



Volume 29

2023

Presidente Prudente/SP

ISSN 1516-8158

CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE PRUDENTE

Reitor: Sérgio Tibiriçá Amaral
Pró-Reitor Acadêmico: Igor de Toledo Pennacchi Cardoso Machado
Pró-Reitora Administrativa: Maria Inês de Toledo Pennacchi Amaral
Coordenadora Financeira: Maria Eduarda de Toledo Pennacchi Tibiriçá Amaral

REVISTA INTERTEMAS

Linha editorial: Relações Sociais e Ambientais para uma Sociedade Inclusiva
Temática: Direitos Humanos, Meio Ambiente e Desenvolvimento
Periodicidade semestral

EDITORES

Carla Roberta Ferreira Destro (TOLEDO PRUDENTE)
Sérgio Tibiriçá Amaral (TOLEDO PRUDENTE)

COMISSÃO EDITORIAL

André Simões Chacon Bruno (USP)
Alessandra Cristina Furlan (UEL)
Alfonso Jaime Martínez Lazcano (SNI-CONACYT)
Dennys Garcia Xavier (UFU)
Daniela Braga Paiano (UEL)
Felipe Rodolfo de Carvalho (UFMT)
Haroldo de Araujo Lourenço da Silva (UFRJ)
Paulo Eduardo D'Arce Pinheiro (TOLEDO PRUDENTE)
Rita de Cássia Resquetti Tarifa Espolador (UENP)
Vladimir Brega Filho (UENP)
Ana Carolina Greco Paes (PUC-PR)

EQUIPE TÉCNICA

Delaine de Oliveira (Secretária –TOLEDO PRUDENTE)

Versão eletrônica

ISSN 2176-848X

Disponível em: <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/INTERTEMAS>

Indexadores e Diretórios

Latindex folio 14938

Sumários de Revistas Brasileiras código 006.064.819

Permuta/Exchange/Échange

Biblioteca "Visconde de São Leopoldo" – TOLEDO PRUDENTE

Praça Raul Furquim nº 9 – Vila Furquim

CEP 19030-430 – Presidente Prudente / SP

Contato

Telefone: +55(18)3901-4004 E-mail: nepe.coordenador@toledoprudente.edu.br

Intertemas: Revista da Toledo, v. 29 – 2023

Presidente Prudente: Centro Universitário "Antônio Eufrásio de Toledo". 2023. 21cm Revista do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente (SP)

1.Direito – Periódicos CDD – 340.5
ISSN 1516-8158

SUMÁRIO/CONTENTS

LEX MERCATORIA E DIREITO DO COMÉRCIO INTERNACIONAL.....05

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira

APUNTES DEL PROCESO DE CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO: ESBOZO DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN RELACIÓN AL CONTRATO DE CONCESIÓN EN COLOMBIA.....62

MUÑOZ, Daniel E. Florez

BENÍTEZ, Melisa Caro

SALAS, Fernando Luna

ADVERGAMES: CAPTURA ILÍCITA DO CONSUMIDOR INFANTIL POR MEIO DA TECNOLOGIA DOS JOGOS DE PUBLICIDADE75

ALVES, Fabrício Germano

SOUSA, Pedro Henrique da Mata Rodrigues

OLIVEIRA, Felipe Lucas Medeiros de

MULTICULTURALISMO DOS DIREITOS HUMANOS: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA INDIGENISTA BRASILEIRA.....91

PEREZ, Giovanna Bolletta

LEITE, Leonardo Delatorre

PEREIRA, Flávio de Leão Bastos

DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO DOS TRABALHADORES SOB OS ASPECTOS DAS POLÍTICAS NEOLIBERAIS.....112

LIMA, Jordanna Roberta

REIS, Marcos Cristiano Dos

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DIREITO DE REUNIÃO: ANÁLISE DE SUA RELEVÂNCIA PARA A DEMOCRACIA E EVENTUAL LIMITAÇÃO.....130

SOUZA, Marcelo Agamenon Goes de

ALVES, Lucas Mangolin

ANÁLISE SOBRE A ARQUITETURA PRISIONAL E SEU IMPACTO NA REABILITAÇÃO SOCIAL DO APENADO.....155

Camilla Yasmin Silva do Nascimento

Tiago José de Souza Lima Bezerra

AGENDA URBANA 2030: IMPLICAÇÕES DA TUTELA AMBIENTAL SOBRE ÁREAS VERDES DE LAZER EM PRESIDENTE PRUDENTE – SP183

FRÓIS, Marcos Rodrigues

PEREIRA, Júlia Fernandes Guimarães

**PROBLEMAS CAUSADOS PELA INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA
INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO
PÚBLICA.....197**

