

APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE
POLICIAL: UMA ANÁLISE DOCTRINÁRIA DA VIABILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO
REFERIDO PRINCÍPIO NA SEARA DO INQUÉRITO POLICIAL

THE APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF INSIGNIFICANCE BY THE POLICE
AUTHORITY: A DOCTRINAL ANALYSIS OF THE VIABILITY OF USING THIS
PRINCIPLE IN THE FIELD OF POLICE INVESTIGATION

Gustavo Rodrigues de Santana dos Santos*

Marcos Luiz Alves de Melo**

RESUMO:

O presente trabalho visa a discussão sobre a possibilidade da aplicação de ofício do princípio da insignificância pela autoridade da polícia judiciária na seara do inquérito policial. Diante do caso concreto, tendo em vista o poder discricionário da autoridade policial aplicar o princípio da insignificância retirando assim a tipicidade material da conduta não configurando desvio de função, já que o delegado é operador do direito e sendo o bacharelado em direito uma exigência no certame para a carreira de delegado. O delegado é quem faz a análise dos requisitos formais e materiais para a aplicação do direito penal. É neste debate que este artigo foi desenvolvido. Primeiramente é feita uma abordagem conceitual do princípio da insignificância, sua natureza jurídica e origem. Em seguida tratamos da polícia judiciária e da autoridade policial. Requisitos para a aplicação do princípio da insignificância de acordo com os posicionamentos dos Tribunais Superiores. Por derradeiro, a fundamentação do referido princípio, a ausência de motivo para a persecução penal e que autoridade policial atue no caso concreto. Encerrando o artigo com a conclusão de que pode a autoridade policial aplicar de ofício o princípio da insignificância. O referido princípio tem como função afastar o direito repressor, já que o tipo penal deve ser analisado tanto no aspecto formal quanto material. A metodologia utilizada no presente artigo foi

* Graduando em Direito pela Universidade Católica do Salvador, E-mail: gustavorss@outlook.com.

**

Artigo apresentado a Universidade Católica do Salvador como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob orientação do professor Marcos Luiz Alves de Melo. Salvador, 2020.

de pesquisa qualitativa, tendo como base pesquisas bibliográficas, artigos e jurisprudências dos Tribunais Superiores.

Palavras-chave: Princípio da insignificância; Delegado de Polícia; tipicidade material.

ABSTRACT:

The present work aims to discuss the possibility of the application of the principle of insignificance by the judicial police authority in the field of police investigation. In view of the specific case, in view of the discretionary power of the police authority to apply the principle of insignificance, thus removing the material nature of the conduct, not constituting a deviation of function, since the delegate is an operator of the law and the law degree is a requirement in the event. for the career of delegate. The delegate is the one who analyzes the formal and material requirements for the application of criminal law. It is in this debate that this article was developed. First, a conceptual approach is made to the principle of insignificance, its legal nature and origin. Then we deal with the judicial police and the police authority. Requirements for the application of the principle of insignificance according to the positions of the Superior Courts. Lastly, the reasoning of the aforementioned principle, the absence of a reason for criminal prosecution and which police authority should act in the case. Closing the article with the conclusion that the police authority can officially apply the principle of insignificance. The aforementioned principle has the function of removing the repressive right, since the penal type must be analyzed in both the formal and material aspects. The methodology used in this article was qualitative research, based on bibliographic research, articles and jurisprudence from the Superior Courts.

Keywords: Principle of insignificance; Police Chief; material typicality

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 3. A POLÍCIA JUDICIARIA E A AUTORIDADE POLICIAL. 4. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL. 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

1. **INTRODUÇÃO**

O princípio da insignificância vem sendo muito aplicado no âmbito do Direito Penal. Com isso, os Tribunais superiores vêm aplicando com frequência o referido princípio, que tem como consequência a exclusão da tipicidade material tornando a conduta atípica.

O princípio da insignificância sobreveio da necessidade de retirar do âmbito penal as condutas que, embora sejam típicas, não tem tipicidade material suficiente, já que não chegou a ofender os bens jurídicos tutelados pelo direito penal. Baseando-se nesse conceito, temos o princípio da insignificância como um excludente de tipicidade, este artigo tem como objetivo analisar a possibilidade da aplicação do referido princípio pela Polícia Judiciária, haja vista este ser o primeiro órgão a receber o caso concreto.

Neste cenário, o presente artigo visa discutir a aplicação pela autoridade policial do princípio da insignificância na seara do inquérito policial. Para tanto, sucederá pesquisas jurisprudencial e bibliográfica sobre o tema, bem como a posição doutrinária da viabilidade em utilizar o princípio no âmbito do Direito Penal contemporâneo.

O artigo é dividido em quatro capítulos. O primeiro capítulo traz o conceito, origem e natureza jurídica do princípio da insignificância. Tal desdobramento serve para a compreensão de como o referido princípio assentou na doutrina e na jurisprudência.

No segundo capítulo é realizada uma explanação sobre a polícia judiciária e a autoridade policial, suas diferenças com base na Constituição Federal. Os aspectos do inquérito policial e as atribuições do delegado de polícia.

No decorrer do artigo é apresentado os posicionamentos doutrinários, bem como os dos Tribunais superiores sobre o princípio da insignificância. A doutrina influenciou a jurisprudência para estabelecer critérios a fim de afastar da esfera penal as condutas quem embora tenha tipicidade formal, estão afastadas do direito penal porque não houve lesão ao bem jurídico.

No último capítulo abordaremos os fundamentos para que a autoridade policial possa aplicar o princípio da insignificância no âmbito pré-processual. Sendo utilizado no desenvolvimento do trabalho o método de pesquisa bibliográfica, jurisprudencial.

Justifica-se o presente artigo, pela sua grande importância no contexto social da sociedade brasileira que tem altos índices de crimes de bagatela.

Por fim, demonstrado no decorrer do artigo, cabe ao Delegado de Polícia, utilizar-se dos princípios de política criminal para formar o convencimento jurídico, no caso concreto, e decidir se aplicará ou não o princípio da insignificância.

2 CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Para a aplicação do princípio da insignificância no âmbito do direito penal é necessário a observância de algumas condições acerca da conduta do agente que deve ter a mínima ofensividade na conduta, que seja um ato sem periculosidade social, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão provocada.

O conceito do princípio é de que a conduta praticada pelo agente atinja de forma tão ínfima o bem jurídico tutelado não justificando, assim, a repreensão do agente pelo Estado.

Quanto a natureza jurídica do referido princípio, a doutrina, de forma majoritária, defende que o princípio tem a natureza de afastar a tipicidade material do fato, afastando a conduta do campo de proteção do direito penal, uma vez que se removendo a tipicidade ela se tornará uma conduta atípica.

Como bem nos assegura Rogério Greco (2006, p. 93-94) pode-se dizer que para o legislador criar os tipos penais incriminadores, desde que ultrapassados os óbices fornecidos pelos princípios da intervenção mínima, da lesividade e da adequação social. Nesse contexto, apenas os bens jurídicos considerados mais importantes, que sofrem os ataques mais lesivos e inadequados socialmente, é que devem, portanto, ser objeto de proteção do Direito Penal. Com isso, após a proteção do bem jurídico pelo tipo penal, é de responsabilidade dos operadores do direito, analisar a infração penal e enquadrá-la ao raciocínio minimalista, afastando a tipicidades das condutas com que atingem de forma mínima ou insignificante os bens jurídicos tutelados.

Tipos penais são conceitos abstratos, portanto sua previsão pode ter um alcance maior do que o desejado, pois são limitados pelos tipos permissivos. (MAÑAS, 1994, p. 53).

Pode ser que alguma conduta, ainda que seja adequada ou insignificante, ser alcançada pelo tipo legal, nesse caso, não se pode exigir que o agente esteja resguardado por causas que excluem a ilicitude ou a culpabilidade com a finalidade que sua conduta não configure crime.

Com a finalidade de afastar situações semelhantes, é importante a atribuição de um sentido formal, bem como de um caráter material ao tipo penal. Desse modo não é suficiente o ajuste da conduta praticada ao texto da lei, é necessário também que a conduta praticada pelo agente seja socialmente reprovável ou que cause alguma lesão ao bem jurídico tutelado.

Para Carlos Vico (MAÑAS, 1994), o princípio da insignificância surgiu para que os tipos penas fossem utilizados nas situações em que não tenham a possibilidade de gerar riscos para a sociedade. O referido princípio serve de parâmetro para interpretação do tipo penal, dando a este um novo significado político-criminal.

É exigido para a tipicidade penal que a conduta do agente gere tenha alguma relevância quanto a ofensa dos bens jurídicos tutelados, já que não são todas as condutas ofensivas são suficientes para que haja a configuração ou a tipicidade da conduta. Desta maneira, também no princípio da insignificância, também conhecido como princípio da bagatela, que a conduta seja proporcional com a punição dada pelo Estado, ou seja, que haja proporcionalidade entre a gravidade e a conduta. Ocorre que nem toda conduta que se enquadra formalmente ao tipo penal tem uma relevância material, devendo assim afastar a tipicidade, já que não teve nenhuma lesão ao bem jurídico protegido. (BITENCOURT, 2010)

Importante salientar que o simples fato de uma conduta possuir um menor potencial ofensivo não significa que obrigatoriamente deverá ser aplicado o princípio da insignificância.

Para Bitencourt (BITENCOURT, 2003), as condutas que possuem baixo potencial ofensivo, como por exemplo, a de furto na sua modalidade tentada, já

passaram pelo juízo de valor do legislador, qual estabeleceu as consequências para quem comete o delito, sendo relevantes na perspectiva penal as condutas que lesarem tais bens.

2.1 Princípio da insignificância: origem

Existe uma divergência doutrina no que tange a origem do princípio da insignificância. Existem posicionamento que partem da afirmação de que o princípio tenha nascido no direito romano vigorando no período a máxima *minima non curat praetor*, que posteriormente foi atribuída a Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87-88) afirma que embora uma grande parcela da doutrina defenda que o princípio vigorava desde o período do direito romano, naquela época o *praetor*, diante dos delitos de bagatela, utilizava-se do aforismo jurídico supramencionado. Afirma ainda que existem duas correntes que versam sobre a origem do aforismo jurídico *mínima non curat praetor*, uma afirma que já existia o aforismo jurídico no direito romano e a outra nega a existência.

O entendimento de Ribeiro Lopes (2000, p. 42), é que o princípio tem no iluminismo, com o advento da evolução do princípio da legalidade.

