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 28/06/2010)

Repercutida acima, a tipicidade formal se configura tão logo ocorra a adequação da conduta do agente ao modelo abstrato na lei. Porém, pelo Direito Penal moderno, não mais satisfaz às necessidades da sociedade, exigindo-se, além dela, uma relevante lesão ou perigo de lesão ao bem protegido pela lei, então sedimentando a tipicidade material, que analisa a lesão ou perigo de lesão gerado pela conduta do agente perante o bem jurídico protegido pela norma penal.

A doutrina atual, buscando limitar a atuação do Direito Penal para controlar os vários conflitos sociais, já não se satisfaz com o mero juízo formal de tipicidade. Pelo seu caráter subsidiário e fragmentário, atribui ao tipo penal um sentido material, dando-lhe um conteúdo valorativo, não apenas descritivo (PRESTES, 2003, p. 33).

Na esteira, a lição de Toledo (1986, p. 119):

A tipicidade não se esgota na subsunção formal do fato ao tipo, a descrição típica deve ser lesiva a um bem jurídico. Assim, afirma-se que o comportamento humano para ser típico, não só deve ajustar-se formalmente a um tipo legal de delito, mas também ser materialmente lesivo a bens jurídicos, ou ética, ou socialmente reprovável.

Cabe ao operador do direito, pois, fixar a área de abrangência dos tipos penais abstratamente previstos no ordenamento jurídico, excluindo da tutela penal os fatos geradores de insignificante lesão ao bem jurídico tutelado, aplicando-se o Princípio da Insignificância.

Observa-se, pois, que a tipicidade formal deve ser compartilhada com a tipicidade material, que realiza a valoração não só da conduta, mas, sobretudo do resultado jurídico causado, evidenciando-se o mínimo necessário para a materialização do tipo.

Atualmente, não se pode mais considerar a tipicidade penal como mero ajuste de uma conduta às elementares de um tipo penal, descrito em lei, precisando, sim, percorrer as “entranhas” de um caso concreto para tipificá-la, verificando a tipicidade formal com a conglobante. Resumindo, tipicidade penal significa a somatória de ambas: tipicidade formal (subsunção da norma ao fato) e conglobante (antinormatividade da conduta e tipicidade material).

### **3.1.3 Tipicidade conglobante**

A tipicidade conglobante, do jurista argentino Eugênio Raúl Zaffaroni, prega, basicamente, que o Estado não pode considerar típica uma conduta que é tolerada pelo mesmo, isto é, o que é permitido ou determinado por uma norma não pode estar proibido por outra. O juízo de tipicidade deve ser firmado segundo o sistema normativo como um todo, em sua globalidade.

Busca harmonizar os vários segmentos do Direito, partindo da premissa unitária do ordenamento jurídico, até porque seria uma incoerência do Direito Penal proibir comportamento determinado ou incentivado por outra área, gerando uma desordem jurídica, para se concluir pela tipicidade penal da conduta. Assim, para a tipicidade penal da conduta geradora de um resultado, é preciso verificar não só a subsunção formal fato/tipo e a relevância da lesão ou perigo de

lesão, como se é antinormativa, ou seja, não determinada ou incentivada por qualquer ramo.

Até então a tipicidade era tida como formal (descrição legal do fato típico) e material (ofensividade da conduta ao bem juridicamente tutelado). Entendia-se por tipicidade a subsunção entre um fato concreto e um tipo penal previsto abstratamente na lei e a lesão ou perigo de lesão ao bem penalmente tutelado, resultando numa relação de enquadramento. Zaffaroni criou, então, a teoria conglobante, tida como a junção da tipicidade material com a antinormatividade.

A partir da teoria constitucionalista do delito, a tipicidade ganhou nova dimensão, acrescentando a tipicidade material ao seu estudo, com a análise do desvalor da conduta e do resultado, não podendo ser mais compreendida como a mera subsunção do fato à norma penal incriminadora, outrora predominante na doutrina pátria.

Segundo Greco (2008, p. 157), mesmo comprovada concretamente que a conduta é antinormativa, contrária à norma penal, deixa de sê-la se não imposta ou fomentada por ela, como ofensiva a bens relevantes para o Direito Penal (tipicidade material).

Portanto, seria contraditório e incoerente que num ordenamento jurídico tivesse uma norma autorizando um comportamento, enquanto outra, no mesmo, proibindo formalmente o mesmo comportamento por ela admitido. Dispensável dizer que geraria um verdadeiro choque dentro dele como um todo, quebrando a harmonia e colocando em risco os valores salvaguardados.

Exemplificando Estefam (2013, p. 195), seria incabível dizer estar violando a norma do art. 129 do CP o médico que submete à cirurgia um paciente, enquanto atém-se ao preceito constitucional alusivo à saúde ser um direito de todos. Noutros termos seria ilógico afirmar estar cumprindo e descumprindo normas.

Ainda por Greco (2007, p. 435-436), apud Zaffaroni e Pierangeli (2007):

Suponhamos que somos juizes e que é levada a nosso conhecimento a conduta de uma pessoa que, na qualidade de oficial de justiça, recebeu uma ordem, emanada por juiz competente, de penhora e seqüestro de um quadro, de propriedade de um devedor a quem se executa em processo regular, por seu legitimo credor, para a cobrança de um credito vencido,

e que, em cumprimento desta ordem judicial e das funções que por lei lhe competem, solicita o auxílio da força pública, e, com todas as formalidades requeridas, efetivamente seqüestra a obra, colocando-a à disposição do Juízo. O mais elementar senso comum indica que esta conduta não pode ter qualquer relevância penal, que de modo algum pode ser delito, mas por que?

Receberemos a resposta de que esta conduta enquadra-se nas previsões do art. 23, III, do CP: 'Não há crime quando o agente pratica o fato em estrito cumprimento de dever legal'. E indiscutível que ela aí se enquadra, mas que caráter do delito desaparece quando um sujeito age em cumprimento de um dever?

Para boa parte da doutrina, o oficial de justiça teria atuado ao amparo de uma causa de justificação, isto é, que faltaria a antijuridicidade da conduta, mas que ela seria típica.

Para nós, esta resposta é inadmissível, porque tipicidade implica antinormatividade (contrariedade à norma) e não podemos admitir que na ordem normativa uma norma ordene o que outra proíbe.

[...]

A tipicidade conglobante é um corretivo da tipicidade legal, posto que pode excluir do âmbito típico aquelas condutas que apenas aparentemente estão proibidas, como acontece no caso exposto do oficial de justiça, que se adequa ao 'subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel' (art. 155, caput, do CP), mas que não é alcançado pela proibição do 'não furtarás'.

Da lição, conclui-se que a tipicidade conglobante resulta na transferência do estrito cumprimento de um dever legal e do exercício regular de direito incentivado da ilicitude para a tipicidade, servindo como causas de exclusão.

### **3.2 Fato Insignificante e Crime de Bagatela Impróprio**

Modo geral, infração bagatelar expressa o fato insignificante, de ninharia ou, noutras palavras, uma conduta ou um ataque ao bem jurídico que não requer (ou não necessita) a intervenção penal.

A doutrina e a jurisprudência pátrias já conhecem e aplicam o Princípio da Insignificância, vinculado à infração bagatelar própria. Por outro lado, desconhece-se qualquer incidência concreta do princípio da irrelevância penal do fato, ligado à infração bagatelar imprópria, donde importante saber todos os conceitos para evitar qualquer equívoco na aplicação do Direito Penal.

A infração bagatelar própria surge sem nenhuma relevância penal, seja por inexistir desvalor da ação (não há idoneidade ofensiva relevante ou periculosidade na conduta), seja por inexistir desvalor do resultado (sem um ataque grave ou significativo ao bem jurídico). Insignificante, pois, a conduta ou o resultado,

não justifica atuação do Direito Penal, cabendo a outros ramos do Direito, v.g., civil, administrativo. Quem furta um lápis, v.g., pratica um fato irrelevante em sentido próprio. Relacionada diretamente à aplicação do Princípio da Insignificância, excludente da tipicidade penal, mais exatamente da tipicidade material, indaga-se apenas sobre a vítima concreta e circunstâncias (critérios objetivos), ignorando o ânimo do agente, antecedentes, vida pregressa, etc (critérios subjetivos).

A infração bagatelar imprópria, por outro lado, nasce importante para o Direito Penal, pelo relevante desvalor da conduta ou do resultado, verificando-se depois que a incidência de qualquer pena no caso concreto é totalmente desnecessária, v.g., homicídio culposo, vitimando o próprio filho, conjugados os princípios da irrelevância penal do fato e da desnecessidade da pena. O Princípio da Irrelevância Penal do Fato atem-se aos critérios objetivos e subjetivos, donde o juiz, analisando as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, fixará a pena conforme a necessidade e suficiência para prevenção e reprovação do crime, podendo ser desnecessária e inadequada caso a conduta, o resultado e a culpabilidade sejam bagatelares.

Sintetizando, enquanto o Princípio da Insignificância está para a infração bagatelar própria, o da irrelevância penal do fato está para a bagatelar imprópria. Cada princípio tem área de incidência específica (GOMES, 2009, p. 24).

### **3.3 Diferença entre Crime de Bagatela e Infração de Menor Potencial Ofensivo**

É importante esclarecer que o crime bagatelar não significa infração de menor potencial ofensivo. A Constituição Federal, no seu artigo 98, inciso I, estabeleceu a possibilidade de criação dos Juizados Especiais Criminais com competência para julgar e executar as infrações de menor potencial ofensivo. Já a Lei nº 9099/95, no art. 61, prevê que tais infrações são as contravenções penais e os crimes cuja pena não exceda a dois anos, com ou sem multa.

Pela referida lei, parte da doutrina entendeu que os crimes bagatelares passaram a ter previsão expressa através dela. Porém, ela e o princípio em estudo, aplicável aos mesmos, constituem técnicas de despenalização diversas. A existência das infrações de menor potencial ofensivo, delimitadas e disciplinadas por ela,



não significa excluir os crimes bagatelares, de pressupostos próprios, fazendo com que a existência de um não implique na supressão do outro.

Enquanto ela delimita a área de atuação das ditas infrações penais, o Princípio da Insignificância tem seu campo de ação ampliado, incidindo em toda e qualquer infração que atenda aos seus requisitos. Assim, devem ser disciplinadas por ela, enquanto o princípio em estudo, aplicado às infrações bagatelares próprias, faz com que sejam excluídas do âmbito do Direito Penal, porquanto, mesmo formalmente típicas, não o são materialmente.

Segundo Silva (2009, p. 114), não há equiparação, porquanto os crimes bagatelares constituem “um não crime”, de conduta penalmente irrelevante pela ínfima ofensividade. Depreende-se, pois, que referida lei não excluiu o princípio em análise, aplicado às condutas insignificantes e tidas como crimes de bagatela, enquanto ela, aplicada aos ilícitos do art. 61.

Noutros termos, quando incide o princípio da bagatela, não há crime. Contrariamente, na criminalidade bagatelar, o crime existe, porém o tratamento penal e processual é diverso, com a possibilidade da suspensão condicional do processo, transação com a vítima, aplicação da pena não privativa de liberdade e outros institutos de natureza processual, não a transformando em fato bagatelar.