RODRIGUES, Fillipe Azevedo
DONATO NETO, José Raimundo

**A RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES EM FACE DO
DESCUMPRIMENTO DOS DEVERES SOCIAIS.....2**

PACIORNIK, Ravi Petrelli

FUNDAMENTOS DA JUSTIÇA FISCAL SOB A ÓTICA DE KLAUS TIPKE...231

MORAIS, Manuela Saker
SANTOS, Lívio Augusto de Carvalho

**O LITÍGIO CLIMÁTICO DOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS E DOS DIREITOS
HUMANOS: A TENDÊNCIA DO SUL GLOBAL NO REGIME PÓS-PARIS....245**

BOGALHO, Thaline Giacon
AMARAL, Sérgio Tibiriçá
SANTOS, Lucas Octávio Noya dos

NOTA AO LEITOR

A 29ª Edição da Revista Intertemas mais uma vez se propõe a apresentar temáticas de relevância jurídica nacional e internacional.

Convidamos cada leitor a se debruçar nos temas propostos pelos pesquisadores. É com enorme satisfação que esta edição é publicada, levando ao conhecimento de todos o melhor da nossa pesquisa científica.

Desejamos uma ótima leitura.

Cordialmente,

Carla Roberta Ferreira Destro
Editora da Revista Intertemas

PROBLEMAS CAUSADOS PELA INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

RODRIGUES, Fillipe Azevedo¹
DONATO NETO, José Raimundo²

RESUMO: O princípio da insignificância, tratado pioneiramente por Claus Roxin, possui relevante valor para a ordem jurídico-penal contemporânea, incumbindo-se de identificar condutas que, apesar de serem formalmente, não se revelam materialmente típicas. Entretanto, sabe-se que a aplicabilidade deste norteador é prejudicada quando se fala em crimes contra a Administração Pública, tendo em vista o conteúdo da Súmula 599 do Superior Tribunal de Justiça, a qual prevê que “o princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública.” O presente trabalho tem como objetivo delinear os problemas que a não aplicação do princípio em questão pode trazer para o bom funcionamento do ordenamento jurídico vigente, considerando sua natureza balizadora frente a possíveis injustiças estatais. Para embasar o tema em discussão, foi utilizada essencialmente pesquisa qualitativa na doutrina e lei, bem como julgados que mostram como ocorre a aplicação dessa questão nos tribunais.

Palavras-chave: Princípio da Insignificância. Súmula 599. Crimes. Problemas. Administração Pública.

ABSTRACT: The principle of insignificance, pioneered by Claus Roxin, has relevant value for the contemporary legal-criminal order, being responsible for identifying conduct that, despite being formally, does not prove to be materially typical. However, it is known that the applicability of this guideline is impaired when it comes to crimes against the Public Administration, in view of the content of Precedent 599 of the Superior Court of Justice, which provides that “the principle of insignificance is inapplicable to crimes against the Public Administration.” The present work aims to outline the problems that the non-application of the principle in question can bring to the proper functioning of the current legal system, considering its beaconing nature in the face of possible state injustices. To support the topic under discussion, qualitative research was essentially used in doctrine and law, as well as judgments that show how this issue is applied in the courts.

Keywords: Principle of insignificance. Precedente 599. Crimes. Problems. Public Administration.

¹ Professor Adjunto-A do Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN) - Centro de Ensino Superior do Seridó (Ceres). Doutor em Educação pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Possui Graduação em Direito e Mestrado em Direito Constitucional, ambos pela UFRN. É Formador de Magistrados - para educação presencial e à distância - habilitado pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam) do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Tem experiência nas áreas de Direito, Economia e Educação. Autor dos Livros O Juiz Professor (2022 - Dialética), Análise Econômica da Expansão do Direito Penal (2014 e 2021 - Del Rey) e Lavagem de Dinheiro e Crime Organizado (2016 - Del Rey).

² Acadêmico do Curso de Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte; Monitor em Ciências criminais da UFRN/CERES; Servidor público municipal em Jardim de Piranhas-RN; Estagiário do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte.

1 INTRODUÇÃO

O direito criminal na maioria das vezes é muito invasivo na vida daqueles que estão sendo acusados do cometimento de um crime; tendo isso em vista, a constante evolução legislativa foi desenvolvendo técnicas para limitar o poder punitivo do Estado. Dentre essas técnicas, destaca-se o chamado princípio da insignificância ou bagatela jurídica – o qual, entendido como garantia constitucional do indivíduo, impede que alguém seja responsabilizado criminalmente por uma conduta inofensiva.