Ivan Silva (1994, p. 92), analisando o entendimento de Ribeiro Lopes diz que: “resta patente que sua origem não pode ser romana, pois seu significado coaduna-se melhor com o raciocínio jurídico dos juristas humanistas que lutavam contra o absolutismo e severidade da lei penal”.

Décadas depois, após muitas controvérsias, atualmente, o entendimento aceitável por boa parte da doutrina é de que a origem do princípio da insignificância é europeia e seu deu logo após a segunda guerra mundial, atribuindo como idealizador do princípio Claus Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87) entende que o título de idealizador do princípio é devido a Claus Roxin, que em 1964 o criou.

O princípio tem origem europeia devido ao problema de má índole ocasionado posterior a primeira guerra mundial. Diversos problemas socioeconômicos foram surgindo na Europa após a segunda guerra, aumentando os delitos principalmente as subtrações de baixa relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela” (LOPES, 2000).

Greco (2006, p. 94) apesar de existirem divergências doutrinárias no que diz respeito a origem do princípio, existem algumas afirmações de que já era aplicado desde o direito romano. Após a segunda guerra houve um aumento exponencial dos delitos na Europa, a maioria subtrações de pequeno valor ou relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela”.

Greco também atribui a criação do princípio a Roxin, juntamente com ele Cezar Bitencourt e Luiz Regis Prado. (BITENCOURT e PRADO, 1996, p. 87).

Mesmo com boa parte da doutrina afirmando que o referido princípio remonta o direito romano, majoritariamente a doutrina atribui a Roxin a sua criação.

2.2 Relação do princípio da insignificância com os demais princípios

O princípio da insignificância tem uma íntima relação com outros princípios do Direito penal. Descreveremos os princípios da intervenção mínima ou subsidiariedade, o princípio da fragmentariedade e o princípio da adequação social que não pode ser confundido, apesar de existirem semelhanças com o princípio da insignificância.

O princípio da intervenção mínima tem uma forte relação com o princípio da intervenção mínima ou subsidiariedade, ambos são utilizados como *ultima ratio*, ou seja, na impossibilidade dos demais ramos do direito em proteger o bem jurídico é utilizado o Direito Penal. O Direito Penal ele tem por um caráter subsidiário, dessa forma, a sua aplicação deve ser somente nas situações em que as demais áreas do direito não forem suficientes para resolver.

O Direito Penal, deverá ser aplicado após todos os ramos do Direito falharem. Isso ocorre porque no sistema jurídico brasileiro o Direito penal é tido como a *ultima ratio*. (PRESTES, 2003, p. 25).

Já o princípio da fragmentariedade que nada mais é que um completo ao princípio da intervenção mínima, traz que é função do Direito Penal a proteção dos bens mais sensíveis e importantes, bem como punir aquelas condutas que são consideradas mais graves.

O princípio da fragmentariedade fundamenta o princípio da insignificância uma vez que para esse princípio só é permitida a aplicação da pena nas condutas

consideradas típicas e que para além da tipicidade devem materialmente lesionar o bem jurídico ora atacado. (SILVA, 2004, p. 124)

Para o princípio da adequação social somente existe tipicidade quando a ação tiver uma relevância social suficiente para a persecução penal, caso contrário a tipicidade será excluída.

Tal princípio serve de orientação ao legislador para criar, e também revogar figuras típicas, e por outro lado, não menos importante, serve para auxiliar na interpretação dos tipos penais. (GRECO, 2006, p. 90)

Pode se dizer que segundo Assis Toledo (1994, p. 133) os princípios da adequação social e da insignificância se completam e se ajustam no que diz respeito a concepção do injusto, “pelo princípio da insignificância, o direito penal só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas”.

O princípio da insignificância vem sendo cada vez mais aplicado na doutrina e na jurisprudência do sistema jurídico brasileiro, com a finalidade de remover do âmbito Penal aquelas condutas típicas, mas que não causaram danos ou lesão de forma significativa ao bem jurídico tutelado.

2.3 Limites à aplicação do princípio da insignificância

O princípio da insignificância não é uma excludente de culpabilidade, mas sim uma excludente de tipicidade, uma vez que é retirado a tipicidade do fato noticiado. Entretanto, é importante salientar que sua aplicabilidade possui requisitos, como relata Nucci deve-se:

1. considerar o valor do bem lesado com a conduta, pelo ponto de vista do autor do fato, da vítima e da própria sociedade;
2. analisar a lesão ao bem jurídico de modo amplo, ou seja, no conjunto e na totalidade da lesão, além da reincidência do réu;
3. por fim, considerar, particularmente, os bens jurídicos imateriais de expressivo valor social, como aqueles que, embora não tenham valor econômico expressivo, possuam valor de interesse geral.

Sem que haja previsão legal, os Tribunais superiores condicionaram a aplicação do princípio da insignificância aos requisitos supracitados. Analisando o caso concreto é importante observar de a conduta gerou a ofensividade mínima ao bem jurídico, analisar se realmente houve uma expressiva lesão ao bem jurídico e se daquela conduta resultou em periculosidade social e reprovação no comportamento do agente. Se na análise for constatado que os requisitos citados se amoldam, não poderá ser aplicado o princípio da insignificância, sendo necessário a intervenção do Direito Penal. Contudo, se o caminho percorrido for o inverso do mencionado, estaremos diante de ausência de tipicidade material e, portanto, justificando o afastamento do Direito Penal, através da aplicação do princípio da insignificância.

A 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal (no julgamento do HC nº 138.697, alterou a Decisão do Superior Tribunal de Justiça, determinando que um processo em que o réu era acusado de furtar um celular avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais) fosse trancado.

Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME PREVISTO NO ART. 155, CAPUT, COMBINADO COM O ART. 61, I E ART. 65, III, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR. POSSE DE ENTORPECENTES PARA USO PRÓPRIO. ART. 16 DA LEI 6.368/1976. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. I - O paciente foi condenado pela prática do crime descrito no art. 155, caput, combinado com o art. 61, I, e art. 65, III, todos do Código Penal, pelo furto de aparelho celular, avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais). II - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a ação atípica, exige a satisfação de certos requisitos, de forma concomitante: a conduta minimamente ofensiva, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica inexpressiva. III - Assim, ainda que conste nos autos registro de uma única condenação anterior pela prática do delito de posse de entorpecentes para uso próprio, previsto no art. 16 da Lei 6.368/1976, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal ao caso concreto, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta. Possibilidade da aplicação do princípio da insignificância. Precedente. IV - Ordem concedida para trancar a ação penal. (STF - HC 138697 / MG - MINAS GERAIS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data do Julgamento: 16/05/2017, Data da Publicação: 30/05/2017, Segunda Turma)

A 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tinha determinado a execução da pena sob a justificativa de que o aparelho celular tinha um valor superior a 10% do salário mínimo vigente à época, além do acusado ser reincidente. Essa também era a tese acolhida pelo Ministério Público Federal.

O voto do relator Ministro **Ricardo Lewandowski**, foi em sentido contrário do posicionamento do STJ, tendo sido acompanhado pelos demais integrantes da Turma. Prevalendo a tese de que a reincidência, por si só, não impede a aplicação do princípio da insignificância. Em seu voto, Lewandowski afirmou:

“Destarte, ao perceber que não se reconheceu a aplicação do princípio da insignificância, tendo por fundamento uma única condenação anterior, na qual o ora paciente foi identificado como mero usuário, entendo que ao caso em espécie, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido, a ausência de prejuízo ao ofendido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta.”

Este entendimento já havia sido exposto, também, pela 2ª Turma no Habeas Corpus Nº 137.290. Na ocasião, por maioria de votos, foi concedida a ordem de reconhecimento da atipicidade da conduta da paciente que havia tentado subtrair de um supermercado dois desodorantes e cinco frascos de goma de mascar, avaliados em R\$ 42,00 (quarenta e dois reais), mesmo o paciente possuindo registros criminais.

Portanto, além dos requisitos básicos elencados por Nucci, o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça vai no sentido de que o objeto do crime não tenha valor superior a 10% do salário mínimo e que a reincidência não é causa de não aplicabilidade do princípio da insignificância, devendo então levar em consideração a inexpressividade da lesão no bem jurídico protegido.

Os Tribunais superiores ao estabelecer requisitos objetivos para analisar subjetivamente caso a caso, entendem que não deve ser posto em análise os antecedentes, reincidência e até o *animus* do agente, já que se cumpridos os requisitos objetivos, será afastada a tipicidade material.

3. A POLÍCIA JUDICIARIA E A AUTORIDADE POLICIAL.

3.1 Diferença entre polícia judiciária e investigativa

Os órgãos vinculados às Secretarias de Segurança Pública têm por objetivo a preservação da ordem pública, além de garantir a segurança das pessoas e de todo o patrimônio público. Então, conceituaremos o poder de polícia e o poder da polícia.

Sendo o poder de polícia, pertencente ao direito Administrativo e o poder da polícia ao direito do Estado como repressor.

O poder de Polícia é um instrumento do Estado que visa garantir que o interesse público seja cumprido. Utilizado pela Administração Pública, o Estado quando ciente de atividades nocivas ao interesse público ou ao bem estar social praticadas por particulares, irá repreender-las conforme o interesse público.

Quanto ao conceito de Poder de Polícia o Código Tributário Nacional (CTN) dispõe:

Art. 78 - Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

O Estado, com o uso do poder de polícia, busca a preservação da ordem pública, garantindo que as regras de boa conduta sejam cumpridas, reduzindo os conflitos de direito ocasionados pela não observância dessas regras.

Podemos afirmar que a diferença entre a polícia administrativa e judiciária é que a administrativa tem uma incidência direta sobre direito, bens ou atividades enquanto a judiciária tem a incidência sobre as pessoas. Logo, é necessário asseverar que a polícia judiciária privativo aos órgãos que desempenham serviços auxiliares da Justiça, enquanto o de polícia administrativa é distribuído entre todos os órgãos administrativos incluindo Poderes e entidades públicas nesse rol.

Portanto, quando um agente que trabalha na fiscalização de trânsito realiza uma apreensão de um veículo por possuir débito junto a fazenda pública, esse agente executou um ato de polícia administrativa. Por outro lado, quando uma autoridade policial confirma a prisão dada pelo agente de trânsito ao motorista por esse ter incorrido no teste do bafômetro e constatado que fez o consumo de bebida alcoólica

acima dos níveis permitido, estando assim dirigindo embriagado, que é uma infração penal, está praticando um ato de polícia judiciária.