A jurisprudência, pelo Tribunal Regional Federal 4, é clara ao distinguir as infrações de menor potencial ofensivo das bagatelares, conforme julgado:

Penal e Processo Penal. Funcionamento de emissora de ráiodifusão sem autorização legal. Artigo 70 da Lei nº 4.117/62. Transmissor de potência de até 25 watts. Reduzida potencialidade lesiva. Princípio da insignificância. Aplicação. Absolvição sumária mantida. Artigo 397, inciso III, do Código de Processo Penal. Inutilização de sinal afixado pela Anatel. Artigo 336 do Código Penal. Retomada do processo no tocante ao transmissor de potência superior a 25w. Infração de menor potencial ofensivo. Rito dos Juizados Especiais Federais Criminais. (TRF4 ACR 200771100057286, Marcello Malucelli, TRF4 – Oitava Turma, 20/01/2010).

Ainda pela diferença entre ambos, considere-se a reincidência. Segundo entendimento majoritário dos tribunais superiores, por si só viabiliza a aplicação do Princípio da Insignificância, que analisa apenas os elementos objetivos, excluindo o próprio fato típico, ao invés do Princípio da Irrelevância Penal do Fato, que considera os critérios subjetivos para sua aplicação, sendo causa impeditiva.

### 3.4 Aplicação na Justiça Militar

Como já dito, a aplicação do Princípio da Insignificância está consolidada pelos tribunais brasileiros, como excludente de tipicidade.

Porém, se por um lado não há previsão no Código Penal e na quase totalidade da legislação esparsa, por outro, excepcionalmente, está no Código Penal Militar, facultando ao juiz, v.g., no crime de lesão corporal dolosa, segundo seu grau, a possibilidade de considerá-la como infração disciplinar (art. 209, § 6º), deixando de aplicar a pena. É a chamada lesão corporal levíssima, norma exclusiva do código, já que não há semelhante previsão na legislação penal comum.

Igualmente para os crimes preceituados nos artigos 240, §§ 1º e 2º (furto atenuado), 250 (apropriação indébita), 253 (estelionato e outras fraudes), 254, parágrafo único (receptação), 255, parágrafo único (perdão judicial, no caso de receptação culposa), 260 (dano atenuado) e 313, § 2º (cheque sem fundos atenuado), mais coerente com a moderna doutrina e jurisprudência, reconhecendo a existência do Princípio da Insignificância.

Assim, em se verificando a tipicidade formal de tais delitos, fica ao julgamento do juiz aferir o desvalor da ofensa e eventual descaracterização da conduta criminosa para infração disciplinar.

O Princípio da Insignificância nos crimes militares pode ser reconhecido nas seguintes situações: a. decisão de arquivamento do inquérito policial militar; b. decisão que rejeita a denúncia, partindo-se, nos dois casos, da lógica do princípio da economia processual de que seria pouco recomendável mobilizar todo o aparato estatal necessário para dar seguimento à ação penal que ao final terá sua tipicidade afastada; c. com o julgamento da causa, remetendo-se cópia dos autos ao superior hierárquico do acusado encarregado de instaurar o procedimento disciplinar sobre o fato.

Isso porque, ontologicamente, crime militar e transgressão disciplinar possuem a mesma natureza, por afrontarem os mesmos valores ou deveres funcionais. Contudo, atendendo ao princípio da proporcionalidade, a insignificância da conduta (ou do resultado) pode ensejar outra resposta jurídica (sanção), através do Direito Administrativo Disciplinar.

Neste sentido, Pagliaro e Costa Jr. (2006, p. 19):

Ao lado do ilícito penal coloca-se o ilícito administrativo, que não dispõe de suficiente gravidade para ser erigido em ilícito penal. A diferença entre ambos, portanto, não é ontológica: somente de grau. A falta disciplinar representa um *minus* com respeito ao crime. E a pena criminal um *plus* com relação à sanção disciplinar.

O uso deste princípio, enquanto postulado de política criminal, coaduna-se perfeitamente com o Direito Penal Militar, porém sua aplicação deve considerar se o bem jurídico foi efetivamente ofendido, a extensão do dano e a periculosidade e reprovabilidade da conduta, podendo em alguns casos, se admitido, acarretar sérios danos às Instituições Militares, não sendo seu uso irrestrito medida recomendável.

Daí, mesmo quando a insignificância é claramente prevista no código, cabe ao juiz, segundo seu livre convencimento diante do conjunto probatório, conceder ou não o benefício legal.

### 3.5 Direito Comparado

Celido'2neo (1999, p. 7-10), à luz do Direito Penal Comparado, pontua:

[...] algumas legislações estrangeiras adotaram expressamente o Princípio da Insignificância, como exemplos têm-se: Código Penal Alemão de 1968, o qual dispõe que “*não subsiste o crime, se, não obstante a conformidade da conduta à descrição legal de um tipo, as conseqüências do fato sobre direitos e interesses dos cidadãos e da sociedade e a culpabilidade do réu são insignificantes*”. Ressalta o autor que disposições semelhantes são encontradas no Código Penal Cubano (art. 8), Código Penal português (art. 74) e no Código Penal da China (art.10).

Igualmente, pesquisando, alguns países da América do Sul, entre eles a Argentina, conforme decisões de seus tribunais, sendo um dos requisitos para sua utilização a análise do caso concreto, como no Brasil, entendendo-se que a lesão ao bem jurídico deve ser relevante ou atípica, já que seria injustificável a intervenção estatal para tutelar tal situação. Sua aplicação baseia-se no princípio da fragmentariedade do Direito Penal, como “ultima ratio”.

O Paraguai prevê a possibilidade do Ministério Público, concordando o Poder Judiciário, não efetuar a persecução penal nos casos onde o delito é

insignificante, condicionada à reparação do dano causado ou acordo com a vítima, demonstrando sua vontade de repará-lo.

A Colômbia também aplica o Princípio da Insignificância em suas decisões, podendo ser observado seus ditames, inclusive, em sua legislação.

Além das nações acima, brevemente discutidas, também nota sua aplicação em decisões do Peru, Chile, Uruguai e Venezuela.

## 4 POLÍCIA JUDICIÁRIA

Historicamente, a palavra "polícia" origina-se do grego *polites*, advindo as palavras política e polidez. Os gregos chamavam de *polites* o cidadão que exercia as tarefas administrativas, políticas e militares da *polis*, cidade-Estado na Grécia Antiga, sendo as mais famosas e poderosas Atenas, Esparta, Corinto e Tebas. Com o tempo assumiu um sentido particular, representando ações do governo, em sua tutela da ordem jurídica, a tranqüilidade pública e a proteção da sociedade contra as violações e malefícios.

Já no Brasil, seguindo o modelo medieval português, onde as funções policiais e judiciais se completavam, a polícia surgiu em 1500, por D. João III, ao adotar o sistema de capitanias hereditárias, atribuindo uma carta régia a Martim Afonso de Souza para estabelecer a administração, promover a justiça e organizar a ordem pública em todas as terras conquistadas, conforme entendesse.

Desde então, a "polícia" integrou-se ao Estado-nação moderno, direcionada para manter a ordem interna dos países que a constituíram, representando hoje uma instituição fundamental para a incolumidade das pessoas, do patrimônio e da ordem pública. Em termos gerais, é a atividade para garantir a segurança das pessoas e bens, através da aplicação da lei.

Mais atualmente, "polícia" está associada aos serviços e agentes do Estado, delegada à autoridade para o exercício dos poderes de policiamento, lastreado em um limite definido de responsabilidade legal, territorial ou funcional. A função de autoridade policial implica normalmente a aplicação da lei, a proteção das pessoas e da propriedade e a manutenção da ordem pública. Aos seus agentes é conferido poder para o uso legítimo da força ao cumprimento da sua missão.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 144, estabelece que a segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida através das Polícias Federal, Rodoviária Federal, Ferroviária Federal, Civis, Militares e Corpos de Bombeiro Militares.

## 4.1 Conceito

Conceitualmente, a Polícia Judiciária é a atividade desenvolvida por organismos de segurança do Estado, dirigida por Delegados de Polícia, representando as Polícias Cíveis dos Estados ou Federal. Atendo-se à ordem pública e à garantia dos direitos individuais, apura as várias infrações penais e sua autoria, segundo competência, objetivando lastrear a pretensão punitiva estatal, através do Ministério Público, titular da ação penal.

Para Garcia (1999, p. 6), a Polícia Judiciária é considerada como “órgão auxiliar da Justiça. Tem por finalidade investigar as ocorrências delituosas, fornecendo ao Ministério Público os elementos que permitam a propositura da ação penal”.

Nucci (2005, p. 123) assim a considera:

O nome polícia judiciária tem sentido na medida em que não se cuida de uma atividade policial ostensiva (típica da Polícia Militar para a garantia da segurança nas ruas), mas investigatória, cuja função se volta a colher provas para o órgão acusatório e, na essência, para que o Judiciário avalie no futuro.

Repressivamente sabe-se que a Polícia Judiciária mantém os primeiros contatos com o fato criminoso. Assim denominada, é oportuno ressaltar que não exerce função jurisdicional, destinada apenas a investigar crimes que não puderam ser prevenidos, identificar a autoria e reunir todos os elementos probatórios possíveis, v.g., indícios, vestígios, provas, depois instruindo formalmente o inquérito, responsável pela propositura da ação penal e justo desfecho.

## 4.2 Polícia Judiciária no Mundo

A existência de corporações de polícia judiciária independentes, como as do Brasil, Portugal, de parte dos antigos territórios coloniais portugueses (Cabo Verde, Guiné-Bissau e Macau) e de alguns outros países da América Latina (notadamente Chile e México), constitui exceção dentre as organizações policiais do mundo. Por estas, tidas como “polícias de ciclo completo”, cada força de segurança

pública concentra na própria estrutura os dois ramos da atividade policial: a ordem pública e a investigação criminal.

Assim, por ex., há o modelo anglo-saxão de polícia única e de ciclo completo, com competência para o exercício da polícia judiciária ou investigação criminal e execução do policiamento preventivo uniformizado, com exclusividade, num determinado território. É adotado na maioria das nações, sendo muito conhecidas as polícias da Alemanha, Estados Unidos e Reino Unido.

Em alguns países da Europa Latina (como França, Itália e Espanha), o território de atuação é dividido em duas corporações, de ciclo completo, com regulamentos civis (Polícia Nacional na França, Polícia do Estado na Itália e Corpo Nacional de Polícia na Espanha) e militares (Gendarmeria Nacional na França, Carabineiros na Itália e Guarda Civil na Espanha).

Em Portugal, a Polícia Judiciária, integrada ao Ministério da Justiça e orientada pelo Órgão Ministerial, é o principal órgão policial de investigação criminal, direcionado para o combate à grande criminalidade, v.g., crime organizado, terrorismo, tráfico de entorpecentes, corrupção e criminalidade econômica e financeira. Junto ao Ministério da Defesa Nacional, há a Polícia Judiciária Militar, exercendo competência semelhante no âmbito das Forças Armadas. Já a investigação de pequenos crimes compete, nas suas várias áreas de atuação, à outras corporações policiais (Polícia de Segurança Pública, Guarda Nacional Republicana, Autoridade de Segurança Alimentar e Econômica, etc).