Entretanto, apesar de ser uma garantia, visto ainda como um princípio-norma, este sofreu imperiosa limitação com a publicação da súmula 599 do Superior Tribunal de Justiça. Tal súmula veda a aplicação do princípio aos crimes cometidos contra a Administração Pública, permitindo a persecução criminal de um indivíduo que se apropria de uma caneta. Esse entendimento pode ser tido como um grande problema, cabendo aos aplicadores do direito analisarem os impactos causados no dia a dia forense, bem como sopesar os efeitos jurisdicionais.

Este artigo tem como escopo justamente explorar o princípio da insignificância frente aos crimes cometidos contra a Administração Pública, determinando os problemas que a súmula 599 da Corte cidadã pode trazer ao mundo jurídico diante da inaplicabilidade do instituto em questão.

Em um primeiro momento, será realizada uma abordagem do significado e influência que os princípios em geral possuem na aplicação e melhor interpretação das normas jurídicas, tendo em vista a importância destes para o direito penal nos tempos contemporâneos, após a Constituição Federal de 1988. Em seguida, para inteirar-se do assunto, é realizada minuciosa apresentação do princípio bagatela, expondo sua evolução ao decorrer da história, assim como as lições que a aplicação deste preceito pode proporcionar enquanto protetor de direitos fundamentais dos indivíduos.

Após exposição do conceito e fundamentos para a existência do princípio da insignificância, procede-se à análise qualitativa do entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça de que tal princípio não deve ser aplicado aos crimes cometidos contra a Administração Pública, tendo em vista a necessária proteção da moralidade administrativa. Apesar de tal precedente ter ganhado força com a Súmula 599, vê-se que a aplicação é ainda problemática, levando em conta algumas divergências tanto no âmbito jurisprudencial como doutrinário.

Por fim, através de levantamento bibliográfico na doutrina e jurisprudência atual, orientado pelas discussões acerca do teor da Súmula 599, serão abordados alguns problemas que a inaplicabilidade do princípio em questão pode ocasionar ao mundo jurídico – repercutindo em transgressões de direitos individuais, como também na inobservância do interesse público.

2 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Os princípios passaram a ter grande relevância no mundo jurídico, estando sempre em pauta nos debates doutrinários e jurisprudenciais: o que motivou a doutrina constitucionalista a convencionar o que chamaram de Estado Principiológico. O *Civil Law*, sistema jurídico adotado pelo direito brasileiro, tem a lei como fonte principal, de tal forma que o caso concreto será interpretado e solucionado sob a luz do que há na legislação – Lei em sentido estrito. Entretanto, é do saber geral que o sistema de leis não é capaz de cobrir todo o âmbito da experiência humana de maneira satisfatória. Assim, os princípios surgem para agregar à Ciência do direito mecanismos que permitem soluções mais justas e eficientes, seja na omissão da lei, ou ainda na dificuldade de interpretá-la em acordo com os fatos. Tais postulados configuram-se como alicerces, de modo a orientar a aplicação da Ciência jurídica como um todo. Em Lições preliminares de Direito, Miguel Reale trata de conceituar:

A nosso ver, princípios gerais de direito são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas. (REALE, 2014, p. 304)

Quanto ao Princípio da Insignificância, sabe-se que tem origem ainda nas antigas civilizações do ocidente. No Direito Romano antigo existia o brocardo: *minus nor curat praetor*, do qual se pode traduzir o entendimento de que os juízes e tribunais não devem se preocupar com assuntos irrelevantes. Porém, é sabido que o Direito Romano se desenvolveu sob a ótica do Direito privado, de tal forma que o brocardo supramencionado se limitava a esta seara – na qual os pretores não deveriam cuidar de miudências, causas de pouca expressão. Na verdade, segundo Maurício Antônio Ribeiro Lopes (1999, p. 33), o *minus nor curat praetor* não era nem mesmo um princípio, mas um simples ditado, provérbio ou mero aforismo.