O Código de Processo Penal, em seu art. 4º, refere-se à polícia judiciária, e a Constituição Federal, no art. 144, traz a distinção entre a polícia judiciária da polícia investigativa.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:

I - **apurar infrações penais** contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

(...)

IV - **exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.** (Grifos nosso).

Portanto, é compreensível que é a função da polícia judiciária atuar nas atribuições que são pelo Poder Judiciário instituídas. Enquanto a polícia investigativa atuarão nas investigações, buscando informações e elementos que contribuirão na elucidação da infração penal em investigação.

3.2 Inquérito policial: instrumento de investigação da autoridade policial

É atribuído a autoridade policial a realização da investigação que visa identificar a autoria do crime, bem como a busca de elementos informativos, que são realizados através do inquérito policial.

O início da persecução penal é dado com a *notitia criminis*, ou seja, com a notícia do crime onde a autoridade policial dará início as investigações relatando no inquérito os elementos probatórios coletados bem como os indícios de autoria, para que o Estado possa realizar o *jus puniendi* quando em juízo.

Segundo Pedroso (1986, p. 44), na fase do inquérito policial não são aplicadas garantias processuais, tais como o contraditório e ampla defesa, uma vez que esse procedimento antecede a fase processual, sendo pre-processual. Não podendo ser considerado o investigado de acusado, denominação essa que só poderá ser atribuída posterior a aceitação da denúncia.

Fernandes (1999, p. 60) ratifica o pensamento de Pedroso de que no âmbito do inquérito policial não são abrangidas as figuras das garantias constitucionais.

Capez (1999, p. 81) diz que a Constituição Federal não exige que nos atos considerados procedimentais esteja presente a figura do advogado, nem a obrigatoriedade de o delegado de polícia constituir um com a finalidade de acompanhar o interrogatório do detido. O advogado poderá agir em defesa do seu cliente no inquérito policial apenas para que as garantias constitucionais sejam observadas.

É imprescindível para o desempenho das investigações que elas caminhem de forma sigilosa. Após a elucidação dos fatos pela autoridade policial deverá informar e encaminhar o referido inquérito ao Ministério Público.

O Código de Processo penal estabelece os prazos de conclusão do inquérito policial. Na conclusão do inquérito autoridade policial deverá preparar um relatório detalhado discriminando tudo o que foi realizado para chegar a conclusão final. Se concluir que o fato praticado pelo agente não possua tipicidade material, este deverá passar como sugestão ao Ministério Público a possibilidade de utilização do princípio da insignificância a fim de afastar da espera penal a conduta que não preencheu os requisitos legais para configurar um caso típico de relevância social.

Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

§ 1º A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente.

§ 2º No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

§ 3º Quando o fato for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz. (Grifo Nosso)

3.3 Autoridade policial: Conceito

Consoante o disposto no art. 144 §4º da CF:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

VI - polícias penais federal, estaduais e distrital. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

(...)

§ 4º Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Dessa forma, são sinônimas as expressões delegado de polícia e autoridade policial. Conforme analisado no artigo da CF, é estabelecido que a Polícia Civil deverá ser dirigida por delegados de carreira e a polícia judiciária deverá ser exercida pelas autoridades policiais conforme estabelecido no Código de Processo Penal.

Somente será admitido como autoridade policial aquele com bacharelado em direito e aprovado em concurso público, podendo realizar juízo de valor para decidir da ratificação ou não de um flagrante.

Bacharel em direito, aprovado em concurso público, o Delegado de Polícia tem o conhecimento jurídico necessário para tipificar a conduta realizada pelo agente, bem como, diante da autoridade judiciária, representar pela prisão, quebra de sigilo telefônico, entre outros.

3.4 Figura do Delegado de Polícia

Os Delegados de Polícia brasileiros são os representantes chefe das instituições policiais que são designados, podendo ser da Polícia Civil ou Federal, além de poder ser nomeado para cargos de direção da corporação pertencente, ostentado assim a qualidade de servidor público concursado que pode ser Estadual ou Federal, conforme dispõe a Constituição Federal no Art. 37, inciso II.

3.5 Autoridade Policial: Atribuições

O delegado deve presidir os inquéritos e conduzir as investigações a fim de colher provas suficientes para o desencadeamento da ação penal, essa pode ser considerada a atribuição principal do delegado.

Tomando conhecimento da *notitia criminis* o delegado deverá proceder conforme estabelece o art. 6º do CPP:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;

VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;

VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo dactiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;

IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.

X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

Não é necessário que as diligências sejam realizadas na ordem que dispõe o art. 6º do CPP, o delegado também não é obrigado a seguir elas.

A polícia judiciária também deverá auxiliar o judiciário produzindo e colhendo informações necessárias para o desencadeamento do processo penal.

Além das diligências supracitadas, a atividade de polícia judiciária é auxiliar o Poder Judiciário, na sua atividade investigatória, constituindo, buscando, produzindo e colhendo elementos de informações que servirão ao processo penal e a condenação ou absolvição dos réus em juízo.

Art. 13. Incumbirá ainda à autoridade policial:

I – fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos;

II – realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público;

- III – cumprir os mandados de prisão expedidos pelas autoridades judiciárias;
- IV – representar acerca da prisão preventiva.

Cabe ressaltar que o delegado de polícia pode representar pela quebra do sigilo telefônico do investigado, bem como representar pela sua prisão temporária, além de lavrar termos circunstanciados na função de auxiliar do Poder Judiciário.

4- O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL

Constantemente o princípio da insignificância é aplicado pelos tribunais. Como vem sendo relatado em todo artigo, a presente pesquisa discute a aplicação do princípio da insignificância na fase pré-processual ofício pelo delegado de polícia. Essa aplicação teria como fundamento de que o delegado possui conhecimento teórico suficiente para analisar as condutas que são irrelevantes para o direito penal, utilizando dos critérios objetivos estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

É fundamental que a autoridade policial analise o caso concreto e verifique a tipicidade, não se limitando a aplicar o que é estabelecido na lei, para além disso, é necessário que o delegado verifique a lesividade que a conduta praticada pelo agente causou no bem jurídico tutelado, analisando os critérios estabelecidos pelos tribunais superiores, para que assim possa fundamentar a decisão de retirar do âmbito do direito penal a conduta materialmente atípica.

4.1 Delegado de polícia: relaxamento da prisão em flagrante

O art. 5º, LXV da Constituição Federal diz que:

Art. 5º 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:

(...)

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Segundo a Constituição Federal é atribuído a autoridade judiciária o relaxamento da prisão ilegal, entretanto, é encontrado na doutrina a hipótese do relaxamento pela autoridade da Polícia Judiciária.

Existe uma divergência na doutrina quanto a natureza jurídica da prisão em flagrante, alguns autores entendem que é um ato administrativo, já para outros uma medida acautelatória e ainda há quem diga que trata-se de um ato complexo constituído pelas duas fases, sendo a captura do agente um ato administrativo e a prisão homologada pelo Juiz de natureza processual (SILVA JÚNIOR, p. 881)

Já para Fernando Tourinho (2007, p. 215) a prisão em flagrante é composta pela 1- prisão captura, logo após 2- condução coercitiva até a delegacia de polícia para a 3- lavratura do auto de prisão em flagrante e recolhimento ao sistema prisional.

Se o delegado não estiver convencido da tipicidade da conduta do agente deverá imediatamente colocá-lo em liberdade, ocorrendo assim o relaxamento da prisão em flagrante.

Se a conduta do agente não constitui crime, ou convencido da ausência de flagrante, a autoridade policial não ratificara a voz de prisão por flagrante delito. Forma excepcional da autoridade policial relaxar a prisão.

4.2 O princípio da insignificância utilizado como elemento da falta de justa causa para a persecução penal

A ausência de justa causa ocasiona o trancamento da ação penal ou inquérito policial, pois se o fato imputado ao agente carecer de tipicidade, não existe motivos para a persecução penal, exemplo do crime prescrito. Dessa forma, a utilização do princípio da insignificância como elemento descaracterizador da tipicidade material da conduta, implicará na ausência de uma justa causa para dar continuidade a ação penal.

Entendimentos dos tribunais quanto ao tema:

INQUÉRITO POLICIAL - Justa causa - Apreciação em "habeas corpus" visando ao seu trancamento - Medida excepcional somente cabível e admissível quando verificada desde logo a clamorosa atipicidade do fato investigado ou a evidente impossibilidade de o indiciado ser seu autor (TJSP) RT 649/267.

No mesmo sentido o Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME DE SONEGAÇÃO DE AUTOS JUDICIAIS. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. JUSTA CAUSA

NÃO EVIDENCIADA. **O trancamento de ação penal pela via estreita do habeas corpus é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, a inexistência de autoria por parte do indiciado ou a atipicidade da conduta.** Processo: HC 39231-CE 2004/0154784-5, Relatora :Ministra LAURITA VAZ; Julgamento: 28/02/2005; Órgão Julgador: T5 - QUINTA TURMA; Publicação: DJ 28.03.2005 p. 300. (Grifo nosso)

Para a aplicação do princípio da insignificância, esse deverá ser analisado juntamente com o princípio da fragmentariedade e o princípio da intervenção mínima, devendo levar em consideração na análise da conduta os critérios objetivos estipulados pelos tribunais superiores.

Após análise e convencido de que não houve lesão ou que os requisitos não tenham sido preenchidos o delegado não deverá aprisionar o agente tão pouco instaurar o inquérito policial por não existir uma justa causa para embasar a persecução penal evitando a desnecessária movimentação do estado.

4.3 Aplicação do princípio da insignificância no caso concreto pela autoridade policial

A aplicação do princípio da insignificância pelo delegado de polícia não é usurpação de poder, uma vez que é o delegado o primeiro a ter contato com o fato em tese criminoso, analisando se realmente é uma situação que tem a necessidade de prisão.

É importante destacar que não está em discussão a possibilidade de arquivamento de ofício do inquérito policial pelo delegado de polícia, pois é sabido que essa é uma decisão exclusiva do Ministério Público que ostenta a qualidade de titular da ação penal, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Penal.

O delegado não deverá realizar juízo de valor quanto a antijuricidade ou da culpabilidade do agente, para ele apenas cabe a análise da tipicidade formal da conduta praticada.