### **4.3 Polícia Judiciária no Brasil**

No Brasil, segundo os §§ 1º e 4º do art. 144 da Constituição Federal, as atribuições de polícia judiciária, dirigida por delegados de polícia, são da competência das Polícias Civis dos estados federados (estados e distrito federal) e da Polícia Federal.

Através do inquérito policial, como procedimento preparatório ao processo penal, auxilia o Poder Judiciário através da coleta de provas e do esclarecimento da autoria e da materialidade do crime. Conduzido de forma independente, é concluído e remetido ao juízo criminal competente.

Já o Órgão Ministerial poderá requisitar diligências complementares, para melhor instruí-lo e propor a ação penal.

Embora alguns doutrinadores definam o inquérito como “mera peça informativa”, as provas neles coletadas, mormente as provas técnicas ou periciais, são aproveitadas no processo judicial, lembrando que a maioria das ações penais baseia-se nele.

Não há subordinação da Polícia Judiciária com qualquer órgão ou instituição do poder, nem com o Ministério Público. Responsável pelo controle externo da atividade policial, apenas facultava-lhe a supervisão do andamento do inquérito, sem poderes para interferir na presidência do inquérito, privativa do Delegado de Polícia. No mais, caso suas requisições forem entendidas como impertinentes ou prejudiciais ao andamento do mesmo, poderão ser rejeitadas, em despacho fundamentado, sem qualquer desobediência.

#### **4.4 Atribuições Constitucionais do Delegado de Polícia**

Antes, a seguinte colação do Desembargador ARMANDO SÉRGIO PRADO DE TOLEDO, do Tribunal de Justiça de São Paulo (anotação em palestra):<sup>1</sup>

O delegado de Polícia contemporâneo não pode mais ser considerado aquele antigo operador do direito especializado em diferenciar crime de contravenção penal. [...]. O delegado de Polícia contemporâneo [...] deve estar em consonância com a evolução da doutrina e da jurisprudência, e não somente com a lei, visto que, como dito, dada a constitucionalização do direito, o ordenamento jurídico é muito mais do que a lei. Portanto, ter a noção exata da finalidade da pena, que nada mais é do que a finalidade do direito penal, é fator fundamental para o exercício das funções inerentes ao cargo de delegado de Polícia. [...]. Daí a razão pela qual se faz indispensável a todos os operadores do direito penal a análise das teorias das penas, porquanto são elas que revelam o verdadeiro conteúdo e a missão da importante função de punir os membros da sociedade, que, embora dotados de discernimento, não estabelecem comunicação com a norma e, por isso, desestabilizam o sistema com seus comportamentos.

Como dito alhures, duas são as atribuições constitucionais conferidas ao Delegado de Polícia: apuração de infrações penais e polícia judiciária. Já pela Constituição do Estado de São Paulo, seu art. 140, atribuindo à Polícia Civil as

---

<sup>1</sup> Anotação de palestra na Academia de Polícia Civil / São Paulo, pelo próprio desembargador, em 20.03.2009



funções de polícia judiciária, destinada a apurar as infrações penais, com exceção das infrações penais militares.

#### **4.4.1 Apuração de Infrações Penais**

Em regra, cabe ao Delegado de Polícia investigar um fato tido como infração penal, inclusive definindo a respectiva autoria. Para tanto, pressupõe-se a instauração de inquérito policial, senão ainda através de um termo circunstanciado, nas infrações de menor potencial ofensivo, mas não, necessariamente, buscando o devido esclarecimento, circunstâncias, etc.

A investigação policial, segundo Rocha (2002, p. 311), realiza-se pela polícia de segurança, visando obter informações sobre a existência de crime e suas circunstâncias, além da sua autoria. Disciplinando, a Constituição Federal atribui às Polícias Civas e à Polícia Federal os atos próprios da investigação criminal, exclusivamente.

Já Silva (2002, p. 37), textua:

A polícia civil deve agir imediatamente após a prática de um delito, investigando as causas e conseqüências do fato criminoso, desvendando o delito e apurando sua autoria. A polícia civil é, eminentemente, judiciária, pois atua após a prática do crime, para fornecer ao Poder Judiciário todos os elementos importantes que venham a provar a materialidade e a autoria de um delito.

Então regida por ele, analisa os elementos probatórios obtidos na investigação, esclarecendo a autoria e materialidade do crime e, conforme o tipo penal, confirmando sua motivação e mecânica. Além de esclarecê-lo em si, estuda a dinâmica criminal do local, contribuindo para uma melhor performance operacional.

Focada numa pesquisa que busca informações em fontes diversas para organizá-las e chegar a uma conclusão, usa conhecimentos variados do próprio Direito, donde oportuno ressaltar o princípio da indivisibilidade, orientador da investigação policial, sendo impossível fracioná-la, sob pena de chegar a conclusões equivocadas. Tecnicamente, todos os elementos são compulsados e confrontados.

No mais, durante ou após a conclusão das investigações, incumbe-se de auxiliar a Justiça, com informações para o desate da causa, como, ainda, realizar as diligências requisitadas, desde que claramente legais.

#### **4.4.2 A Direção da Polícia Judiciária**

Através dela, o Delegado de Polícia “substitui” a figura do Juiz, passando a analisar os fatos sob à ótica jurídica, podendo ratificar a prisão do criminoso, recolhendo-o à prisão ou não, por entender estarem ausentes os elementos legais básicos que confirmem o estado flagrancial, bem como é permitido o arbitramento de fiança, nas situações legalmente previstas.

Convém observar, também, os princípios contidos no art. 37 da Lei Maior, entre eles o da legalidade, basilar da ação do Delegado de Polícia, com obrigatoria graduação e operador do Direito.

Sendo ele responsável pela Polícia Judiciária, oportuno dizer que os grandes estudiosos da ciência jurídica definem como autoridade pública “o servidor que exerce em nome próprio o poder do Estado, tomando decisões, impondo regras, dando ordens, restringindo bens jurídicos e direitos individuais, tudo dentro dos limites da lei”.

Então como autoridade pública, exige-se-lhe, para o digno exercício da função delegada pelo Estado, atributos intelectuais, técnicos profissionais e morais. Ademais, em todos os atos, firmeza de caráter, dedicação ao trabalho, atualização jurídica constante e cultivo à verdade e ao senso de justiça.

Segundo Silva (2002, p. 37):

A missão da polícia judiciária, como órgão estatal auxiliar da justiça, é fornecer todos os elementos vitais para a propositura da competente ação penal, que será interposta pelo membro do Ministério Público, com fulcro nos elementos coligidos no transcurso do inquérito policial, que é presidido pelo Delegado de Polícia. Contendo atos informativos, a Investigação Policial impede, por força do princípio do devido processo legal, que sirva de base para condenação penal. Os dados colhidos durante o inquérito policial servem para convicção do órgão de acusação.

Investigando ou exercendo a Polícia Judiciária, deve sempre motivar seus atos, demonstrando o conhecimento legal que possui e a transparência de suas decisões, atento ao tecnicismo do cargo e aos princípios da legalidade, moralidade e eficiência. No mais, direcionando suas ações em prol da justiça social, evitando-se os questionamentos.

Finalizando, deve estar equipada cientificamente e isenta de quaisquer influências ou injunções, mormente político-partidárias. Ademais, deve estar reorganizada e reestruturada para adequar-se à realidade criminal. Investir em recursos humanos e materiais, não apenas alterar ou modificar leis, tão “boazinhas”, v.g., é imperioso para torná-la mais efetiva no combate ao crime, que envergonha e flagela a sociedade atual.

#### **4.5 Poder Discricionário do Delegado de Polícia**

O Delegado de Polícia é o primeiro a recepcionar o fato tido como criminoso, também se obrigando, juridicamente, a ser cauteloso, prudente e sensato ante a proximidade de suas funções com a liberdade da pessoa humana, princípio básico constitucional.

Princípio sempre pacífico para o Juiz, igualmente o é para ele, até porque não pode cometer atos abusivos contra os direitos da pessoa humana, a pretexto de não conferir-lhe competência para aplicar ao caso concreto a medida mais adequada, segundo seu entendimento.

Como se sabe, a Autoridade Policial, na figura do Delegado de Polícia, é um agente público atuando diretamente com o indivíduo e sua liberdade, particularmente, donde suas decisões conterem inseparável discricionariedade, sob pena de praticar abusos, baseados na letra fria da lei, carentes de uma interpretação razoável, inteiramente divorciada da lógica e do bom senso.

A fundamentação, diga-se, deve estar unida com o ato discricionário da Autoridade Policial, tornando-o legítimo, mercê dos princípios da proporcionalidade e do livre convencimento motivado, aliás, até para os atos vinculados. A propósito, oportuna a lição de Meirelles (2012, p. 175):

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.

#### Já pelos tribunais:

A autoridade policial goza de poder discricionário de avaliar se efetivamente está diante de notícia procedente, ainda que em tese e que avaliados perfunctoriamente os dados de que dispõe, não operando como mero agente de protocolo, que ordena, sem avaliação alguma, flagrantes e boletins indiscriminadamente. (RJTACrim, 39/341).

A determinação da lavratura do auto de prisão em flagrante pelo delegado de polícia não se constitui em um ato automático, a ser por ele praticado diante da simples notícia do ilícito penal pelo condutor. Em face do sistema processual vigente, o Delegado de Polícia tem o poder de decidir da oportunidade ou não de lavrar o flagrante (SPTACrim, RT 679/351).

#### Afastando-se eventual prevaricação:

Para configuração do crime previsto no art. 319 do CP é indispensável que o ato retardado ou omitido se revele contra disposição expressa de lei. Inexistindo norma que obrigue o Delegado de Polícia autuar em flagrante todo cidadão apresentado como autor de ilícito penal, considerando seu poder discricionário não há se falar em prevaricação. (RT 728/540).

Incorre o delito do art. 319 do CP, na conduta de Delegado de Polícia que deixou de lavrar auto de prisão em flagrante de acusado que nessa situação se encontrava, iniciando somente o Inquérito Policial, pois a regra da lavratura do auto de prisão em flagrante em situações que o exijam, não é rígida, sendo possível certa discricionariedade no ato da Autoridade Policial, que pode deixar de fazê-lo em conformidade com as circunstâncias que envolvem cada caso. (RJTACrim, 51/193).

Portanto, diante de um caso concreto, v.g., prisão em flagrante delito, estando em jogo a liberdade pessoal, é facultado ao Delegado de Polícia formalizar ou não o respectivo auto, segundo seu juízo de valor e a melhor decisão que vier à consciência, atento aos princípios da realidade e razoabilidade e às dimensões da oportunidade (motivo) e conveniência (objetivo).

## 5 APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA

Atualmente, como já dito, é pacífica sua aceitação pela doutrina e aplicação pelo Poder Judiciário, não o sendo para a Polícia Judiciária, gerando discussão no mundo jurídico.

Apesar do entendimento supra, registre-se que em algumas situações, o Delegado de Polícia, valendo-se de sua discricionariedade, pode e deve reconhecer a atipicidade material da conduta para deixar de lavrar respectivo feito de polícia judiciária, v.g., auto de prisão flagrancial, inquérito policial, termo circunstanciado. Desde que devidamente motivado, crê-se que não há ilegitimidade na aplicação desse procedimento por parte da Autoridade Policial.

Por outro lado, instaurando, não poderia arquivá-lo, ex vi do art. 17 da Lei Adjetiva Penal, mesmo que ao final tivesse arquivamento pelo Poder Judiciário, ou uma sentença absolutória, resultando em natimorto.