O brocardo romano tomou forma de princípio e foi incorporado ao Direito Penal somente na década de 1970, quando estudado por Claus Roxin. Na obra: Problemas Fundamentais de Direito Penal, Roxin aponta obscuridades presentes nas teorias que justificam o sentido e limites da pena estatal – de tal modo que, o próprio autor se dá o trabalho de ministrar como deve ser a atuação do Estado na proteção de bens jurídicos. O princípio da insignificância, ou criminalidade de bagatela, deve ser interpretado sob a ótica dos postulados da fragmentariedade e da intervenção penal mínima – ou seja, a atuação estatal deve vincular-se a uma ofensividade suficiente para justificar a intervenção do Estado na vida do povo: em *ultima ratio*. De acordo com Claus Roxin (2000, p. 47), “por ‘violência’ não se pode entender uma agressão mínima, mas somente a de certa intensidade, assim como uma ameaça deve ser ‘sensível’ para adentrar no marco da criminalidade”.

Tratando ainda de conceituar, o autor Carlos Vicos Mañas, pioneiro no estudo do princípio da insignificância na doutrina brasileira, ensina da seguinte maneira:

O princípio da insignificância, portanto, pode ser definido como instrumento de interpretação restritiva, fundado na concepção material do tipo penal, por intermédio do qual é possível alcançar, pela via judicial e sem macular a segurança jurídica do pensamento sistemático, a proposição político-criminal da necessidade de descriminalização de condutas que, embora formalmente típicas, não atingem de forma socialmente relevantes os bens jurídicos protegidos pelo direito penal. (MAÑAS, 1994, p. 81)

Com base no conceito formulado por Mañas, torna-se mais fácil enxergar a natureza jurídica do postulado analisado. Para isso, é preciso lembrar a Teoria geral do delito em seu aspecto analítico – destacando que, para ser crime, o fato será típico, ilícito e culpável. A tipicidade será classificada como formal e material; ocorrendo a tipicidade formal quando a conduta praticada pelo agente se adequa perfeitamente ao modelo de crime descrito na norma penal; já a tipicidade material funda-se na lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico. Assim, o princípio da insignificância é causa de exclusão da tipicidade, entendendo-se que incidirá nos fatos que, embora sejam formalmente típicos, não possuem tipicidade material por não causar lesão significativa a determinado bem tutelado pela norma penal. Na linha da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

O princípio da insignificância qualifica-se como fator de descaracterização material da tipicidade penal. O princípio da insignificância – que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da

intervenção mínima do Estado em matéria penal – tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material.

(STF, 2ª Turma, RHC 122.464/BA, Rel. Min. Celso de Mello, j. 10.06.2014, DJe 12.08.2014)

O preceito bagatelar pode ser aplicado a qualquer crime que seja com ele compatível, mas é evidente que sua maior incidência prática ocorre em crimes patrimoniais. A jurisprudência estabelece requisitos necessários para que esse princípio possa ser aplicado, os quais são classificados pela doutrina como requisitos objetivos e subjetivos; estes dizem respeito estritamente à valoração das condições circunstanciais do agente e da vítima, enquanto aqueles tratam de considerar o fato ocorrido e devem ser contemplados cumulativamente. Segundo Cléber Masson:

São quatro os requisitos objetivos exigidos pelo princípio da insignificância: (a) mínima ofensividade da conduta; (b) ausência de periculosidade social da ação; (c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) inexpressividade da lesão jurídica. (MASSON, 2021, p. 26)

Por outro lado, não há que se observar necessariamente parâmetros quantitativos pré-constituídos para sua aplicação. Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é necessário analisar minuciosamente o caso concreto levando em conta o contexto fático em que se deu a prática delitiva, o objeto subtraído, a condição econômica da vítima, as circunstâncias e resultado do crime, bem como as características pessoais do agente. (STJ, 5ª Turma, Resp 1.218.765/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 01.03.2011, DJe 14.09.2011)

3 SÚMULA 599 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Superior Tribunal de Justiça, criado pela Constituição Federal de 1988, é a corte responsável por uniformizar a interpretação da lei federal em todo o Brasil. É de sua responsabilidade a solução definitiva dos casos civis e criminais que não envolvam matéria constitucional nem a justiça especializada. Considerando que as leis não são capazes de prever todas as situações possíveis, bem como possui muitos dispositivos com cláusulas gerais – que permitem uma ampliação da interpretação feita pela justiça: O STJ tem o importante papel de nortear a aplicação da lei federal, “sanando dúvidas” acerca dos mais diversos temas.

Cotidianamente, o Tribunal da Cidadania soluciona conflitos processando e julgando matérias previstas pela CF/88, que podem ser de competência a) originária (art. 105, I, a – i), b) recursal ordinária (art. 105, II) e c) recursal especial (art. 105, III). As soluções trazidas em seus julgados exprimem o pensamento da corte acerca dos tópicos controversos – de modo a uniformizar a interpretação das leis federais, estabelecendo o que se conhece por jurisprudência do tribunal. A palavra *súmula*, proveniente do latim *summa*, significa condensação, síntese; no âmbito jurídico, nada mais é do que o resumo da jurisprudência prevalecente de maneira pacífica no tribunal, em um verbete.