Paulo Rangel (2010, p. 90) diz que:

O inquérito policial tem um único escopo: apuração dos fatos objeto de investigação (cf. art. 4º, in fine, do CPP). **Não cabe à autoridade policial**

emitir nenhum juízo de valor na apuração dos fatos, como, por exemplo, que o indiciado agiu em legítima defesa ou movido por violenta emoção ao cometer o homicídio. A autoridade policial não pode (e não deve) se imiscuir nas funções do Ministério Público, muito menos do juiz, pois sua função, no exercício das suas atribuições é meramente investigatória. (grifo nosso).

Não contrariando a citação do referido doutrinador, contudo, é necessária uma verificação do direito material e processual penal pelo delegado de polícia, portanto, esse não pode ser apenas expectador.

O ministro Gilmar Mendes (HC 110.004-RS) entende que o delegado diante de condutas atípicas poderá removê-las do âmbito jurídico, para ele “não é razoável que o direito penal e todo o aparelho do Estado-Polícia e do Estado Juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância típica a um furto de pequena monta”.

Então, se tratando de real incidência de atipicidade material (furto de um chocolate), que não gerará denúncia ou condenação, qual a proporcionalidade de mover o aparelho do Estado-Polícia e manter uma pessoa presa em flagrante diante destas circunstâncias.

É importante citar a decisão do antigo Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, hoje extinto:

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. (TACRIM, HC 215.540-1 - 4a C. - rei. Juiz Passos de Freitas, in RT 679/351).

É compreensível na decisão que o delegado de polícia tem a faculdade, conforme seu entendimento valorativo, em se tratando de flagrante, o seu melhor entendimento quanto ao caso, decidindo se lavrará ou não o auto de prisão em flagrante.

A autoridade utilizando da sua discricionariedade, poderá optar por não lavrar o auto de prisão por entender que se trata de uma infração materialmente atípica.

Assim, é sustentável à luz do sistema jurídico que a Autoridade Policial possa, por meio da sua discricionariedade, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são, em tese, materialmente atípicas. Contudo, sua decisão deverá ser fundamentada.

As constantes condutas que violam a norma penal, pelo mesmo agente, mesmo que insignificantes, se torna reprovável e perde a característica de bagatela devendo então ser submetida ao direito penal.

Desse modo, a autoridade policial como operador do direito, fazendo o uso dos princípios constitucionais e observando os requisitos objetivos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça formalizará seu convencimento do caso concreto, e decidirá pela aplicação ou não do princípio da insignificância.

Ainda, a lei 12.830 de 2013 prevê no caput do Art. 2º e no §6º que as funções do Delegado de Polícia Judiciária são de natureza jurídica e que o indiciamento do agente criminoso é um ato privativo do delegado que após realizar uma análise irá fundamentar de acordo com seus conhecimentos técnico-jurídico a autoria e materialidade.

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.**

(...)

§ 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. (Grifo nosso)

Portanto, se existe previsão expressa do termo “análise técnico-jurídica”, está cristalino que não é somente administrativa a função do Delegado de Polícia, mas sim pré-processual. Ainda que para o Ministério Público o inquérito seja dispensável, ele tem como objetivo reunir provas de autoria e materialidade para lastrear a denúncia contra o indiciado.

Mesmo que a fase do Inquérito seja apenas inquisitorial, é permitido que o advogado acompanhe o seu cliente investigado nas apurações de infrações, podendo, inclusive, gerar nulidade absoluta do interrogatório ou depoimento e em consequência todos os elementos de provas dele decorrentes. Além disso pode no decorrer da investigação ser apresentadas razões e quesitos com a finalidade de reunir informações para a fase pré-processual, conforme disposto no Art. 7º XXI da Lei 8.906/94, inclusive incluído no Estatuto da OAB como direitos ao advogado.

Portanto, as atividades desempenhadas pelo Delegado de Polícia são de natureza pré-processual e não apenas administrativa.

Mesmo o delegado não podendo arquivar inquéritos, ele poderá arquivar a *notitia criminis* quando não houver justa causa para a instauração.

Renato Lima (2012 p. 134) assevera que:

Diante da notícia de uma infração penal, o Delegado de Polícia não está obrigado a instaurar o Inquérito Policial, devendo antes verificar a procedência das informações, assim como aferir a própria tipicidade da conduta noticiada.

Quando o delegado constata no caso concreto a insignificância ele deverá deixar de instaurar o Auto de Prisão em Flagrante, entretanto, deverá registrar as declarações e encaminhar ao Ministério Público, uma vez que não cabe ao delegado a decisão final e definitiva do caso, podendo o Ministério Público, em caso de entendimento diverso, oferecer a denúncia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da insignificância vem ganhando espaço nos estudos da seara penal. Foi constatado durante a elaboração da pesquisa que o referido princípio já era aplicado desde o direito romano. Em 1964 Claus Roxin introduziu o princípio no direito penal para excluir a tipicidade material dos crimes de bagatela.

No início do trabalho foi conceituado o princípio da insignificância, possibilitando constatar que o princípio tem como função excluir a tipicidade material das condutas consideradas irrelevantes para o direito penal.

A pesquisa foi fundada em pesquisas bibliográficas e apontamos a posição doutrinária quanto a viabilidade da utilização do princípio no âmbito do direito penal, justificando a aplicação do princípio na fase pré-processual pelo delegado de polícia.

Foram feitas as diferenciações da polícia judiciária e da autoridade investigativa que de acordo com a Constituição Federal, a polícia judiciária é aquela que atua no cumprimento das atribuições feita pelo Poder Judiciário, enquanto a autoridade investigativa atua na investigação, buscando elementos para elucidar a investigação criminal, entendendo que o delegado quando atuando como polícia judiciária poderá aplicar o princípio da insignificância.

Com as pesquisas jurisprudenciais destacamos o julgado do STF no qual o Ministro Celso de Mello destacou requisitos para aplicação do princípio da insignificância quais são: nenhuma periculosidade social da ação, a mínima ofensividade da conduta do agente, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Após analisar profundamente as posições doutrinárias e o entendimento jurisprudencial, chegamos à conclusão de que é possível que a autoridade policial aplique o princípio da insignificância na fase pré-processual para afastar do âmbito penal aquelas condutas consideradas irrelevantes, levando em consideração os requisitos objetivos estipulados pelo Ministro Celso de Mello no julgado do STF, além do seu conhecimento técnico-jurídico para fundamentar a aplicação do princípio.

De acordo com o exposto, é sustentável, à luz do sistema jurídico, que é um conjunto de leis e princípios que se entrelaçam sob a égide dos ditames lançados na Constituição Federal da República, que a Autoridade Policial possa, atualizando da sua discricionariedade e analisando o caso concreto, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são materialmente atípicas.

Dessa forma, o Delegado de Polícia, operador do Direito, utilizando os princípios constitucionais de política criminal e observando os requisitos objetivos do

STF poderá através do seu convencimento jurídico optar por aplicar ou não o princípio da insignificância no âmbito do direito penal.

REFERÊNCIAS

- BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral, volume 1. 8 ed. Saraiva, São Paulo: 2003.
- CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal, 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P.153
- FERNANDES, Antonio Scarance. Processo Penal Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. Volume 1. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.
- Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal. 2 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.
- LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. 2 ed. Revista, ampliada e atualizada. Niterói: Impetus, 2012. P. 134
- LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. 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. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.
- MAÑAS, Carlos Vico. O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no Direito Penal. São Paulo: Saraiva, 1994.
- MIRABETE, Julio Fabbrini . Código de Processo Penal Interpretado. 5, ed. São Paulo: Atlas, 1997.
- PEDROSO, Fernando de Almeida. Processo Penal - O Direito de Defesa: Repercussão, Amplitude e Limites, ed. Forense, 1 ed., 1986.
- PRESTES, Cássio Vinicius D. C. V. Lazzari. O princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade no Direito Penal. São Paulo: Memória Jurídica, 2003.
- RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- ROXIN, Claus. Política criminal e sistema jurídico penal. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SILVA, Ivan Luiz. Princípio da Insignificância no Direito Penal. Curitiba: Ed Juruá, 2004.

SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Curso de direito processual pena. Teoria (constitucional) do processo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito penal. São Paulo: Saraiva, 1994.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual de processo penal, 9 ed.– São Paulo: Saraiva, 2007.

BITENCOURT, Cezar Roberto; PRADO, Luiz Régis. Princípios fundamentais do Direito Penal. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 4, n. 15, jul.-set. 1996, p. 81-88.

BRUTTI, Roger Spode. O princípio da insignificância frente ao poder discricionário do delegado de polícia. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1230, 13 nov. 2006 .

<https://brunocontreiras.jusbrasil.com.br/artigos/449338100/a-aplicacao-do-principio-da-insignificancia-pelo-delegado-de-policia> Acesso em 17 de abril de 2020.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15172.htm Acesso em 17 de abril de 2020.

<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Sob-medida/Advogado/Jurisprudencia/Pesquisa-de-Jurisprudencia> Acesso em 20 de abril de 2020.

<https://jus.com.br/artigos/53310/afinal-o-delegado-de-policia-pode-ou-nao-deixar-de-lavrar-auto-de-prisao-em-flagrante-delito -539> Acesso em 02 de maio de 2020.

<https://www.conjur.com.br/2015-ago-18/academia-policia-delegado-aplicar-principio-insignificancia> Acesso em 03 de maio de 2020.

<https://jus.com.br/artigos/50370/principio-da-insignificancia-no-direito-penal-conceito-natureza-juridica-origem-e-relacoes-com-outros-principios> Acesso em 03 de maio de 2020.

<https://jus.com.br/artigos/66960/principio-da-insignificancia-como-excludente-de-tipicidade-e-sua-aplicabilidade-no-direito-penal> Acesso em 04 de maio de 2020.

<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311897027&ext=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=310409270&tipoApp=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.

https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-processo-penal-cpp-art6_24391.html
Acesso em 12 de maio de 2020.

<https://brasilecola.uol.com.br/direito/aplicacao-principio-insignificancia-pela-autoridade-policia1.htm> Acesso em 02 de junho de 2020.