Sobre o comportamento da Autoridade Policial, Rebelo (2000, p. 45) refere-se ao entendimento por Carlos Alberto Marchi de Queiroz:

[...] apesar de o artigo 17 do CPP determinar que a autoridade policial não pode mandar arquivar os autos do inquérito policial, os delegados de polícia paulista há muito vêm aplicando o Princípio da Insignificância. Queiroz sugere que a falta de amparo legal para a aplicação do princípio não invalida e nem compromete o comportamento da autoridade policial, uma vez que a insignificância é detalhe que se mede pelo conhecimento direto e imediato da realidade social do plantonista ou do titular da unidade policial, por dispor de condições jurídicas amplas de dimensionamento e de verificação do mal do processo em face do mal da pena. Portanto, a autoridade policial, que na solidão dos pretórios policiais compõe as partes em conflito, não age segundo ditames do direito alternativo, mas sim assentada no pragmatismo jurídico, sem ofensa ao ordenamento vigente, em comportamento que coloca ao lado da Justiça e do Direito.

Assim agindo, estará respeitando os direitos fundamentais do cidadão, que poderia ter sua liberdade afastada ante um fato atípico. Igualmente, aplicando a posição jurisprudencial com uma maior eficiência e rapidez, como recomenda a Lei Maior.

Ademais, o Delegado de Polícia é obrigado a resolver tais conflitos cautelosamente, sem ferir o direito fundamental de liberdade do cidadão. Suas atribuições devem ser revestidas de discricionariedade, evitando abusos de poder. A faculdade discricionária da Administração Pública, assim como nos atos vinculados, incide na conveniência e oportunidade de sua prática, optando pelo melhor momento e circunstâncias que direcionem a atividade ao verdadeiro e único objetivo - bem comum (MEIRELLES, 2012, p. 175).

## **5.1 Amparo Legal**

Somando-se aos preceitos constitucionais já mencionados, disciplinando a atuação do Delegado de Polícia, até com “status” jurídico, outras legislações poderão autorizar-lhe a aplicação do Princípio da Insignificância, exercendo com justiça e equilíbrio a Polícia Judiciária.

### **5.1.1 Artigo 17 do Código de Processo Penal**

Consoante o artigo 17 da Lei Adjetiva Penal, a Autoridade Policial não pode determinar o arquivamento do inquérito policial. Aliás, nem mesmo o Juiz, sem o exposto pedido do Ministério Público.

Concluindo a investigação, com as diligências necessárias à elucidação do fato, a Autoridade Policial fará remessa ao Juízo, dando-se vista ao órgão ministerial, competente específico para requerer arquivamento ou outras diligências ou, ainda, apresentar denúncia.

Importante lembrar que o referido pedido sofre um controle jurisdicional. Discordando o juiz, fará a remessa ao Procurador Geral de Justiça, competente para tal, que entendendo cabível a denúncia, designará outro promotor para oferecê-la ou ele próprio a fará. Contrariamente, insistirá no pedido original, cabendo ao Juiz atendê-lo, ex vi do art. 28 do Código de Processo Penal.

Já pela Súmula nº 524 do STF, “arquivado o inquérito ou as peças de informações a requerimento do órgão do Ministério Público, não pode a ação penal ser iniciada sem novas provas”.

### **5.1.2 Portaria nº 18/1998 (Delegacia Geral de Polícia / Polícia Civil do Estado)**

Mesmo estando o Delegado de Polícia proibido de arquivar inquérito policial, apenas mediante requerimento ministerial e decisão judicial, ex vi do art. 17 do CPP, é sabido que o arquivamento de boletins de ocorrência ou de “notitia criminis” traduz-se em diligência até rotineira nas unidades policiais civis do Estado de São Paulo, em casos específicos e com desfechos distintos.

Então preocupada, a Delegacia Geral de Polícia, administrativamente, editou a Portaria nº DGP-5, de 06.03.1979, disciplinando não só o arquivamento, com despacho fundamentado do delegado de polícia titular da unidade, como normatizando a solução da ocorrência, a numeração e o registro no livro competente, como, posteriormente, a Portaria DGP-18, de 25.11.1998<sup>2</sup>, ora em comento, destacando-se os artigos 2º e 3º, com respectivos parágrafos.

---

<sup>2</sup> Portaria DGP 18, de 25.11.1998

[...]

Art. 2º - A autoridade policial não instaurará inquérito quando os fatos levados à sua consideração não configurarem, manifestamente, qualquer ilícito penal.

§ 1º - Igual procedimento adotará, em face de qualquer hipótese determinante de falta de justa causa para a deflagração da investigação criminal, devendo, em ato fundamentado, indicar as razões jurídicas e fáticas de seu convencimento.

§ 2º - Quando a notícia do suposto ilícito penal chegar ao conhecimento da autoridade policial por meio de requerimento (art. 5º, II, Código de Processo Penal), esta, em despacho motivado, não conhecerá do pedido, se ausente descrição razoável da conduta a ensejar classificação em alguma infração penal ou indicação de elementos mínimos de informação e de prova que possibilitem o desenvolvimento de investigação.

§ 3º - Ao conhecer do requerimento, a Autoridade Policia procederá na forma do disposto nos arts. 1º ou 2º, "caput", e § 1º, no que couber.

Art. 3º - O boletim de ocorrência que, consoante o disposto no art. 2º desta Portaria, não viabilizar instauração de inquérito, será arquivado mediante despacho fundamentado da autoridade policial e, em seguida, registrado em livro próprio.

§ 1º - No livro mencionado no "caput" deste artigo, será lançado o número do boletim de ocorrência, a data e demais informações concernentes ao seu registro na unidade, natureza e correspondente tipificação penal, a qualificação das partes envolvidas, os objetos apreendidos e suas conseqüentes destinações, o resumo dos fatos tratados, os exames requisitados e os principais dados acerca dos laudos respectivos (número, data, conclusão), o teor do despacho de arquivamento e, finalmente, a assinatura da autoridade policial.

§ 2º - Na via original dos boletins em tela a autoridade policial lançará a determinação de arquivamento, datando-a e firmando-a, coligindo, em seguida, em pasta adequada, essa e as demais

Embora tal portaria possa refletir algum vício em matéria processual, com exclusividade constitucional, convém enfatizar que regulamenta apenas o procedimento administrativo daquilo extraído do próprio Código de Processo Penal e da doutrina em geral.

Entre outros doutrinadores, Andreucci (2011, p. 50) leciona que “... embora o Delegado de Polícia não possa arquivar autos de inquérito policial, poderá arquivar a “notitia criminis” se não houver justa causa para a instauração do inquérito”. Capez (2012, p. 145) enfatiza “... a impossibilidade de arquivamento do Inquérito Policial pelo Delegado, mas afirma que faltando justa causa, a autoridade policial pode (aliás, deve) deixar de instaurar o inquérito”. Já Mirabete (2003, p. 123), “... a Autoridade Policial pode deixar de instaurar inquérito quando verificar que não ocorreu o ilícito que é noticiado. Instaurado o inquérito, porém, não pode arquivá-lo”.

Assim, embora impedido de arquivar inquéritos, o Delegado de Polícia, constatando flagrante atipicidade da suposta “notitia criminis”, bem como outras situações apontando falta de justa causa para deflagrar a persecução criminal, poderá promover seu arquivamento, justificando.

Salles Júnior (1989, p. 12), enfaticamente:

Voltando à comunicação do crime diretamente ao Delegado de Polícia, temos que às vezes, apesar da lavratura do Boletim de Ocorrência ou do recebimento da comunicação escrita, o inquérito não é instaurado, por entender a autoridade policial que o fato não é criminoso, que a autoria é incerta ou por qualquer outro motivo (CPP, art. 5º, § 2º).

Sobre o pedido de instauração de inquérito, pela “delatio criminis”, ex vi do art. 5º, II, segunda parte, do CPP, a Autoridade Policial também poderá indeferi-lo, cabendo recurso à chefia, lastreado no artigo 5º, § 2º, restando claro, pois, que pode deixar de instaurar inquérito em alguns casos, legalmente expressos.

---

vias do registro, laudos, autos lavrados, documentos e demais peças que lhe digam respeito, organizando-se em ordem seqüencial e cronológica do registro.

§ 3º - O livro e a pasta referidos nos precedentes parágrafos permanecerão à disposição das autoridades corregedorias devendo, quando das respectivas inspeções, receber rigorosa fiscalização, termo e rubrica.

[...]



Sempre fundamentando, vê-se que a Autoridade Policial pode e deve arquivar ocorrências em casos justificáveis, por ex., situações onde o fato é nitidamente atípico, pedidos de instauração em crimes revogados, por decadência ou prescrição.

Despiciendo dizer que a Polícia Judiciária é um dos órgãos públicos mais fiscalizados, sujeitando-se ainda a correções ordinárias e extraordinárias, donde, em caso de eventual equívoco, abuso ou má fé, suas decisões poderão ser revistas. Além do âmbito interno, seja pela Chefia imediata/mediata, seja pela Corregedoria, recepciona, externamente, visitas do Representante Ministerial, exercendo o controle da atividade policial, e do Juiz Corregedor de Presídios e Polícia Judiciária, podendo ambos, ainda, discordando, requisitar a instauração de feitos policiais.

### **5.1.3 Lei nº 12.830, de 20.06.2013**

Inicialmente, tem-se que o inquérito policial recebeu garantia legal através da Lei nº 12.830, de 20.06.2013.<sup>3</sup>

Conforme seu artigo 2º e §§ 1º e 6º, resta claro que a Autoridade Policial é o Delegado de Polícia, cabendo-lhe a presidência do inquérito policial, visando apurar as circunstâncias, materialidade e autoria das infrações penais, constituindo-se os demais policiais “agentes da autoridade”. Assim, há impedimento de que o inquérito policial ou o termo circunstanciado seja

---

<sup>3</sup> Lei nº 12.830, de 20.06.2013

[...]

Art. 2º - As funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo Delegado de Polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado.

§ 1º - Ao Delegado de Polícia, na qualidade de Autoridade Policial, cabe a condução da investigação criminal por meio de inquérito policial ou outro procedimento previsto em lei, que tem como objetivo a apuração das circunstâncias, da materialidade e da autoria das infrações penais.

[...]

§ 3º - Vetado

[...]

§ 6º - O indiciamento, privativo do delegado de polícia, dar-se-á por ato fundamentado, mediante análise técnico-jurídica do fato, que deverá indicar a autoria, materialidade e suas circunstâncias.

[...]

presidido por outras instituições policiais, v.g., as polícias rodoviárias, ferroviárias, militares, etc.

Por outro lado, examinando o referido parágrafo 6º, amplia-se a discussão sobre a possibilidade dele aplicar o Princípio da Insignificância na fase pré-processual, porquanto a verificação da materialidade passa a ser um dever seu e um direito do investigado.

Daí não se constatando a tipicidade material em delito a ser apurado, v.g., um furto, onde inequivocamente comporte a aplicação do princípio, poderá, ao relatório final, descrever tal situação, como fundamento e justificativa para não indiciar alguém por um fato tido como materialmente atípico.