Após inúmeros precedentes, no dia 20/11/2017, o STJ aprovou a Súmula 599: “O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública”. Segundo esta corte, os crimes contra a Administração Pública têm como finalidade proteger não apenas o patrimônio em seu aspecto material, mas especialmente a moralidade administrativa – que é insuscetível de valoração econômica. (STJ, 5ª Turma, AgRg no AREsp 572572/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 08.03.2016, DJe 16.03.2016)

Ou seja, mesmo que o valor do prejuízo seja ínfimo, a moral administrativa obsta a aplicação do consagrado princípio bagatelar. Júlio Frabrinni Mirabete, em sua doutrina, posiciona-se contra o teor da súmula de maneira incisiva ao afirmar que “não há peculato quando o servidor público se apropria de ninharias do Estado (folhas de papel, caneta esferográfica etc);”. (MIRABETE, 1993, p. 113)

Da mesma forma, o entendimento do Supremo Tribunal Federal é antagônico ao do STJ, de tal modo que admite sim a aplicação do suscitado princípio como excludente da tipicidade material mesmo em crimes contra a Administração Pública. Segundo a Suprema Corte, a prática de crime contra a Administração Pública, por si só, não inviabiliza a aplicação do princípio da insignificância, devendo haver uma análise do caso concreto para se examinar se incide ou não o referido postulado. Foi julgado nesse sentido o *Habeas Corpus* 107370, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, destaca-se importante trecho do voto do relator:

Dessarte, insta asseverar, ainda, que, para chegar à tipicidade material, há de se pôr em prática juízo de ponderação entre o dano causado pelo agente e a pena que lhe será imposta como consequência da intervenção penal do Estado. A análise da questão, tendo em vista o princípio da proporcionalidade, pode justificar, dessa forma, a ilegitimidade da intervenção estatal por meio do Direito Penal.

(...)

Diante do exposto, destaco que, no caso em apreço, o prejuízo material foi insignificante e que a conduta não causou lesividade relevante à ordem social, havendo que incidir, por conseguinte, o postulado da bagatela.

Ressalto, ademais, que esta Corte já teve a oportunidade de reconhecer a possibilidade de incidência do princípio da insignificância, considerados crimes contra a Administração Pública.

(STF, 2ª Turma, HC 107.370/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 26.04.2011, Dje 22.06.2011)

De maneira mais recente, a 6ª Turma do STJ contrariou a súmula do próprio tribunal, aplicando o princípio da insignificância a crime cometido contra a Administração Pública. Concordando com o entendimento exprimido pelo STF, em relatoria de Recurso em Habeas Corpus, o Ministro Nefi Cordeiro sopesou as circunstâncias do caso concreto para mitigar a aplicação da súmula 599:

Todavia, a despeito do teor do enunciado sumular n. 599, no sentido de que O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública, as peculiaridades do caso concreto – réu primário, com 83 anos na época dos fatos, avaria de um cone avaliado em menos de R\$ 20,00, ou seja, menos de 3% do salário mínimo vigente à época dos fatos – justificam a mitigação da referida súmula, haja vista que nenhum interesse social existe na onerosa intervenção estatal diante da inexpressiva lesão jurídica provocada.

(STJ, 6ª Turma, RHC 85.272/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 14.08.2018, Dje 23.08.2018)

Dessa forma, o assunto mostra-se ainda um tanto controverso na aplicação do melhor direito, existindo, inclusive, embates entre o STF e STJ – o que pode gerar certa insegurança jurídica. Entretanto, é manifesto que o interesse em proteger a probidade administrativa não deve ser absoluto frente a todos os casos concretos, sendo conveniente sempre uma análise individualizada para o melhor cumprimento da justiça.

Uma administração proba pode ser classificado como direito de 3ª geração, enquadrando-se inclusive como direito coletivo - vide seu caráter transindividual. De fato, merece proteção jurídica qualificada, mas é preciso ponderar quando se fala em direito criminal, o qual pode trazer danos irreparáveis na esfera individual. A contradição entre o princípio da insignificância e o interesse público na probidade administrativa é apenas aparente, tendo em vista que o Estado possui limites na busca por seus interesses, e o mesmo interesse público é o de que o Estado realmente encontre limite para o seu poder punitivo quando esteja diante de uma conduta inofensiva.