Relatório do Software Anti-plágio CopySpider

Para mais detalhes sobre o CopySpider, acesse: <https://copyspider.com.br>

Instruções

Este relatório apresenta na próxima página uma tabela na qual cada linha associa o conteúdo do arquivo de entrada com um documento encontrado na internet (para "Busca em arquivos da internet") ou do arquivo de entrada com outro arquivo em seu computador (para "Pesquisa em arquivos locais"). A quantidade de termos comuns representa um fator utilizado no cálculo de Similaridade dos arquivos sendo comparados. Quanto maior a quantidade de termos comuns, maior a similaridade entre os arquivos. É importante destacar que o limite de 3% representa uma estatística de semelhança e não um "índice de plágio". Por exemplo, documentos que citam de forma direta (transcrição) outros documentos, podem ter uma similaridade maior do que 3% e ainda assim não podem ser caracterizados como plágio. Há sempre a necessidade do avaliador fazer uma análise para decidir se as semelhanças encontradas caracterizam ou não o problema de plágio ou mesmo de erro de formatação ou adequação às normas de referências bibliográficas. Para cada par de arquivos, apresenta-se uma comparação dos termos semelhantes, os quais aparecem em vermelho.

Veja também:

[Analisando o resultado do CopySpider](#)

[Qual o percentual aceitável para ser considerado plágio?](#)



Relatório gerado por: gustavorss@outlook.com

Arquivos	Termos comuns	Similaridade
GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx X https://jus.com.br/artigos/50370/principio-da-insignificancia-no-direito-penal-conceito-natureza-juridica-origem-e-relacoes-com-outros-principios	564	5,85
GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx X https://www.sajadv.com.br/cpp/art-4-ao-art-23-do-cpp/	378	5,03
GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx X https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-processo-penal-cpp-art6_24391.html	252	3,41
GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx X https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/529749/codigo_de_processo_penal_1ed.pdf	614	1,4
GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx X https://www.centraljuridica.com/jurisprudencia/t/374/habeas_corpus_trancamento.html/	88	0,94
GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx X https://www.conjur.com.br/2009-mar-27/tribunais-desafiam-stf-ignorar-principio-insignificancia?pagina=2	66	0,87
GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx X https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10678473/artigo-6-do-decreto-lei-n-3689-de-03-de-outubro-de-1941	- - Parece que o documento não existe ou não pode ser acessado. HTTP response code: 403 - Server returned HTTP response code: 403 for URL: https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10678473/artigo-6-do-decreto-lei-n-3689-de-03-de-outubro-de-1941	
GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx X http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm		- Conversão falhou
GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx X http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm		- Conversão falhou
GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx X https://www.jusbrasil.com.br/busca?q=Art. 6 do Código Processo Penal	- - Parece que o documento não existe ou não pode ser acessado. HTTP response code: 403 - Server returned HTTP response code: 403 for URL: https://www.jusbrasil.com.br/busca?q=Art.%206%20do%20C%C3%B3digo%20Processo%20Penal	



=====
Arquivo 1: [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#) (6574 termos)

Arquivo 2: <https://jus.com.br/artigos/50370/principio-da-insignificancia-no-direito-penal-conceito-natureza-juridica-origem-e-relacoes-com-outros-principios> (3624 termos)

Termos comuns: 564

Similaridade: 5,85%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#). **Os termos em vermelho foram encontrados no documento**

<https://jus.com.br/artigos/50370/principio-da-insignificancia-no-direito-penal-conceito-natureza-juridica-origem-e-relacoes-com-outros-principios>

=====
APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL: UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA DA VIABILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO REFERIDO PRINCÍPIO NA SEARA DO INQUÉRITO POLICIAL

IMPLEMENTATION OF THE INSIGNIFICANCE PRINCIPLE BY THE POLICE AUTHORITY: A DOCTRINE REVIEW OF THE FEASIBILITY OF USING THE REFERRED PRINCIPLE IN THE POLICE INQUIRY ASPECT

Gustavo Rodrigues de Santana dos Santos

[1: Graduando em **Direito pela Universidade** Católica do Salvador, E-mail: gustavorss@outlook.com.]

Marcos Luiz Alves de Melo

[2: Pós Graduado Artigo apresentado a Universidade Católica do Salvador como requisito parcial para obtenção do título de **Bacharel em Direito**, sob orientação do professor Marcos Luiz Alves de Melo. Salvador, 2020.]

[3:]

RESUMO:

O presente trabalho visa a discussão sobre a possibilidade da aplicação de ofício **do princípio da insignificância** pela autoridade da polícia judiciária na seara do inquérito policial. Diante do caso concreto, tendo em vista o poder discricionário da autoridade policial aplicar **o princípio da insignificância** retirando assim **a tipicidade material** da conduta não configurando desvio de função, **já que o** delegado é operador do direito e sendo o bacharelado em direito uma exigência no certame para a carreira de delegado. O delegado é quem faz a análise dos requisitos formais e materiais para **a aplicação do direito penal**. É neste debate que este artigo foi desenvolvido. Primeiramente é feito uma abordagem conceitual **do princípio da insignificância, sua natureza jurídica** e origem. Em seguida tratamos da polícia judiciária e da autoridade policial. Requisitos para **a aplicação do princípio da insignificância de acordo com os** posicionamentos dos Tribunais Superiores. Por derradeiro, a fundamentação do referido princípio, **a ausência de** motivo para a persecução penal e que autoridade policial atue no caso concreto. Encerrando o artigo com a conclusão de que pode a autoridade policial aplicar de ofício **o princípio da insignificância. O referido princípio tem** como função afastar o direito repressor, **já que o tipo penal** deve ser analisado tanto no aspecto formal quanto material. A metodologia utilizada no presente artigo foi de pesquisa qualitativa, tendo como base pesquisas bibliográficas, artigos e jurisprudências dos Tribunais Superiores.

Palavras-chave: **Princípio da insignificância; Delegado de Polícia; tipicidade material.**

ABSTRACT:



The present work aims to discuss the possibility of the application of the principle of insignificance by the judicial police authority in the field of police investigation. In view of the specific case, in view of the discretionary power of the police authority to apply the principle of insignificance, thus removing the material nature of the conduct, not constituting a deviation of function, since the delegate is an operator of the law and the law degree is a requirement in the event. for the career of delegate. The delegate is the one who analyzes the formal and material requirements for the application of criminal law. It is in this debate that this article was developed. First, a conceptual approach is made to the principle of insignificance, its legal nature and origin. Then we deal with the judicial police and the police authority. Requirements for the application of the principle of insignificance according to the positions of the Superior Courts. Lastly, the reasoning of the aforementioned principle, the absence of a reason for criminal prosecution and which police authority should act in the case. Closing the article with the conclusion that the police authority can officially apply the principle of insignificance. The aforementioned principle has the function of removing the repressive right, since the penal type must be analyzed in both the formal and material aspects. The methodology used in this article was qualitative research, based on bibliographic research, articles and jurisprudence from the Superior Courts.

Keywords: Principle of insignificance; Police Chief; material typicality

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 3. A POLÍCIA JUDICIARIA E A AUTORIDADE POLICIAL. 4. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL. 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

O princípio da insignificância vem sendo muito aplicado no âmbito do Direito Penal. Com isso, os Tribunais superiores vêm aplicando com frequência o referido princípio, que tem como consequência a exclusão da tipicidade material tornando a conduta atípica.

O princípio da insignificância sobreveio da necessidade de retirar do âmbito penal as condutas que, embora sejam típicas, não tem tipicidade material suficiente, já que não chegou a ofender os bens jurídicos tutelados pelo direito penal. Baseando-se nesse conceito, temos o princípio da insignificância como um excludente de tipicidade, este artigo tem como objetivo analisar a possibilidade da aplicação do referido princípio pela Polícia Judiciária, haja vista este ser o primeiro órgão a receber o caso concreto. Neste cenário, o presente artigo visa discutir a aplicação pela autoridade policial do princípio da insignificância na seara do inquérito policial. Para tanto, sucederá pesquisas jurisprudencial e bibliográfica sobre o tema, bem como a posição doutrinária da viabilidade em utilizar o princípio no âmbito do Direito Penal contemporâneo.

O artigo é dividido em quatro capítulos. O primeiro capítulo traz o conceito, origem e natureza jurídica do princípio da insignificância. Tal desdobramento serve para a compreensão de como o referido princípio assentou na doutrina e na jurisprudência.

No segundo capítulo é realizada uma explanação sobre a polícia judiciária e a autoridade policial, suas diferenças com base na Constituição Federal. Os aspectos do inquérito policial e as atribuições do delegado de polícia.

No decorrer do artigo é apresentado os posicionamentos doutrinários, bem como os dos Tribunais superiores sobre o princípio da insignificância. A doutrina influenciou a jurisprudência para estabelecer critérios a fim de afastar da esfera penal as condutas quem embora tenha tipicidade formal, estão



afastadas do direito penal porque não houve lesão ao bem jurídico.

No último capítulo abordaremos os fundamentos para que a autoridade policial possa aplicar o princípio da insignificância no âmbito pré-processual. Sendo utilizado no desenvolvimento do trabalho o método de pesquisa bibliográfica, jurisprudencial.

Justifica-se o presente artigo, pela sua grande importância no contexto social da sociedade brasileira que tem altos índices de crimes de bagatela.

Por fim, demonstrado no decorrer do artigo, cabe ao Delegado de Polícia, utilizar-se dos princípios de política criminal para formar o convencimento jurídico, no caso concreto, e decidir se aplicará ou não o princípio da insignificância.

CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Para a aplicação do princípio da insignificância no âmbito do direito penal é necessário a observância de algumas condições acerca da conduta do agente que deve ter a mínima ofensividade na conduta, que seja um ato sem periculosidade social, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão provocada.

O conceito do princípio é de que a conduta praticada pelo agente atinja de forma tão ínfima o bem jurídico tutelado não justificando, assim, a repressão do agente pelo Estado.

Quanto a natureza jurídica do referido princípio, a doutrina, de forma majoritária, defende que o princípio tem a natureza de afastar a tipicidade material do fato, afastando a conduta do campo de proteção do direito penal, uma vez que se removendo a tipicidade ela se tornará uma conduta atípica.

Como bem nos assegura Rogério Greco (2006, p. 93-94) pode-se dizer que para o legislador criar os tipos penais incriminadores, desde que ultrapassados os óbices fornecidos pelos princípios da intervenção mínima, da lesividade e da adequação social. Nesse contexto, apenas os bens jurídicos considerados mais importantes, que sofrem os ataques mais lesivos e inadequados socialmente, é que devem, portanto, ser objeto de proteção do Direito Penal. Com isso, após a proteção do bem jurídico pelo tipo penal, é de responsabilidade dos operadores do direito, analisar a infração penal e enquadrá-la ao raciocínio minimalista, afastando a tipicidades das condutas com que atingem de forma mínima ou insignificante os bens jurídicos tutelados.