Até então o entendimento era de que o Delegado de Polícia, presidindo o inquérito, apenas verificava a tipicidade formal de um delito. Já pela nova lei, deverá, sim, fazer uma análise completa da prática delituosa, analisando também a tipicidade material, daí aplicando-se o princípio em estudo.

Assim, deixa de ser um simples aplicador de “lei seca”, somando-se à avaliação do fato típico a aplicação de um dos princípios fundamentais pátrios, qual seja, o da dignidade da pessoa humana, evitando afastar da prisão um indivíduo por um crime irrelevante a um bem jurídico penalmente tutelado.

O Delegado de Polícia é mais um profissional da área jurídica, bacharel em Direito, submetendo-se atualmente a rígidos concursos de ingresso, como juízes, promotores, defensores públicos, entre outros, devendo, pois, analisar o fato criminoso em detalhes. Além disso, investigando para esclarecê-lo, poderá coordenar os trabalhos discricionariamente, segundo necessário para o seu convencimento, reprisando aqui o art. 140, § 3º, da Constituição do Estado: “Aos Delegados de Polícia é assegurada independência funcional pela livre convicção nos atos de Polícia Judiciária”.

Ainda sobre o art. 2º da lei, oportuno enfatizar que teve seu § 3º vetado, então textuando: “O Delegado de Polícia conduzirá a investigação criminal de acordo com seu livre convencimento técnico-jurídico, com isenção e imparcialidade”. A nosso ver, se mantido, teria o dever legal de observar os aspectos ligados ao crime, da tipicidade da conduta, passando pela análise de eventuais excludentes de ilicitude, às causas excludentes de culpabilidade. Sobre o

livre convencimento técnico-jurídico, poderia fundamentar suas decisões em teorias jurídicas, como a do princípio da insignificância, imputação objetiva, tipicidade conglobante, etc.

Noutras palavras, se pode fazer o mais, indiciando alguém, após uma análise técnico-jurídica, poderá fazer o menos, para reconhecer a insignificância, excluindo o crime pela falta de tipicidade material.

Entende-se que o legislador, assim agindo, apenas buscou colocar o Delegado de Polícia como também essencial à Justiça, entre outros membros de carreira jurídica, donde não ser temeroso alterar o Código de Processo Penal para legalizar a aplicação do Princípio da Insignificância por ele.

Por outro lado, diga-se, não significa que deixará de atender uma requisição do Órgão Ministerial, v.g., até porque, como titular da ação penal, pode requisitar diligências imprescindíveis ao seu mister, devendo, sim, acatá-las, não por subordinação, mas pelo princípio da legalidade, presente em toda investigação criminal.

## **5.2 O Princípio da Insignificância e a Prisão em Flagrante**

O Princípio da Insignificância, já fluente no ordenamento jurídico pátrio, não pode ser marginalizado pelos operadores do Direito, entre eles, naturalmente, o Delegado de Polícia.

Em seu mister diário e diante de uma possível prisão em flagrante, cabe analisar o caso concreto e verificar se deve ou não ser formalizada, porquanto, geralmente, é o primeiro a tomar ciência e reunir maiores e melhores condições para investigá-lo, constituindo-se até como um juiz da fase pré-processual, com total imparcialidade. Além da formação jurídica, possui discricionariedade para formar seu convencimento, concluindo pela aplicação do princípio em tela, se for o caso, e não lavrar o respectivo auto flagrancial.

A propósito, o seguinte julgado do TJSP, no HC 370.792:

O Delegado de Polícia não tem função robotizada. É bacharel em Direito. Submete-se a concurso público. Realiza, na própria Instituição, cursos específicos. Tem, na estrutura de sua função, chefias hierárquicas e

órgão correccional superior. Não se pode, pois, colocar seu agir sempre sob a suspeita de cometimento de crime de prevaricação, caso não lavre o flagrante, principalmente quando esse seu agir pressupõe decisão de carácter técnico-jurídico, como o é no caso do auto de flagrante. Está na hora, pois, mormente neste momento em que se procura alterar o Código de Processo Penal, de se conferir ao Delegado de Polícia regras claras e precisas para que o exercício de sua função não seja um ato mecânico, burocrático, carimbativo, dependente, amedrontado ou heróico, enfim, não condizente com a alta responsabilidade e dever que a função exige, até para que se possa cobrar plenamente essa responsabilidade que lhe é conferida e puni-lo pelos desvios praticados.

Também aludida, estando a infração bagatelar própria diretamente ligada ao Princípio da Insignificância e excluindo a tipicidade material da conduta, não há que se falar em crime e, pois, prisão em flagrante delito, porquanto atípico. Exemplificando, torna-se incabível formalizar a prisão flagrancial de alguém que furtara de um grande supermercado apenas um refrigerante, infração tida como bagatelar própria, insignificante, sem desvalor do resultado. No caso, o dono dificilmente seria lesado, não cabendo reprimenda penal.

Daí, manter preso o autor, sem nunca apresentar risco à sociedade, somente porque furtara tal bebida, ademais inserindo-o no sistema penitenciário, corrompido, falido e promíscuo, mesmo temporariamente, parece-nos im procedente e desproporcional, até porque, como se sabe, outros ramos do Direito poderão reparar, v.g, Direito Civil, sem ficar impune.

Se nos crimes insignificantes, pela mínima lesividade ao bem juridicamente tutelado, não justifica a condenação, extinguindo a punibilidade ao fim do processo, injustificável, pois, o encarceramento prematuro, antes do início da ação penal.

Portanto, é cabível e oportuno ao Delegado de Polícia, representando a Polícia Judiciária, deixar de efetuar, de ofício, com persuasão e fundamentação razoáveis, a prisão em flagrante diante de um fato concreto, baseado no Princípio da Insignificância.

Como operador do Direito, pode-se valer das suas prerrogativas e do poder discricionário para analisar a possibilidade de formalizá-la ou não, nos casos pertinentes, preservando o princípio da dignidade da pessoa humana, mandamento constitucional maior.

### **5.3 Fundamentação Adequada**

Nos casos cabíveis, em sendo aplicado o Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, é preciso enfatizar sobre a devida fundamentação legal, mercê ainda de posições doutrinárias e jurisprudenciais, reforçando seu entendimento.

Modo geral é preciso haver um equilíbrio no binômio “gravidade do fato criminoso e intensidade da sanção”, porquanto a prisão do indivíduo nunca é um fim em si mesmo, apenas uma conseqüência, cabendo observar uma ligação entre a conduta antijurídica e sua natureza.

Entra aí, sem dúvida, o bom senso, o poder discricionário e seu convencimento jurídico, afastando, por ex., lavraturas de autos flagranciais desmedidas, sobre infrações materialmente atípicas e, pois, de conseqüentes inquéritos policiais, sem qualquer temor ou represálias de órgãos corregedores internos e externos.

No mais, limitar-se-ia ao registro do caso recepcionado e às diligências pertinentes e oportunas, seguido de remessa ao Órgão Ministerial, “custus legis” e titular da ação penal. Também dispensável dizer que assim agindo atrairia confiança integral, do próprio Ministério Público, do Poder Judiciário e da sociedade, maior interessada.

### **5.4 Arquivamento da “notícia criminis” e ciência ao Ministério Público e Poder Judiciário**

O Delegado de Polícia, após analisar técnica-juridicamente sobre a existência ou não de uma infração penal, concluindo ser materialmente atípica, em tese poderia determinar seu arquivamento, fundado no princípio da insignificância.

Como é sabido, ninguém pode ser processado criminalmente por fato insignificante, donde verificada sua atipicidade penal, sem qualquer infração a apurar, o arquivamento se impõe, ex vi do art. 5º, § 2º, do CPP, c.c. os artigos 2º e 3º, e parágrafos, da Portaria DGP nº 18/98. Contrariamente, instaurando-se eventual

inquérito ou termo circunstanciado poderá ocorrer possível constrangimento ilegal, passível de “hábeas corpus”, ausente justa causa, segundo adverte Mirabete (1994, p. 758-759):

Em regra, o “hábeas” corpus não é meio para trancar inquérito policial porque para a instauração do procedimento inquisitório basta haver elementos indicativos da ocorrência de fato que, em tese, configura ilícito penal, e indícios que apontem determinada pessoa ou determinadas pessoas como participantes do fato típico e antijurídico. Se os fatos configuram crime em tese, o inquérito policial não pode ser trancado por falta de justa causa. Para o deferimento do pedido fundado na falta de justa causa é necessário que ela resulte nítida, patente, incontroversa, translúcida, não ensejando uma análise profunda e valorativa da prova. Assim, como o trancamento do inquérito policial representa medida excepcional, somente é cabível e admissível quando desde logo se verifique a atipicidade do fato investigado ou a evidente impossibilidade de o indiciado ser seu autor.

Daí se pergunta se deve arquivar, literalmente, documentação alusiva na unidade policial ou enviá-la ao Representante Ministerial, não poucas vezes com entendimento divergente? Indiferente, estaria substituindo-o, como “dominus litis”, lhe retirando a oportunidade de formar sua convicção sobre uma infração penal?

A rigor, sendo o fato materialmente atípico, não cabe sequer um termo circunstanciado, procedimento aplicado para infrações de menor potencial ofensivo - ex vi dos artigos 61 e 69, parágrafo único, da Lei nº 9.099/95 -, e substitutivo do auto de prisão em flagrante, como já visto, já que se ausente uma das partes o certo é registrá-lo e instaurar inquérito policial. A propósito, pensar que dito termo substitui o inquérito ou que são procedimentos iguais é um equívoco. Acentue-se que o legislador, pela efetiva infração penal e diante da tendência minimalista atual, evitou formalizar a prisão flagrancial daquele comprometido a estar em juízo ou é levado imediatamente a ele.

Destarte, o que poderia ser feito para evitar qualquer desencontro entre os órgãos de persecução sobre uma infração penal, arquivada desde o início, como insignificante pelo Delegado de Polícia, seria remeter os autos arquivados ao Ministério Público, para conhecimento e análise, estando em consonância com a doutrina mais atualizada. Concordando, requereria a confirmação ao Juiz, conforme o art. 28 do CPP, tornando a decisão judicial coisa julgada formal, ou discordando, requisitaria pronta persecução penal.

Sem dúvida, o arquivamento pelo Poder Judiciário refletiria maior segurança jurídica para o cidadão, garantindo-lhe que o procedimento não seria desarquivado por outro ocupante do cargo, apenas com novas provas e fundamentando.

Concluindo, a nosso ver, se o fato é materialmente atípico, isto é, sem qualquer infração penal cometida, o Delegado de Polícia deve abster-se de uma persecução penal, sob pena de ferir importantes princípios constitucionais, v.g., da dignidade, da liberdade e da imagem da pessoa humana.

## **5.5 Possibilidade de Aplicação em alguns Crimes**

Antes, tem-se que a doutrina e a jurisprudência majoritárias consolidaram o entendimento de que o princípio se aplica a qualquer crime com ele compatível, e não apenas aos crimes contra o patrimônio.

### **5.5.1 Furto**

Inicialmente, observa-se que o princípio mesmo sendo aplicado à maioria dos casos de furto, apresenta dificuldades em viabilizá-lo, mercê do privilégio ou não, indagando como separar o furto de bagatela ou insignificante do privilegiado ou de pequeno valor, ex vi do art. 155, § 2º, “in verbis”: Se o criminoso é primário e o valor da coisa furtada é pequeno, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.