O direito penal como um todo possui funções aparentemente dicotômicas, sendo elas 1) o dever de proteger bens jurídicos; e 2) limitar o poder de punir do Estado. A elaboração da Constituição Federal de 1988 foi muito inspirada pela corrente doutrinária denominada “Humanitária” – a qual preleciona que a segunda função do direito penal deve prevalecer sobre a primeira. Tal predileção pela segunda função pode ser verificada analisando o artigo 5º da CF/88, no qual há uma enorme quantidade de garantias fundamentais dispostas ao indivíduo frente ao direito penal. De modo algum, a Súmula 599 deveria proibir terminantemente a aplicação do princípio da insignificância, uma vez que contraria até mesmo o sistema jurídico-criminal concebido pelo Constituinte originário.

4 PROBLEMAS DA INAPLICABILIDADE

Apesar da nobre intenção de tutelar a probidade da Administração Pública, certo é que a não aplicação do princípio da insignificância transgride princípios basilares do Direito Penal. O Estado, utilizando do monopólio da jurisdição, pode resolver intervir nas mínimas relações concebidas pela vida em sociedade: tipificando condutas inofensivas e instituindo penas vexatórias à dignidade humana. Para impedir que isso ocorra, surgiu o Princípio da intervenção mínima, dispondo que, segundo Cléber Masson (2021, p. 45), a intervenção penal é legítima apenas quando a criminalização de um fato se constitui como meio indispensável para a proteção de determinado bem ou interesse. Nessa perspectiva, a intervenção penal em uma conduta desprovida de tipicidade material é um flagrante violação a esse princípio – posto que, o direito penal deve atuar como *ultima ratio*.

Outrossim, é oportuno citar preceito corolário ao já trazido: a subsidiariedade do direito penal. De acordo com tal princípio, o direito penal deve atuar de maneira subsidiária em relação às outras esferas do direito. Claus Roxin ministra:

O direito penal é de natureza subsidiária. Ou seja: somente se podem punir as lesões de bens jurídicos e as contravenções contra fins de assistência social, se tal for indispensável para uma vida em comum ordenada. Onde bastem os meios do direito civil ou do direito público, o direito penal deve retirar-se. Com efeito, para a pessoa atingida, cada pena significa um dano dos seus bens jurídicos cujos efeitos atingem não raro o extermínio da sua existência ou, em qualquer caso, restringem fortemente a sua liberdade pessoal. Consequentemente, e por ser a reação mais forte da comunidade, apenas se pode recorrer a ela em último lugar. Se for utilizada quando bastem outros procedimentos mais suaves para preservar ou reinstaurar a ordem

jurídica, carece da legitimidade que lhe advém da necessidade social, e a paz jurídica vê-se perturbada pela presença de um exército de pessoas com antecedentes penais numa medida superior à que pode ser fundamentada pela cominação legal. (ROXIN, 2004, p. 28)

Portanto, a atuação do direito penal é dispensada quando a lesão é insignificante, podendo o agente ser responsabilizado em outras esferas – adentrando a competência do direito administrativo sancionador, por exemplo. Ainda dentro da ideia de que a intervenção penal deve ser utilizada como última saída, vale destacar também o princípio da fragmentariedade. O caráter fragmentário do Direito Penal significa, em síntese, que, uma vez escolhidos aqueles bens fundamentais, comprovada a lesividade e a inadequação das condutas que os ofendem, esses bens passarão a fazer parte de uma pequena parcela que é protegida pelo Direito Penal, originando-se, assim, a sua natureza fragmentária (GRECO, 2020, p. 220).

Logo, afastar a aplicação do princípio da insignificância é uma conduta temerária, pois poderá permitir que uma pessoa sofra com as agressivas persecuções penais, bem como duras penas – em razão de comportamento que em nada merece a tutela criminal. Em sua doutrina, esclarece Cézaro Roberto Bitencourt:

A tipicidade penal exige uma ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos protegidos, pois nem sempre qualquer ofensa a esses bens ou interesses é suficiente para configurar o injusto típico. Segundo esse princípio, que Klaus Tiedemann chamou de princípio da bagatela, é imperativa uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal. Amiúde, condutas que se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado. (BITENCOURT, 2010, p. 51)

A aplicação do princípio bagatelar também é importante enquanto medida de política criminal, que visa não somente a descaracterização, mas também o descongestionamento da Justiça Penal (STF, 2ª Turma, HC 104.787/RJ, Rel. Min. Ayres Britto, j. 26.10.2010, Dje 18.02.2011).