Tipos penais são conceitos abstratos, portanto sua previsão pode ter um alcance maior do que o desejado, pois são limitados pelos tipos permissivos. (MAÑAS, 1994, p. 53).

Pode ser que alguma conduta, ainda que seja adequada ou insignificante, ser alcançada pelo tipo legal, nesse caso, não se pode exigir que o agente esteja resguardado por causas que excluem a ilicitude ou a culpabilidade com a finalidade que sua conduta não configure crime.

Com a finalidade de afastar situações semelhantes, é importante a atribuição de um sentido formal, bem como de um caráter material ao tipo penal. Desse modo não é suficiente o ajuste da conduta praticada ao texto da lei, é necessário também que a conduta praticada pelo agente seja socialmente reprovável ou que cause alguma lesão ao bem jurídico tutelado.

Para Carlos Vico (MAÑAS, 1994), o princípio da insignificância surgiu para que os tipos penas fossem utilizados nas situações em que não tenham a possibilidade de gerar riscos para a sociedade. O referido princípio serve de parâmetro para interpretação do tipo penal, dando a este um novo significado político-



criminal.

É exigido para **a tipicidade penal que a conduta do** agente gere tenha alguma relevância quanto a ofensa dos bens jurídicos tutelados, já que não são todas as condutas ofensivas são suficientes para que haja a configuração ou a tipicidade da conduta. Desta maneira, também no **princípio da insignificância**, também conhecido como **princípio da bagatela, que a conduta** seja proporcional com a punição dada pelo Estado, ou seja, que haja **proporcionalidade entre a gravidade** e a conduta. Ocorre que nem toda conduta que se enquadra formalmente **ao tipo penal** tem uma relevância material, devendo assim **afastar a tipicidade**, já que não teve nenhuma **lesão ao bem jurídico protegido**. (BITENCOURT, 2010)

Importante salientar que o simples fato **de uma conduta** possuir um **menor potencial ofensivo não significa que** obrigatoriamente deverá ser aplicado **o princípio da insignificância**.

Para Bitencourt (BITENCOURT, 2003), **as condutas que** possuem baixo potencial ofensivo, como por exemplo, a de furto na sua modalidade tentada, já passaram pelo juízo de valor do legislador, qual estabeleceu as consequências para quem comete o delito, sendo relevantes na perspectiva **penal as condutas que lesarem tais bens**.

2.1 Princípio da insignificância: origem

Existe uma divergência doutrina no que tange **a origem do princípio da insignificância**. Existem posicionamento que partem da afirmação **de que o princípio** tenha nascido **no direito romano** vigorando no período **a máxima minima non curat praetor**, que posteriormente foi **atribuída a Roxin**.

Ivan Silva (1994, p. 87-88) **afirma que embora** uma grande parcela da doutrina defenda **que o princípio vigorava desde o** período do direito romano, naquela época o pretor, diante **dos delitos de bagatela**, utilizava-se do aforismo jurídico supramencionado. Afirma ainda que existem duas correntes que versam **sobre a origem do** aforismo jurídico mínima **non curat praetor**, uma afirma que já existia o aforismo jurídico **no direito romano** e a outra nega a existência.

O entendimento de Ribeiro Lopes (2000, p. 42), é **que o princípio** tem no iluminismo, com o advento **da evolução do princípio da legalidade**.

Ivan Silva (1994, p. 92), analisando **o entendimento de Ribeiro Lopes** diz que: **“resta patente que sua origem não pode ser romana, pois seu significado coaduna-se melhor com o raciocínio jurídico dos juristas humanistas que lutavam contra o absolutismo e severidade da lei penal”**.

Décadas depois, após muitas controvérsias, atualmente, o entendimento aceitável por boa **parte da doutrina é de que a origem do princípio da insignificância é** europeia e seu deu logo **após a segunda guerra mundial**, atribuindo como idealizador do princípio Claus **Roxin**.

Ivan Silva (1994, p. 87) **entende que o** título de idealizador do princípio **é devido a Claus Roxin, que em 1964 o criou**.

O princípio tem origem europeia devido ao problema de má índole ocasionado posterior a **primeira guerra mundial**. Diversos problemas socioeconômicos foram surgindo **na Europa após a segunda guerra**, aumentando os delitos principalmente as subtrações de baixa relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela” (LOPES, 2000).

Greco (2006, p. 94) apesar de existirem divergências doutrinarias no que diz respeito **a origem do princípio**, existem algumas afirmações de **que já era aplicado desde o direito romano**. **Após a segunda guerra houve um** aumento exponencial dos delitos na Europa, a maioria subtrações **de pequeno valor** ou relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela”.

Greco também atribui a criação do princípio a Roxin, juntamente com ele Cezar **Bitencourt e Luiz Regis Prado**. (BITENCOURT e PRADO, 1996, p. 87).

Mesmo com boa **parte da doutrina** afirmando **que o referido princípio remonta o direito romano**,



majoritariamente a doutrina atribui a Roxin a sua criação.

2.2 Relação do princípio da insignificância com os demais princípios

O princípio da insignificância tem uma íntima relação com outros princípios do Direito penal.

Descreveremos os princípios da intervenção mínima ou subsidiariedade, o princípio da fragmentariedade e o princípio da adequação social que não pode ser confundido, apesar de existirem semelhanças com o princípio da insignificância.

O princípio da intervenção mínima tem uma forte relação com o princípio da intervenção mínima ou subsidiariedade, ambos são utilizados como ultima ratio, ou seja, na impossibilidade dos demais ramos do direito em proteger o bem jurídico é utilizado o Direito Penal. O Direito Penal ele tem por um caráter subsidiário, dessa forma, a sua aplicação deve ser somente nas situações em que as demais áreas do direito não forem suficientes para resolver.

O Direito Penal, deverá ser aplicado após todos os ramos do Direito falharem. Isso ocorre porque no sistema jurídico brasileiro o Direito penal é tido como a ultima ratio. (PRESTES, 2003, p. 25).

Já o princípio da fragmentariedade que nada mais é que um completo ao princípio da intervenção mínima, traz que é função do Direito Penal a proteção dos bens mais sensíveis e importantes, bem como punir aquelas condutas que são consideradas mais graves.

O princípio da fragmentariedade fundamenta o princípio da insignificância uma vez que para esse princípio só é permitida a aplicação da pena nas condutas consideradas típicas e que para além da tipicidade devem materialmente lesionar o bem jurídico ora atacado. (SILVA, 2004, p. 124)

Para o princípio da adequação social somente existe tipicidade quando a ação tiver uma relevância social suficiente para a persecução penal, caso contrário a tipicidade será excluída.

Tal princípio serve de orientação ao legislador para criar, e também revogar figuras típicas, e por outro lado, não menos importante, serve para auxiliar na interpretação dos tipos penais. (GRECO, 2006, p. 90)

Pode se dizer que segundo Assis Toledo (1994, p. 133) os princípios da adequação social e da insignificância se completam e se ajustam no que diz respeito a concepção do injusto, “pelo princípio da insignificância, o direito penal só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas”.

O princípio da insignificância vem sendo cada vez mais aplicado na doutrina e na jurisprudência do sistema jurídico brasileiro, com a finalidade de remover do âmbito Penal aquelas condutas típicas, mas que não causaram danos ou lesão de forma significativa ao bem jurídico tutelado.

2.3 Limites à aplicação do princípio da insignificância

O princípio da insignificância não é uma excludente de culpabilidade, mas sim uma excludente de tipicidade, uma vez que é retirado a tipicidade do fato noticiado. Entretanto, é importante salientar que sua aplicabilidade possui requisitos, como relata Nucci deve-se:

considerar o valor do bem lesado com a conduta, pelo ponto de vista do autor do fato, da vítima e da própria sociedade;

analisar a lesão ao bem jurídico de modo amplo, ou seja, no conjunto e na totalidade da lesão, além da reincidência do réu;

por fim, considerar, particularmente, os bens jurídicos imateriais de expressivo valor social, como aqueles que, embora não tenham valor econômico expressivo, possuam valor de interesse geral.

Sem que haja previsão legal, os Tribunais superiores condicionaram a aplicação do princípio da



insignificância aos requisitos supracitados. Analisando o caso concreto é importante observar de a conduta gerou a ofensividade mínima **ao bem jurídico**, analisar se realmente houve uma expressiva **lesão ao bem jurídico** e se daquela conduta resultou em periculosidade social e reprovação no comportamento do agente. Se na análise for constatado que os requisitos citados se amoldam, não poderá ser aplicado o **princípio da insignificância**, sendo necessário a intervenção **do Direito Penal**. Contudo, se o caminho percorrido for o inverso do mencionado, estaremos diante de ausência de tipicidade material e, portanto, justificando o afastamento **do Direito Penal**, através da **aplicação do princípio da insignificância**.

A 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal (no julgamento do HC nº 138.697, alterou a Decisão do Superior Tribunal de Justiça, determinando que um processo **em que o réu** era acusado de furtar um celular avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais) fosse trancado.

Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME PREVISTO NO ART. 155, CAPUT, COMBINADO COM O ART. 61, I E ART. 65, III, TODOS DO CÓDIGO PENAL. **PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA**. CONDENAÇÃO ANTERIOR. POSSE DE ENTORPECENTES PARA USO PRÓPRIO. ART. 16 DA LEI 6.368/1976. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. I - O paciente foi condenado pela prática do crime descrito no art. 155, caput, combinado com o art. 61, I, e art. 65, III, todos do Código Penal, pelo furto de aparelho celular, avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais). II - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, **a aplicação do princípio da insignificância**, de modo a tornar a ação atípica, exige a satisfação de certos requisitos, de forma concomitante: a conduta minimamente ofensiva, **a ausência de periculosidade social** da ação, **o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica inexpressiva**. III - Assim, ainda que conste nos autos registro de uma única condenação anterior pela prática do delito de posse de entorpecentes para uso próprio, previsto no art. 16 da Lei 6.368/1976, ante inexpressiva ofensa **ao bem jurídico protegido** e a desproporcionalidade da aplicação **da lei penal** ao caso concreto, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta. Possibilidade da **aplicação do princípio da insignificância**. Precedente. IV - Ordem concedida para trancar a ação penal. (STF - HC 138697 / MG - MINAS GERAIS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data do Julgamento: 16/05/2017, Data da Publicação: 30/05/2017, Segunda Turma)

A 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tinha determinado a execução da pena sob a justificativa **de que o** aparelho celular tinha um valor superior a 10% do salário mínimo vigente à época, além do acusado ser reincidente. Essa também era a tese acolhida pelo Ministério Público Federal.