Referindo-se ao “pequeno valor da coisa furtada”, prevê apenas uma causa redutora de pena e não uma hipótese de exclusão da tipicidade, jurisprudencialmente tido quando a coisa subtraída não ultrapassa a importância de um salário mínimo. Assim, sendo a coisa subtraída inferior a um salário mínimo, o juiz poderá considerar a conduta como: a - insignificante, absolvendo o autor por atipicidade material, ou b - furto privilegiado, persistindo o crime, porém beneficiado pelo § 2º do art. 155 do CP.

Noutros termos, se o valor da “res” é próximo de um salário mínimo, não ínfimo, a jurisprudência entende que o Princípio da Insignificância não deve ser aplicado, configurando o furto privilegiado. Já se o valor subtraído é muito inferior, até irrisório, aplica-se o princípio, mais benéfico que o furto privilegiado. A rigor, trata-se de uma distinção prática muito subjetiva, variando segundo o caso concreto, tendo sempre em mente que valor insignificante e pequeno valor não são sinônimos.

O princípio em tela não pode se ater ao valor do objeto subtraído, devendo também ser consideradas as circunstâncias do fato e o reflexo da conduta do agente no âmbito da sociedade, daí decidindo-se pelo efetivo enquadramento como crime de bagatela. Ademais, o simples fato de ser qualificado não impede a aplicação, podendo ser afastado segundo as peculiaridades de cada caso.

Além da tipicidade formal, pois, é preciso analisar a tipicidade material da conduta para avaliar a gravidade da lesão ao bem jurídico, devendo ou não receber a tutela penal. No furto simples, v.g., ausente tal lesão, abre-se a possibilidade do princípio ser aplicado, porquanto mesmo formalmente típica a conduta do agente, não prosperou a tipicidade material, isto é, entre ela e a efetiva lesão inexistiu adequação, afastando a tipicidade e sanções penais.

Os tribunais superiores têm-se manifestado favoráveis, como:

STF – O Direito Penal não deve se ocupar de condutas que produzam resultados 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, RT 834/477).

STJ – Se, em razão de recurso, é afastada a figura de latrocínio, determinando-se a pronúncia por homicídio qualificado, a residual figura da subtração patrimonial, já agora sem violência, ou grave ameaça e sem vínculo causal com o primeiro delito, não pode ser admitida, dada a insignificância da “res furtiva” (R\$ 1,00). Princípio da bagatela que, pela atipicidade conglobante, afasta a tipicidade penal (RSTJ 132/477).

Quanto a possíveis condições pessoais desfavoráveis, v.g., reincidência, maus antecedentes, não o impedem, presentes os quatro vetores.

Já sobre o roubo, inaplicável. Ainda que a “res furtiva” tenha valor irrelevante, é crime complexo, praticado com emprego de violência à pessoa ou grave ameaça.



### 5.5.2 Lesão corporal

Embora no aspecto médico-legal uma escoriação, v.g., traduza uma ofensa à integridade física, pode ser inexpressiva ou irrelevante para o Direito Penal, especialmente se for culposa, aplicando-se o princípio em estudo. Nessa ótica, o entendimento do STF:

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 é de absoluta insignificância, como resulta dos elementos dos autos - e outra prova não seria possível fazer-se tempos depois -, há de impedir-se que se instaure ação penal (...). (RTJ 129/187, Rel. Min. Aldir Passarinho).

Diferentemente, nos casos de lesão grave ou gravíssima. O mesmo diga-se em relação ao Código Penal Militar, já comentado, na forma dolosa.

Por outro lado, dolosa, leve e insignificante, retirando o crime do art. 129 do CP, cabe analisar o de injúria real (art. 140, § 2º), quando a ofensa humilha a dignidade ou decoro, ou a contravenção “vias de fato” (art. 21, da LCP), dispensando qualquer lesão corporal. Noutras palavras, enquanto a tipicidade do crime de lesão corporal é afastada pelo princípio, o fato poderá existir em outra infração penal, de bem jurídico diverso.

### 5.5.3 Dano

O dano não deve ficar limitado à mera lesão da coisa alheia, mas algo realmente significativo para o seu proprietário. Modo geral, a doutrina e a jurisprudência admitem sua aplicação no crime de dano comum.

No ensinamento de Toledo (1999, p. 187) textua que:

Segundo o princípio da insignificância, que se revela por inteiro pela sua própria denominação, o direito penal, por sua natureza fragmentária, só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico e não deve ocupar-se com bagatelas. Assim no sistema penal brasileiro, por exemplo, o dano do art. 163 do CP não deve ser qualquer lesão à coisa alheia, mas sim aquela que possa representar prejuízo de alguma significação para o proprietário da coisa (...). Notem-se que a gradação qualitativa do injusto,

referido inicialmente, permite que o fato penalmente insignificante seja excluído da tipicidade penal.

Por outro lado, tratando-se de bem público, mesmo pequeno, a jurisprudência tem sinalizado contrariamente, exemplificando-se os casos de tentativa de fuga em presídios, danificando dependências. Aplicando-se o princípio fomentaria outras tantas.

#### **5.5.4 Crime tributário e de descaminho**

Aos crimes contra a ordem tributária, a jurisprudência fixou em até R\$ 10.000,00, lastreada no art. 20 da Lei nº 10.522/02 (alterada pelo art. 21 da Lei nº 11.033/04), para o arquivamento das execuções fiscais. Assim, seria incabível alguém ser processado criminalmente pela falta de recolhimento de um tributo que ainda não foi cobrado na esfera administrativo-tributária, desfigurando o Direito Penal como “última ratio”.

Por outro lado, pondere-se tratar apenas de tributos federais, dependendo os estaduais e municipais de respectivos atos normativos, dispensando-os, constituindo-se mais um indicativo para a insignificância.

Já o descaminho, para o mesmo montante, consiste na sonegação de tributos pela entrada ou saída de mercadorias do país, ex vi do art. 334 do CP. Noutros termos, protege-se a sonegação fiscal de tributos sobre a importação ou exportação de bens de consumo.

Para Gomes (2009, p. 113-114), tem-se:

Observe-se que o valor de R\$ 10.000,00, na atualidade, serve de parâmetro não só para a descaracterização do delito de descaminho, senão para outros delitos contra a União (crimes tributários, financeiros, etc.). [...]. Fora das hipóteses em que a lei disciplina a insignificância (como é o caso dos crimes contra a União), esse princípio deve sempre ser analisado em cada caso concreto, levando em conta o nível da ofensa ao bem jurídico, a relevância desse bem, condições da vítima, etc.

Quando o fato cometido não pode ser reputado de plano insignificante mas tampouco tenha provocado uma intolerável repercussão (para a vítima e a sociedade), cabe ao juiz examinar a possível incidência do princípio da irrelevância penal do fato, que torna desnecessária a pena, permitindo nesse caso também o reconhecimento do chamado delito de bagatela.

[...]

De qualquer modo, é certo que o crédito da União (até R\$ 10.000,00) não desaparece. Apenas não se ajuíza a execução fiscal. [...]. Tanto é verdade que, desde que surjam outros créditos, quando o total ultrapassa o patamar dos R\$ 10.000,00, instaura-se a execução fiscal. Mas nessa altura já terá tido incidência, no âmbito penal, o princípio da insignificância. [...].

Observa-se, pois, que sendo de pequeno valor a mercadoria apreendida, não lesando o interesse fiscal da Administração Pública, inviabiliza o crime de descaminho, cabendo aplicar o Princípio da Insignificância como causa supra legal de exclusão da tipicidade.

### 5.5.5 Atos infracionais

Os atos infracionais, praticados por menores infratores, estão elencados no Estatuto da Criança e do Adolescente, tendo caráter educativo, preventivo e protetivo. Embora possam cometer “crimes”, tidos como tais, legitimando a imposição de resposta penal prevista no diploma, v.g., internação, são inimputáveis e, pois, não processados criminalmente, faltando justa causa para a ação penal.

No escólio de Gomes (2009, p. 147-148), tem-se que:

A incidência do princípio da insignificância nos atos infracionais (tal como reconhecido no ECA) é tese totalmente correta. Na verdade, o ECA não descreve (em regra) os delitos, apenas reconhece como atos infracionais os delitos e as contravenções penais. Ora, tudo quanto se aplica para tais injustos penais, automaticamente vale para os atos infracionais.

A propósito, um julgado do Superior Tribunal de Justiça:

HÁBEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A FURTO. RES FURTIVA: MEMORY CARD AVALIADO EM R\$ 15,00, RESTITUÍDO À VÍTIMA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE MESMO ANTE O COMETIMENTO DO FATO POR MENORES. PRECEDENTES DO STJ. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO DO WRIT. ORDEM CONCEDIDA, PARA, APLICANDO O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA, TRANCAR A REPRESENTAÇÃO PENAL.

1. A jurisprudência desta Corte tem pacificamente enunciado a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância ao fato cujo agente tenha praticado ato infracional equiparado a delito penal sem significativa repercussão social, lesão inexpressiva ao bem jurídico tutelado e diminuta periculosidade de seu autor. Precedentes. 2. O princípio da insignificância, que está diretamente ligado aos postulados da fragmentariedade e intervenção mínima do Estado em matéria penal, tem sido acolhido pelo

magistério doutrinário e jurisprudencial tanto desta Corte, quanto do colendo Supremo Tribunal Federal, como causa supra-legal de exclusão de tipicidade. Vale dizer, uma conduta que se subsuma perfeitamente ao modelo abstrato previsto na legislação penal pode vir a ser considerada atípica por força deste postulado. 3. No caso em apreço, além de o bem subtraído ter sido recuperado, o montante que representava não afetaria de forma expressiva o patrimônio da vítima, razão pela qual incide na espécie o princípio da insignificância. 4. Ordem concedida, em conformidade com o parecer ministerial, para, aplicando o princípio da insignificância, trancar a representação penal em curso em razão dos fatos ora especificados (STJ HC 163.349/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2010, DJe 28/06/2010)

Excepcionalmente, porém, ante a peculiaridade de cada caso, o Estado pode deixar de aplicar as medidas previstas quando o fato praticado é tido como insignificante, não sendo razoável, pois, movimentar as máquinas policial e judiciária para atribuir importância às situações irrelevantes. Assim, é possível aplicá-lo a tais atos quando verificados os requisitos para a configuração do delito de bagatela.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Segundo consignado no presente trabalho, o Direito Penal Moderno tem-se mostrado como a “ultima ratio”, só aplicável quando os outros ramos do Direito restarem ineficazes para a devida proteção da sociedade.

A tendência é substituir o sistema penal legalista pelo Direito Penal Constitucional, caracterizado pelos aspectos da intervenção mínima e da fragmentariedade, visando tutelar, sobretudo, as garantias fundamentais do cidadão.

Diante da realidade da justiça criminal, caracterizada pela sobrecarga do judiciário e pelo descrédito da função repressiva e preventiva da sanção penal, os Princípios da Insignificância e da Irrelevância Penal do Fato têm fundamental importância no processo de revalorização do Direito Penal.

O Princípio da Insignificância ou da Bagatela, em particular, entronizado na Alemanha pelo grande jurista Claus Roxin, vem se firmando através da doutrina e da jurisprudência, mesmo sem constar claramente em nosso ordenamento jurídico, não podendo mais ser ignorado, até para dar a devida celeridade aos vários casos penais.