Primeiro, é importante lembrar que o encarceramento deve ser aplicado como a última solução, visto que atinge um direito importantíssimo de todo indivíduo: sua liberdade. Além disso, a execução penal no Brasil, muitas das vezes não atinge seu objetivo de ressocialização em decorrência das inúmeras falhas que estão presentes nos estabelecimentos prisionais. A cada dia torna-se mais evidente que os apenados

ficam expostos a ambientes extremamente insalubres, superlotados e dominados por facções criminosas – o que dificulta a reintegração social do apenado, culminando em crescente taxa de reincidência. No ano de 2022, o Departamento Penitenciário Nacional, em parceria com a Universidade Federal de Pernambuco, lançou o relatório “Reincidência Criminal no Brasil”, no qual foi constatado que em média 38,9% dos egressos voltam para a penitenciária após 5 anos.

No que guarda relação com o descongestionamento da Justiça Penal, o princípio da insignificância cumpre o importante papel de fazer com que a máquina do Poder Judiciário somente se ocupe de coisas relevantes – dando lugar ao pleno andamento de causas de maior importância. Este é mais um problema presente no cotidiano das pessoas, processos judiciais levam muito tempo para alcançarem a tutela pretendida, demorando meses e até anos para se resolverem, e um dos grandes causadores desse imbróglio é a quantidade de ações que chegam aos juízos diariamente. Aplicar o princípio em questão é uma maneira de privilegiar o interesse público, uma vez que se mostra como uma grande oportunidade de diminuir o número de ações a serem processadas e julgadas pelo judiciário e seus auxiliares, melhorando a produtividade e garantindo o direito fundamental do Acesso à Justiça da melhor forma possível – visto que, o número de demandas a serem solucionadas está diretamente ligado à celeridade processual.

Por outro lado, vale analisar ainda o desdobramento dessas demandas na hipótese de serem ajuizadas. Caso um funcionário público se aproprie de uma resma de papel que tem posse em razão do seu cargo, estaria formalmente cometendo o crime de peculato, tipificado pelo artigo 312 do Código Penal. Levando em consideração as condições pessoais do agente, o fato de exercer um cargo público e a mínima lesão causada, é possível prever que a pena aplicada estaria pelo menos próxima ao patamar mínimo – que é de 2 anos, sugerindo aplicação de pena restritiva de direitos; isso se não tiver sido abarcada pela prescrição retroativa, muito comum levando em consideração a morosidade da justiça brasileira.

Assim, verifica-se que serão mobilizadas todas as estruturas do processo penal, sendo despendidos muito tempo e dinheiro visando a aplicação de uma pena irrisória para uma conduta insignificante. Por uma questão de eficiência, seria muito mais eficaz afastar a tutela criminal em casos como esses, permitindo a atuação do direito administrativo sancionador em busca de uma solução mais célere e menos dispendiosa, prestigiando inclusive a possibilidade de uma justiça restaurativa.

Outro ponto que merece bastante atenção é o fato de que as penitenciárias brasileiras estão dominadas por facções criminosas. As condições precárias dos estabelecimentos prisionais, associadas com a superlotação têm sido fatores importantes para o recrutamento de novos presos para o crime organizado. Em 2018, a popular Revista Superinteressante, da Editora Abril, publicou uma matéria com a capa: “Como as cadeias viraram fábricas de facções criminosas”. Na publicação, é exposta a situação do sistema prisional brasileiro como um todo, que mostra um grande descontrole por parte do Estado, e favorece o desenvolvimento da criminalidade dentro e fora dos presídios em razão do inchaço da massa carcerária – que, por consequência, fortifica as facções criminosas. Sendo assim, prender uma pessoa que furtou uma resma de papel em uma repartição pública, é garantir mais um soldado para o crime organizado, que poderá vir a cometer crimes muito mais graves ao ingressar no sistema carcerário.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, percebe-se que a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância aos crimes contra a Administração Pública é matéria ainda polêmica. Apesar de ser entendimento pacificado, inclusive através de súmula do Superior Tribunal de Justiça, existem divergências na doutrina e jurisprudência.

Certo é que o tema contém certa subjetividade, mas essa peculiaridade é da essência do próprio mundo jurídico, caracterizado por sua natureza dialética. É totalmente possível que os operadores do Direito, enquanto seres humanos, possuam opiniões diferentes acerca de um mesmo tema, levando em conta as subjetividades e construções de cada um. Porém, é preciso entender que o princípio bagatelar não pode ser aplicado a todo e qualquer crime, isso é legítimo. Somente a condutas que demonstram lesividade mínima, nenhuma periculosidade social, estreito grau de reprovabilidade e inexpressividade da lesão jurídica ocasionada.