O voto do relator Ministro Ricardo Lewandowski, foi em sentido contrário do posicionamento do STJ, tendo sido acompanhado pelos demais integrantes da Turma. Prevalecendo a tese **de que a** reincidência, por si só, não impede **a aplicação do princípio da insignificância**. Em seu voto, Lewandowski afirmou: “Destarte, ao perceber **que não se** reconheceu **a aplicação do princípio da insignificância**, tendo por fundamento uma única condenação anterior, na qual o ora paciente foi identificado como mero usuário, entendo que ao caso em espécie, ante inexpressiva ofensa **ao bem jurídico protegido**, **a ausência de prejuízo ao ofendido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal**, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta.”

Este entendimento já havia sido exposto, também, pela 2ª Turma no Habeas Corpus Nº 137.290. Na ocasião, por maioria de votos, foi concedida a ordem de reconhecimento da atipicidade da conduta da paciente que havia tentado subtrair de um supermercado dois desodorantes e cinco frascos de goma de mascar, avaliados em R\$ 42,00 (quarenta e dois reais), mesmo o paciente possuindo registros criminais. Portanto, além dos requisitos básicos elencados por Nucci, o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça vai no sentido **de que o objeto do crime não** tenha valor superior a 10% do salário mínimo e que a reincidência não é causa de não aplicabilidade **do princípio da insignificância**, devendo então levar em



consideração a **inexpressividade da lesão** no **bem jurídico protegido**.

Os Tribunais superiores ao estabelecer requisitos objetivos para analisar subjetivamente caso a caso, entendem que não deve ser posto em análise os antecedentes, reincidência e até o animus do agente, já que se cumpridos os requisitos objetivos, será afastada a **tipicidade material**.

3. A POLÍCIA JUDICIARIA E A AUTORIDADE POLICIAL.

3.1 Diferença entre polícia judiciária e investigativa

Os órgãos vinculados às Secretarias de Segurança Pública têm por objetivo a preservação da ordem pública, além de garantir a segurança das pessoas e de todo o patrimônio público. Então, conceituaremos o poder de polícia e o poder da polícia. Sendo o poder de polícia, pertencente ao direito Administrativo e o poder da polícia ao direito do Estado como repressor.

O poder de Polícia é um instrumento do Estado que visa garantir que o interesse público seja cumprido. Utilizado pela Administração Pública, o Estado quando ciente de atividades nocivas ao interesse público ou ao bem estar social praticadas por particulares, irá repreender-las conforme o interesse público.

Quanto ao conceito de Poder de Polícia o Código Tributário Nacional (CTN) dispõe:

Art. 78 - Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.
(Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

O Estado, com o uso do poder de polícia, busca a preservação da ordem pública, garantindo que as regras de boa conduta sejam cumpridas, reduzindo os conflitos de direito ocasionados pela não observância dessas regras.

Podemos afirmar que a diferença entre a polícia administrativa e judiciária é que a administrativa tem uma incidência direta sobre direito, bens ou atividades enquanto a judiciária tem a incidência sobre as pessoas. Logo, é necessário asseverar que a polícia judiciária privativo aos órgãos que desempenham serviços auxiliares da Justiça, enquanto o de polícia administrativa é distribuindo entre todos os órgãos administrativos incluindo Poderes e entidades públicas nesse rol.

Portanto, quando um agente que trabalha na fiscalização de trânsito realiza uma apreensão de um veículo por possuir débito junto a fazenda pública, esse agente executou um ato de polícia administrativa. Por outro lado, quando uma autoridade policial confirma a prisão dada pelo agente de trânsito ao motorista por esse ter incorrido no teste do bafômetro e constatado que fez o consumo de bebida alcoólica acima dos níveis permitido, estando assim dirigindo embriagado, **que é uma** infração penal, está praticando um ato de polícia judiciária.

O **Código de Processo Penal**, em seu art. 4º, refere-se à polícia judiciária, e a Constituição Federal, no art. 144, traz a distinção entre a polícia judiciária da polícia investigativa.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:



I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

(...)

IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União. (Grifos nosso).

Portanto, é compreensível que é a função da polícia judiciária atuar nas atribuições que são pelo Poder Judiciário instituídas. Enquanto a polícia investigativa atuarão nas investigações, buscando informações e elementos que contribuirão na elucidação da infração penal em investigação.

3.2 Inquérito policial: instrumento de investigação da autoridade policial

É atribuído a autoridade policial a realização da investigação que visa identificar a autoria do crime, bem como a busca de elementos informativos, que são realizados através do inquérito policial.

O início da persecução penal é dado com a notícia criminis, ou seja, com a notícia do crime onde a autoridade policial dará início as investigações relatando no inquérito os elementos probatórios coletados bem como os indícios de autoria, **para que o Estado** possa realizar o jus puniendi quando em juízo. Segundo Pedroso (1986, p. 44), na fase do inquérito policial não são aplicadas garantias processuais, tais como o contraditório e ampla defesa, **uma vez que** esse procedimento antecede a fase processual, sendo pre-processual. Não podendo ser considerado o investigado de acusado, denominação essa que só poderá ser atribuída posterior a aceitação da denúncia.

Fernandes (1999, p. 60) ratifica o pensamento de Pedroso de que no âmbito do inquérito policial não são abrangidas as figuras das garantias constitucionais.

Capez (1999, p. 81) diz que a Constituição Federal não exige que nos atos considerados procedimentais esteja presente a figura do advogado, nem a obrigatoriedade de o **delegado de polícia** constituir um com a finalidade de acompanhar o interrogatório do detido. O advogado poderá agir em defesa do seu cliente no inquérito policial apenas para que as garantias constitucionais sejam observadas.

É imprescindível para o desempenho das investigações que elas caminhem de forma sigilosa. Após a elucidação dos fatos pela autoridade policial deverá informar e encaminhar o referido inquérito ao Ministério Público.

O **Código de Processo penal** estabelece os prazos de conclusão do inquérito policial. Na conclusão do inquérito autoridade policial deverá preparar um relatório detalhado discriminando tudo o que foi realizado para chegar a conclusão final. Se concluir **que o fato** praticado pelo agente não possua tipicidade material, este deverá passar como sugestão ao Ministério Público a possibilidade de utilização **do princípio da insignificância** a fim de afastar da espera penal a conduta que não preencheu os requisitos legais para configurar um caso típico de relevância social.

Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

§ 1o A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente.

§ 2o No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

§ 3o Quando o fato for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz. (Grifo Nosso)



3.3 Autoridade policial: Conceito

Consoante o disposto no art. 144 §4º da CF:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

VI - polícias penais federal, estaduais e distrital. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

(...)

§ 4º Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Dessa forma, são sinônimas as expressões **delegado de polícia** e autoridade policial. Conforme analisado no artigo da CF, é estabelecido que a Polícia Civil deverá ser dirigida por delegados de carreira e a polícia judiciária deverá ser exercida pelas autoridades policiais conforme estabelecido no **Código de Processo Penal**.

Somente será admitido como autoridade policial aquele com bacharelado em direito e aprovado em concurso público, podendo realizar juízo de valor para decidir da ratificação ou não de um flagrante. **Bacharel em direito**, aprovado em concurso público, o **Delegado de Polícia** tem o conhecimento jurídico necessário para tipificar a conduta realizada pelo agente, bem como, diante da autoridade judiciária, representar pela prisão, quebra de sigilo telefônico, entre outros.

3.4 Figura do Delegado de Polícia

Os Delegados de Polícia brasileiros são os representantes chefe das instituições policiais que são designados, podendo ser da Polícia Civil ou Federal, além de poder ser nomeado para cargos de direção da corporação pertencente, ostentado assim a qualidade de servidor público concursado que pode ser Estadual ou Federal, conforme dispõe a Constituição Federal no Art. 37, inciso II.

3.5 Autoridade Policial: Atribuições

O delegado deve presidir os inquéritos e conduzir as investigações a fim de colher provas suficientes para o desencadeamento da ação penal, essa pode ser considerada a atribuição principal do delegado.

Tomando conhecimento da notícia criminis o delegado deverá proceder conforme estabelece o art. 6º do CPP:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para **que não se** alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste



Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;

VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;

VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;

IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.

X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

Não é necessário que as diligências sejam realizadas na ordem que dispõe o art. 6º do CPP, o delegado também não é obrigado a seguir elas.

A polícia judiciária também deverá auxiliar o judiciário produzindo e colhendo informações necessárias para o desencadeamento do processo penal.

Além das diligências supracitadas, a atividade de polícia judiciária é auxiliar o Poder Judiciário, na sua atividade investigatória, constituindo, buscando, produzindo e colhendo elementos de informações que servirão ao processo penal e a condenação ou absolvição dos réus em juízo.

Art. 13. Incumbirá ainda à autoridade policial:

- I – fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos;
- II – realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público;
- III – cumprir os mandados de prisão expedidos pelas autoridades judiciárias;
- IV – representar acerca da prisão preventiva.

Cabe ressaltar que o **delegado de polícia** pode representar pela quebra do sigilo telefônico do investigado, bem como representar pela sua prisão temporária, além de lavrar termos circunstanciados na função de auxiliar do Poder Judiciário.

4- O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL

Constantemente o **princípio da insignificância** é aplicado pelos tribunais. Como vem sendo relatado em todo artigo, a presente pesquisa discute a **aplicação do princípio da insignificância** na fase pré-processual ofício pelo **delegado de polícia**. Essa aplicação teria como fundamento **de que o** delegado possui conhecimento teórico suficiente para analisar **as condutas que** são irrelevantes para o **direito penal**, utilizando dos critérios objetivos estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

É fundamental que a autoridade policial analise o caso concreto e verifique a tipicidade, não se limitando a aplicar o que é estabelecido na lei, para além disso, é necessário que o delegado verifique a lesividade **que a conduta praticada pelo agente** causou no bem jurídico tutelado, analisando os critérios estabelecidos pelos tribunais superiores, para que assim possa fundamentar a decisão de retirar **do âmbito do direito penal** a conduta materialmente atípica.

4.1 Delegado de polícia: relaxamento da prisão em flagrante

O art. 5º, LXV da Constituição Federal diz que:

Art. 5º 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:

(...)