É sabido que a vida e a liberdade são direitos basilares constitucionalmente garantidos, valendo-se o Direito de medidas coercitivas para assegurá-los, donde ser um dos objetivos do Princípio da Insignificância priorizar bens jurídicos realmente importantes, tutelados pelo Estado, mercê do Direito Penal.

Nos dias atuais, igualmente, a prisão é tida como sanção extrema, sendo inaceitável que um sistema jurídico lastreado na lógica e bom senso, com regras e interpretações harmônicas entre si, evitando contradições, impeça que o Poder Judiciário deixe de confirmar decisões fundamentadas da Polícia, à improcedência de uma infração penal bagatelar.

O Princípio da Insignificância, pois, marca presença no cenário jurídico, não podendo mais ser desprezado pelo Estado Democrático de Direito, especialmente nos vários segmentos da área penal, entre eles o administrativo,

seja por afetar a liberdade da pessoa humana, seja pela sociedade clamar por uma justiça mais ágil e justa.

Ademais, segundo a nova dogmática penal, a tipicidade outrora vista somente pelo aspecto formal, agora também é conferida pelo material - juízo de valoração da conduta e do resultado -, senão ainda pelo aspecto conglobante, precisando estar afinada com o Direito em geral.

Orientado pelos requisitos fixados pelo STF - mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada -, cremos possível ao Delegado de Polícia reconhecer a atipicidade material da conduta, com discricionariedade, fundamentada, deixando de elaborar procedimento sobre fato apresentado, sem qualquer ilegitimidade na aplicação, tampouco temeroso de represálias.

O ordenamento jurídico também se atém ao princípio da proporcionalidade, lastreado no bom senso e necessidade, donde sem a violação ao bem jurídico tutelado, o arquivamento se impõe, deixando de lavrar qualquer procedimento de investigação, fundamentando. À subtração de um refrigerante, v.g., onde mesmo formalmente tipificada como furto, carece de tipicidade material, indaga-se seria coerente a autoridade policial lavrar prisão em flagrante ou instaurar inquérito policial para apurar tal comportamento? Possivelmente não.

Assim posto, é cabível à Autoridade Policial aplicá-lo nas várias infrações bagatelares recepcionadas, com conhecimento jurídico bastante para avaliá-las, isto pelo ingresso no cargo e desenvolvimento da atividade profissional, dispensável enfatizar ser o profissional mais indicado para analisá-lo num primeiro momento, em contato direto com o crime e as mazelas sociais.

Estender sua aplicação para o âmbito da Polícia Judiciária e, pois, do Delegado de Polícia, representando a Autoridade Policial, se mostra oportuno e necessário, porquanto diante de um caso concreto deixe de formalizar uma injusta prisão flagrancial, v.g., baseado em alguns dos princípios constitucionais ligados ao princípio em comento, como dignidade da pessoa humana, intervenção mínima, proporcionalidade, razoabilidade.

Em sendo a Autoridade Policial legalmente autorizada para aplicá-lo, ainda antes da persecução penal, mercê de alterações na legislação processual penal, certamente haverá um Estado Democrático de Direito fiel aos direitos individuais e fundamentais, oferecendo àquele praticante de um ato considerado típico, porém irrelevante, a condição de atípico, pelo princípio.

Sua legitimação, através de um juízo de valor e discricionariedade, significa um avanço no sistema processual penal, sobrecarregado de ações para decidir, burocrático e lento, parecendo ineficiente e injusto à sociedade.

Por outro lado, é importante dizer que aplicado pela Polícia Judiciária não traduz ignorar ou descriminalizar condutas ilícitas insignificantes, buscando apenas dar um tratamento mais razoável em cada caso específico. Analisado individualmente, evita-se também que marginais oportunistas queiram se valer do princípio da intervenção mínima para praticar crimes, daí do princípio em comento.

Não bastasse, o princípio da economia processual evitaria mover toda a máquina judiciária, aplicando-o a Autoridade Policial desde logo, na fase pré-processual, ao invés de fazê-lo o juiz, prolatando a sentença.

A rigor, antes da Lei nº 12.830/13, que ampliou seus poderes de atuação, o Delegado de Polícia apenas verificava a tipicidade formal do fato criminoso, sem lesão a um bem jurídico penalmente tutelado, podendo, agora, também analisá-la materialmente, usando-a para fundamentar o não indiciamento de alguém, inclusive evitando privá-lo de sua liberdade.

O delegado de polícia, entre outros operadores do Direito, não é um simples aplicador da “lei seca”, cabendo-lhe examinar os fatos apresentados e as normas vigentes, deles extraíndo elementos que o autorizam a agir segundo a lei, sempre em busca da verdade real.

Também dispensável dizer que, cuidando da proteção de direitos individuais especialmente tutelados pelo Estado, são exigidos profissionais qualificados, com reconhecimento federal.

Não sem razão que referida lei confere às funções de apurar infrações penais e de polícia judiciária, por ele, a natureza de atividades jurídicas, essenciais e exclusivas de Estado.

De qualquer forma, para afastar eventuais desencontros, uma vez arquivada uma infração penal como insignificante, caberia submetê-la ao crivo do Órgão Ministerial, titular da ação penal, para conhecimento e análise, sintonizando-se com a doutrina mais atualizada, donde, acordado, pleitearia sua confirmação ao Juiz, tornando a decisão judicial coisa julgada formal, ou discordando, requisitaria pronta persecução penal.

Induvidosamente o arquivamento pelo Poder Judiciário traria maior segurança jurídica ao cidadão, garantindo-lhe que não seria revertido por outrem ocupante do cargo, exceto com novas provas e fundamentado.

Enfim, se acolhida a proposta do presente trabalho monográfico, inclusive com alterações na legislação processual penal indígena, isto é, a aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, em muito contribuiria para a celeridade e redução do número de ações postuladas perante o Poder Judiciário, aliviando-o e passando a cuidar apenas de infrações penais realmente relevantes.



## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACKEL FILHO, Diomar. **O princípio da insignificância no direito penal.** Revista de jurisprudência do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo. São Paulo: TJSP, v. 94. 1988.

ANDREUCCI, Ricardo Antonio. **Código de Processo Penal Anotado.** 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**, 1: parte geral. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**, 4: parte especial. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 1: parte geral. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. **Curso de processo penal.** 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CELIDÔNIO, Celso. **O princípio da insignificância.** Revista Direito Militar. Brasília, v. 3, nº 16. 1999.

ESTEFAM, André. **Direito penal**, 1: parte geral. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GARCIA, Ismar Estulano, **Pocedimento Policial – Inquérito.** 8ª edição. Goiânia: AB, 1999.

GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. **Direito penal:** parte geral. 2ª ed., rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

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

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 3. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal:** parte geral. 9ª ed. Rio de Janeiro: Ímpetus, 2007.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 10ª ed. rev. e ampl. Niterói (RJ): Ímpetus, 2008.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 12. ed. Niterói: Ímpetus, 2010.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Princípio da insignificância no direito penal, Série Princípios Fundamentais do Direito Moderno.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

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

MASSON, Cleber Rogério. **Direito Penal Esquematizado**, 1: parte geral. 4ª ed. São Paulo: Método, 2011.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**, 38ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** São Paulo: Malheiros Editores, 5ª ed. 1995.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Código de Processo Penal Interpretado.** 13ª ed. São Paulo: Atlas, 1994.

\_\_\_\_\_. **Processo Penal.** 15ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

\_\_\_\_\_. **Manual de Direito Penal**, 1: parte geral. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal.** 15ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

PAGLIARO, Antonio; COSTA JR., Paulo José da. **Dos Crimes contra a Administração Pública.** 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: Perfil, 2006.

PRADO, Luis Regis. **Curso de direito penal brasileiro**, 1: parte geral. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

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

ROCHA, Luiz Carlos. **Manual do Delegado-Procedimentos Policiais.** 4ª ed. ver. ampl. e atual. São Paulo: Edipro, 2002.

SALLES JÚNIOR, Romeu de Almeida. **Inquérito Policial e Ação Penal.** 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1989.

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

SILVA, José Geraldo da. **O inquérito policial e a polícia judiciária**. 4ª ed. Campinas: Millennium, 2002.

SILVA, Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. vol. II. São Paulo: Forense, 1967.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de direito penal**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1986.

\_\_\_\_\_ . \_\_\_\_\_ . 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

ZAFFARONI, Eugênio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

## ANEXOS

### ANEXO A – Portaria DGP 18/98

#### PORTARIA DGP 18, DE 25 DE NOVEMBRO DE 1998<sup>4</sup>

*Dispõe sobre medidas e cautelas a serem adotadas na elaboração de inquéritos policiais e para a garantia dos direitos da pessoa humana.*

O DELEGADO GERAL DE POLÍCIA, e com o específico fundamento no art. 15, I, “p”, do Decreto 39.948, de 8-2-95;

Considerando que à Polícia Civil, órgão constitucionalmente consagrado à defesa das instituições democráticas, impende o mais efetivo e irrestrito respeito à cidadania e à dignidade da pessoa humana;

Considerando que, em decorrência desse inequívoco compromisso democrático, a legitimidade de toda e qualquer atividade policial civil, residirá no seu exercício como garantia dos direitos fundamentais;

Considerando, também, que, nesse diapasão, as incumbências de investigação criminal e de polícia judiciária, principais misteres policiais civis, deverão sempre desenvolver-se em perfeita consonância aos imperativos constitucionais, éticos e técnicos voltados à preservação do "status dignitatis" da pessoa humana, mediante transparentes procedimentos garantistas a serem evidenciados no inquérito policial;

Considerando, ademais, que a Constituição Estadual impõe, em seu art. 4º, o despacho ou decisão motivada como requisito de validade dos procedimentos administrativos, qualquer que seja o objeto, assim como seu art. 111, a motivação, como um dos princípios diretivos de toda atividade administrativa;

Considerando, ainda, que se objetiva manter a eficiência de seus misteres, assim como proporcionar tratamento sempre digno e respeitoso aos envolvidos em ocorrências policiais, a Polícia Civil, por suas autoridades e demais servidores, há de proceder com estrita sujeição aos preceitos alinhados nesta Portaria, resolve:

Art. 1º A instauração de inquérito policial, quando legalmente possível, dependerá, sempre, de prévia e pertinente decisão da autoridade policial que, com essa finalidade, expedirá, em ato fundamentado, portaria na qual fará constar descrição objetiva do fato considerado ilícito, com a preliminar indicação de autoria ou da momentânea impossibilidade de apontá-la, e ainda a classificação provisória do tipo penal alusivo aos fatos, consignando, por último, as providências preliminarmente necessárias para a eficiente apuração do caso.

Art. 2º A autoridade policial não instaurará inquérito quando os fatos levados à sua consideração não configurarem, manifestamente, qualquer ilícito penal.

§ 1º Igual procedimento adotará, em face de qualquer hipótese determinante de falta de justa causa para a deflagração da investigação criminal, devendo, em ato fundamentado, indicar as razões jurídicas e fáticas de seu convencimento.

---

<sup>4</sup> Publicada no DOE/SP, Executivo, I, de 27.11.1998

§ 2º Quando a notícia do suposto ilícito penal chegar ao conhecimento da autoridade policial por meio de requerimento (art. 5º, II, Código de Processo Penal), esta, em despacho motivado, não conhecerá do pedido, se ausente descrição razoável da conduta a ensejar classificação em alguma infração penal ou indicação de elementos mínimos de informação e de prova que possibilitem o desenvolvimento de investigação.