A conduta em cada caso concreto deve ser analisada com fundamento também nos princípios de razoabilidade, fragmentariedade e proporcionalidade – tomando como objetivo a melhor aplicação da justiça e do interesse público. Em que pese a súmula 599 do STJ ser incisiva no sentido de não aplicar tal princípio aos crimes contra a Administração Pública, não merece prevalecer o entendimento diante de casos que cumpram com os requisitos suficientes para sustentar a atipicidade

material da conduta, pelos mais diversos motivos já suscitados neste trabalho. Tutelar a moralidade administrativa é louvável e necessário, mas, realizando-se uma pré-ponderação entre esta e os múltiplos princípios do direito que podem ser transgredidos com a prisão de inocentes, pode-se concluir que a posição do Tribunal da Cidadania é um tanto equivocada.

Em nenhum momento deve-se defender que determinadas condutas, pela sua insignificância, poderão deixar de ser tuteladas. Não se deve estimular a impunidade, mas apenas o afastamento do Direito Penal, visando que a proteção de tais bens seja exercida por outros ramos do Direito, visualizando a existência de um ilícito civil ou administrativo.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 572572/PR (2014/0212773-0)**. Agravante: Paulo Edson Leite. Agravado Ministério Público do Estado do Paraná. Relator: Min. Jorge Mussi, 08 de março de 2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402127730&dt_publicacao=16/03/2016. Acesso em: 16 nov. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Recurso Especial nº 1.218.765 - MG (2010/0187023-0)**. Recorrente: Marcelo Cardoso Leão. Recorrido: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Min. Gilson Dipp, 01 de março de 2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201001870230&dt_publicacao=14/09/2011. Acesso em: 16 nov. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Recurso em Habeas Corpus 85.272 - RS (2017/0131630-4)**. Recorrente: Annicio Alves de Souza. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Min. Nefi Cordeiro, 14 de agosto de 2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701316304&dt_publicacao=23/08/2018. Acesso em: 23 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus 122.464/BA**. Agravante: Ministério Público Federal. Agravado: Jorge Cesar Pires. Relator: Min. Celso de Mello, 10 de junho de 2014. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6492329>. Acesso em: 27 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Habeas Corpus 104.787/RJ**. Impetrante: Defensoria Pública da União. Pacientes: Ewerton de Paula Caetano; Paulo Roberto Queiroz Pinheiro Júnior. Coator: Superior Tribunal Militar. Relator: Min. Ayres Britto, 26 de outubro de 2010. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=619216>. Acesso em: 17 dez. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Institucional - atribuições**. Portal do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Atribuicoes#:~:text=Criado%20pela%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Federal%20de,constitucional%20nem%20a%20justi%C3%A7a%20especializada>. Acesso em: 17 dez. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Habeas Corpus 107.370/SP**. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Paciente: Getúlio Guardiano Cardoso. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Gilmar Mendes, 26 de abril de 2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1256111>. Acesso em: 22 dez. 2022.

DEPEN. **Relatório de Reincidência Criminal no Brasil em 2022**. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/assuntos/noticias/depen-divulga-relatorio-previo-de-estudo-inedito-sobre-reincidencia-criminal-no-brasil/reincidencia-criminal-no-brasil-2022.pdf/view>. Acesso em: 19 jun. 2023

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**: volume 1: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal. 24. ed. Barueri/SP: Atlas, 2022.

LACERDA, Ricardo. Como as cadeias viraram fábricas de facções criminosas. **Super Interessante [online]**. Comportamento. 21 de maio de 2018. Disponível em: <https://super.abril.com.br/comportamento/como-as-cadeias-viraram-fabricas-de-faccoes-criminosas/>. Acesso em: 19 dez. 2022.

LOPES, **Princípio da insignificância no direito penal**: análise à luz das Leis 9.099/95, Juizados Especiais Criminais, 9.503/97, Código de Trânsito Brasileiro e da jurisprudência atual. 2. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MAÑAS, Carlos Vico. **O Princípio da insignificância como excludente da tipicidade no Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 1994.

MASSON, Cleber. **Direito Penal**: parte geral (arts. 1º a 120) - v.1. 15. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2021.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de direito penal**. v. 1. São Paulo. Atlas, 1993.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. 27 ed. 12 tir. São Paulo: Saraiva, 2014.

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

ROXIN, Claus. **Problemas Fundamentais de Direito Penal**. Trad. Ana Paula dos Santos Luís Natscheradetz. 3. ed. Lisboa: Vega, 2004.