§ 3º Ao conhecer do requerimento, a autoridade policial procederá na forma do disposto nos arts. 1º ou 2º, "caput" e § 1º, no que couber.

Art. 3º O boletim de ocorrência que, consoante o disposto no art. 2º desta Portaria, não viabilizar instauração de inquérito, será arquivado mediante despacho fundamentado da autoridade policial e, em seguida, registrado em livro próprio.

§ 1º No livro mencionado no "caput" deste artigo, será lançado o número do boletim de ocorrência, a data e demais informações concernentes ao seu registro na unidade, natureza e correspondente tipificação penal, a qualificação das partes envolvidas, os objetos apreendidos e suas conseqüentes destinações, o resumo dos fatos tratados, os exames requisitados e os principais dados acerca dos laudos respectivos (número, data, conclusão), o teor do despacho de arquivamento e, finalmente, a assinatura da autoridade policial.

§ 2º Na via original dos boletins em tela a autoridade policial lançará a determinação de arquivamento, datando-a e firmando-a, coligindo, em seguida, em pasta adequada, essa e as demais vias do registro, laudos, autos lavrados, documentos e demais peças que lhe digam respeito, organizando-a em ordem seqüencial e cronológica do registro.

§ 3º O livro e a pasta referidos nos precedentes parágrafos permanecerão à disposição das autoridades corregedoras, devendo, quando das respectivas inspeções, receber rigorosa fiscalização, termo e rubrica.

Art. 4º As medidas investigativas determinadas na portaria de instauração de inquérito policial deverão ser cumpridas com a máxima celeridade, observando-se os prazos estabelecidos na legislação processual penal, evitando-se prorrogações indevidas.

Parágrafo único. Verificada a impossibilidade de ultimate das investigações no prazo legal, a autoridade policial solicitará dilação temporal para a conclusão do inquérito, expondo, de forma circunstanciada e em ato fundamentado, as razões que impossibilitaram o tempestivo encerramento, consignando, ademais, as diligências faltantes para a elucidação dos fatos e as providências imprescindíveis a garantir suas realizações dentro do prazo solicitado.

Art. 5º Logo que reúna, no curso das investigações, elementos suficientes acerca da autoria da infração penal, a autoridade policial procederá ao formal indiciamento do suspeito, decidindo, outrossim, em sendo o caso, pela realização da sua identificação pelo processo dactiloscópico.

Parágrafo único. O ato aludido neste artigo deverá ser precedido de despacho fundamentado, no qual a autoridade policial pormenorizará, com base nos elementos probatórios objetivos e subjetivos coligidos na investigação, os motivos de sua convicção quanto a autoria delitiva e a classificação infracional atribuída ao fato, bem assim, com relação à identificação referida, acerca da indispensabilidade da sua promoção, com a demonstração de insuficiência de identificação civil, nos termos da Portaria DGP-18, de 31 de janeiro de 1992.

Art. 6º Quando, no curso da investigação, a autoridade policial precisar valer-se de medida cautelar, dirigirá representação à autoridade judiciária competente, na qual deverá constar, dentre outros, os seguintes itens:

I - descrição circunstanciada da medida pleiteada e, sendo, possível, o apontamento dos meios a serem empregados em sua realização;

II - exposição fundamentada da imperiosidade da providência;

III - fundamento jurídico do pedido;

IV - identificação da autoridade policial que presidirá as diligências, se o caso.  
Parágrafo único. Não se admitirá representação elaborada com a mera repetição do texto legal, sem explicitação das razões concretas de sua necessidade.

Art. 7º Na lavratura do auto de prisão em flagrante, a autoridade policial fará constar, no instrumento flagrancial, de maneira minudente e destacada, a comunicação ao preso dos direitos que lhe são constitucionalmente assegurados e, ainda, se este compreendeu-lhes o significado e se desejou exercê-los.

§ 1º A comunicação do preso com seu familiar, pessoa por ele indicada ou advogado, será efetuada na forma determinada pela autoridade policial, que deverá atuar com total presteza e máximo empenho, a fim de não frustrar a garantia constitucionalmente assegurada.

§ 2º A tipificação da conduta inicialmente atribuída ao preso no auto de prisão em flagrante será objeto de fundamentação autônoma na respectiva peça flagrancial, expondo a autoridade policial as razões fáticas e jurídicas de convencimento.

§ 3º Na nota de culpa entregue ao preso, a autoridade policial descreverá a conduta incriminada e indicará o tipo penal infringido.

Art. 8º O indiciado será interrogado e o ofendido será perguntado, com observância das garantias constitucionais.

Art. 9º No documento de chamamento de pessoa para participar em ato de inquérito, deverá constar dia, hora e local de comparecimento, devendo a autoridade policial proceder ao atendimento respectivo, com fiel observância do estipulado.

Art. 10. A reprodução simulada dos fatos delituosos (art. 7º, Código de Processo Penal), necessária à instrução probatória, deverá realizar-se sob reserva, quando assim exigir o resguardo da sensibilidade social, da intimidade dos participantes ou quando, tendo em vista a natureza do crime, verificar-se a possibilidade de servir, a reconstituição, como exemplo didático para a prática de infração penal ou para alimentar sensacionalismo mórbido na opinião pública.

Art. 11. As autoridades policiais e demais servidores zelarão pela preservação dos direitos à imagem, ao nome, à privacidade e à intimidade das pessoas submetidas à investigação policial, detidas em razão da prática de infração penal ou à sua disposição na condição de vítimas, em especial enquanto se encontrarem no recinto de repartições policiais, a fim de que a elas e a seus familiares não sejam causados prejuízos irreparáveis, decorrentes da exposição de imagem ou de divulgação liminar de circunstância objeto de apuração.

Parágrafo único. As pessoas referidas nesse artigo, após orientadas sobre seus direitos constitucionais, somente serão fotografadas, entrevistadas ou terão suas imagens por qualquer meio registradas, se expressamente o consentirem mediante manifestação explícita de vontade, por escrito ou por termo devidamente assinado, observando-se ainda as correlatas normas editadas pelos Juízos Corregedores da Polícia Judiciária das Comarcas.

Art. 12. Concluídas ou esgotadas as providências para esclarecimento do fato perquirido, suas circunstâncias e respectiva autoria, a autoridade policial fará minucioso relatório do que tiver sido apurado, detalhando os meios empregados e as diligências efetuadas, bem como as razões, de fato e de direito, que fundamentam o seu convencimento sobre o resultado da investigação.

Parágrafo único. Caberá à autoridade policial que presidiu o inquérito, dar aviso à vítima acerca de sua conclusão e encaminhamento ao Poder Judiciário, pondo-se à disposição dos interessados para a prestação de esclarecimentos que, então, se fizerem pertinentes.

Art. 13. Impende, ainda, às autoridades policiais, de modo prevalente, e aos demais servidores da Polícia Civil, no exercício de suas respectivas competências:

I - registrar a ocorrência e dar início ao respectivo atendimento, com a adoção de todas as providências ao caso momentaneamente cabíveis e possíveis, ainda que os fatos noticiados não tenham, no todo ou em parte, ocorrido na circunscrição da unidade policial procurada ou que, por essa ou outra razão legal, não seja a responsável pela realização das respectivas medidas de polícia judiciária, caso em que a autoridade titular, após o registro da ocorrência e da ultimação das providências que se lhe apresentarem imediatas, deverá encaminhar todas as peças elaboradas à unidade competente para prosseguir no caso;

II - requisitar, incontinenti, providências para remoção, perícia e liberação de cadáver, especialmente daquele encontrado em via pública, observando-se, em tais procedimentos, as pertinentes disposições legais e normativas, sobre as quais deverão ser orientados os familiares ou outras pessoas próximas da vítima;

III - registrar, de imediato, ocorrência alusiva ao desaparecimento de pessoa, sendo vedado condicionar o registro ao decurso do prazo de vinte e quatro horas ou qualquer outra condição aleatória;

IV - comparecer, de pronto, no local da infração penal (art. 6º, "caput", Código de Processo Penal), em especial quando a notícia do fato é levada diretamente pela parte à unidade policial civil;

V - resguardar a privacidade e a intimidade das pessoas, assim em face da natureza ou das circunstâncias da ocorrência, dispensando atendimento reservado aos envolvidos, em dependência a esse fim adequada;

VI - fornecer, no ato do registro, cópia do boletim de ocorrência às partes, sempre que dela necessitem para o exercício dos direitos inerentes à cidadania;

VII - dar atendimento sempre digno e respeitoso às partes envolvidas em ocorrências policiais, sem distinção de origem, raça, sexo, cor, idade ou de qualquer outra natureza;

VIII - afixar em todas as unidades policiais, em local visível ao público, quadro com a identificação de todos os servidores da repartição, com os respectivos cargos ou funções;

IX - incentivar e viabilizar a participação dos policiais civis subordinados, de todas as carreiras, nos cursos de treinamento, atualização e aperfeiçoamento, periodicamente ministrados pela Academia de Polícia.

Art. 14. A inobservância das normas constantes nesta Portaria implicará em responsabilidade administrativa ao servidor, sem prejuízo de eventual responsabilidade civil e criminal, no que couber.

Art. 15. Incumbe às diretorias dos departamentos policiais promover ampla difusão desta Portaria às autoridades e demais servidores subordinados.

Art. 16. Esta Portaria entrará em vigor na data de sua publicação.

**ANEXO B – Lei nº 12.830/13****LEI Nº 12.830, DE 20 DE JUNHO DE 2013<sup>5</sup>**

*Dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia*

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia.

Art. 2º As funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado.

§ 1º Ao delegado de polícia, na qualidade de autoridade policial, cabe a condução da investigação criminal por meio de inquérito policial ou outro procedimento previsto em lei, que tem como objetivo a apuração das circunstâncias, da materialidade e da autoria das infrações penais.

§ 2º Durante a investigação criminal, cabe ao delegado de polícia a requisição de perícia, informações, documentos e dados que interessem à apuração dos fatos.

§ 3º (VETADO).

§ 4º O inquérito policial ou outro procedimento previsto em lei em curso somente poderá ser avocado ou redistribuído por superior hierárquico, mediante despacho fundamentado, por motivo de interesse público ou nas hipóteses de inobservância dos procedimentos previstos em regulamento da corporação que prejudique a eficácia da investigação.

§ 5º A remoção do delegado de polícia dar-se-á somente por ato fundamentado.

§ 6º O indiciamento, privativo do delegado de polícia, dar-se-á por ato fundamentado, mediante análise técnico-jurídica do fato, que deverá indicar a autoria, materialidade e suas circunstâncias.

Art. 3º O cargo de delegado de polícia é privativo de bacharel em Direito, devendo-lhe ser dispensado o mesmo tratamento protocolar que recebem os magistrados, os membros da Defensoria Pública e do Ministério Público e os advogados.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 20 de junho de 2013; 192º da Independência e 125º da República.

DILMA ROUSSEFF  
José Eduardo Cardozo  
Miriam Belchior  
Luís Inácio Lucena Adams

---

<sup>5</sup> Publicada no DOU de 21.06.2013