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Segundo a Constituição Federal é atribuído a autoridade judiciária o relaxamento da prisão ilegal, entretanto, é encontrado na doutrina a hipótese do relaxamento pela autoridade da Polícia Judiciária. Existe uma divergência na doutrina quanto a **natureza jurídica** da prisão em flagrante, alguns autores entendem que é um ato administrativo, já para outros uma medida acautelatória e ainda há quem diga que trata-se de um ato complexo constituído pelas duas fases, sendo a captura do agente um ato administrativo e a prisão homologada pelo Juiz de natureza processual (SILVA JÚNIOR, p. 881) Já para Fernando Tourinho (2007, p. 215) a prisão em flagrante é composta pela 1- prisão captura, logo após 2- condução coercitiva até a delegacia de polícia para a 3- lavratura do auto de prisão em flagrante e recolhimento ao sistema prisional.

Se o delegado não estiver convencido da tipicidade da conduta do agente deverá imediatamente colocá-lo em liberdade, ocorrendo assim o relaxamento da prisão em flagrante.

Se a conduta do agente não constitui crime, ou convencido da ausência de flagrante, a autoridade policial não ratificara a voz de prisão por flagrante delito. Forma excepcional da autoridade policial relaxar a prisão

4.2 **O princípio da insignificância** utilizado como elemento da falta de justa causa para a persecução penal **A ausência de** justa causa ocasiona o trancamento da ação penal ou inquérito policial, pois se o fato imputado ao agente carecer de tipicidade, não existe motivos para a persecução penal, exemplo do crime prescrito. Dessa forma, a utilização **do princípio da insignificância como** elemento descaracterizador da tipicidade material da conduta, implicará na ausência de uma justa causa para dar continuidade a ação penal.

Entendimentos dos tribunais quanto ao tema:

INQUÉRITO POLICIAL - Justa causa - Apreciação em "habeas corpus" visando ao seu trancamento - Medida excepcional somente cabível e admissível quando verificada desde logo a clamorosa atipicidade do fato investigado ou a evidente impossibilidade de o indiciado ser seu autor (TJSP) RT 649/267.

No mesmo sentido o Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME DE SONEGAÇÃO DE AUTOS JUDICIAIS.

TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA. O trancamento de ação penal pela via estreita do habeas corpus é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem **a necessidade de** valoração probatória, **a inexistência de** autoria por parte do indiciado ou a atipicidade da conduta. Processo: HC 39231-CE 2004/0154784-5, Relatora :Ministra LAURITA VAZ; Julgamento: 28/02/2005; Órgão Julgador: T5 - QUINTA TURMA; Publicação: DJ 28.03.2005 p. 300. (Grifo nosso)

Para **a aplicação do princípio da insignificância**, esse deverá ser analisado juntamente **com o princípio da fragmentariedade e o princípio da intervenção mínima**, devendo levar em consideração na análise da conduta os critérios objetivos estipulados pelos tribunais superiores.

Após análise e convencido de **que não houve lesão** ou que os requisitos não tenham sido preenchidos o delegado não deverá aprisionar o agente tão pouco instaurar o inquérito policial por não existir uma justa causa para embasar a persecução penal evitando a desnecessária movimentação do estado.

4.3 **Aplicação do princípio da insignificância no** caso concreto pela autoridade policial



A aplicação do princípio da insignificância pelo delegado de polícia não é usurpação de poder, uma vez que é o delegado o primeiro a ter contato com o fato em tese criminoso, analisando se realmente é uma situação que tem a necessidade de prisão.

É importante destacar que não está em discussão a possibilidade de arquivamento de ofício do inquérito policial pelo delegado de polícia, pois é sabido que essa é uma decisão exclusiva do Ministério Público que ostenta a qualidade de titular da ação penal, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Penal.

O delegado não deverá realizar juízo de valor quanto a antijuricidade ou da culpabilidade do agente, para ele apenas cabe a análise da tipicidade formal da conduta praticada.

Paulo Rangel (2010, p. 90) diz que:

O inquérito policial tem um único escopo: apuração dos fatos objeto de investigação (cf. art. 4º, in fine, do CPP). Não cabe à autoridade policial emitir nenhum juízo de valor na apuração dos fatos, como, por exemplo, que o indiciado agiu em legítima defesa ou movido por violenta emoção ao cometer o homicídio. A autoridade policial não pode (e não deve) se imiscuir nas funções do Ministério Público, muito menos do juiz, pois sua função, no exercício das suas atribuições é meramente investigatória. (grifo nosso).

Não contrariando a citação do referido doutrinador, contudo, é necessária uma verificação do direito material e processual penal pelo delegado de polícia, portanto, esse não pode ser apenas expectador. O ministro Gilmar Mendes (HC 110.004-RS) entende que o delegado diante de condutas atípicas poderá removê-las do âmbito jurídico, para ele “não é razoável que o direito penal e todo o aparelho do Estado-Polícia e do Estado Juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância típica a um furto de pequena monta”.

Então, se tratando de real incidência de atipicidade material (furto de um chocolate), que não gerará denúncia ou condenação, qual a proporcionalidade de mover o aparelho do Estado-Polícia e manter uma pessoa presa em flagrante diante destas circunstâncias.

É importante citar a decisão do antigo Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, hoje extinto:

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. (TACRIM, HC 215.540-1 - 4a C. - rei. Juiz Passos de Freitas, in RT 679/351).

É compreensível na decisão que o delegado de polícia tem a faculdade, conforme seu entendimento valorativo, em se tratando de flagrante, o seu melhor entendimento quanto ao caso, decidindo se lavrará ou não o auto de prisão em flagrante.

A autoridade utilizando da sua discricionariedade, poderá optar por não lavrar o auto de prisão por entender que se trata de uma infração materialmente atípica.

Assim, é sustentável à luz do sistema jurídico que a Autoridade Policial possa, por meio da sua discricionariedade, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são, em tese, materialmente atípicas. Contudo, sua decisão deverá ser fundamentada.

As constantes condutas que violam a norma penal, pelo mesmo agente, mesmo que insignificantes, se torna reprovável e perde a característica de bagatela devendo então ser submetida ao direito penal.

Desse modo, a autoridade policial como operador do direito, fazendo o uso dos princípios constitucionais e observando os requisitos objetivos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça formalizará seu convencimento do caso concreto, e decidirá pela aplicação ou não do princípio da



insignificância.

Ainda, a lei 12.830 de 2013 prevê no caput do Art. 2º e no §6º que as funções do Delegado de Polícia Judiciária são de natureza jurídica e que o indiciamento do agente criminoso é um ato privativo do delegado que após realizar uma análise irá fundamentar de acordo com seus conhecimentos técnico-jurídico a autoria e materialidade.

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.

(...)

§ 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. (Grifo nosso) Portanto, se existe previsão expressa do termo “análise técnico-jurídica”, está cristalino que não é somente administrativa a função do Delegado de Polícia, mas sim pré-processual. Ainda que para o Ministério Público o inquérito seja dispensável, ele tem como objetivo reunir provas de autoria e materialidade para lastrear a denúncia contra o indiciado.

Mesmo que a fase do Inquérito seja apenas inquisitorial, é permitido que o advogado acompanhe o seu cliente investigado nas apurações de infrações, podendo, inclusive, gerar nulidade absoluta do interrogatório ou depoimento e em consequência todos os elementos de provas dele decorrentes. Além disso pode no decorrer da investigação ser apresentadas razões e quesitos com a finalidade de reunir informações para a fase pré-processual, conforme disposto no Art. 7º XXI da Lei 8.906/94, inclusive incluído no Estatuto da OAB como direitos ao advogado.

Portanto, as atividades desempenhadas pelo Delegado de Polícia são de natureza pré-processual e não apenas administrativa.

Mesmo o delegado não podendo arquivar inquéritos, ele poderá arquivar a notitia criminis quando não houver justa causa para a instauração.

Renato Lima (2012 p. 134) assevera que:

Diante da notícia de uma infração penal, o Delegado de Polícia não está obrigado a instaurar o Inquérito Policial, devendo antes verificar a procedência das informações, assim como aferir a própria tipicidade da conduta noticiada.

Quando o delegado constata no caso concreto a insignificância ele deverá deixar de instaurar o Auto de Prisão em Flagrante, entretanto, deverá registrar as declarações e encaminhar ao Ministério Público, uma vez que não cabe ao delegado a decisão final e definitiva do caso, podendo o Ministério Público, em caso de entendimento diverso, oferecer a denúncia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da insignificância vem ganhando espaço nos estudos da seara penal. Foi constatado durante a elaboração da pesquisa que o referido princípio já era aplicado desde o direito romano. Em 1964 Claus Roxin introduziu o princípio no direito penal para excluir a tipicidade material dos crimes de bagatela. No início do trabalho foi conceituado o princípio da insignificância, possibilitando constatar que o princípio tem como função excluir a tipicidade material das condutas consideradas irrelevantes para o direito penal. A pesquisa foi fundada em pesquisas bibliográficas e apontamos a posição doutrinária quanto a viabilidade da utilização do princípio no âmbito do direito penal, justificando a aplicação do princípio na fase pré-processual pelo delegado de polícia.

Foram feitas as diferenciações da polícia judiciária e da autoridade investigativa que de acordo com a Constituição Federal, a polícia judiciária é aquela que atua no cumprimento das atribuições feita pelo



Poder Judiciário, enquanto a autoridade investigativa atua na investigação, buscando elementos para elucidar a investigação criminal, entendendo que o delegado quando atuando como polícia judiciária poderá aplicar o **princípio da insignificância**.

Com as pesquisas jurisprudenciais destacamos o julgado do STF no qual o Ministro Celso de Mello destacou requisitos para **aplicação do princípio da insignificância** quais são: nenhuma periculosidade social da ação, **a mínima ofensividade da conduta** do agente, **o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão** jurídica provocada.

Após analisar profundamente as posições doutrinárias e o entendimento jurisprudencial, chegamos à conclusão de que é possível que a autoridade policial aplique o **princípio da insignificância na fase pré-processual** para afastar do âmbito penal aquelas condutas consideradas irrelevantes, levando em consideração os requisitos objetivos estipulados pelo Ministro Celso de Mello no julgado do STF, além do seu conhecimento técnico-jurídico para fundamentar **a aplicação do princípio**.

De acordo com o exposto, é sustentável, à luz **do sistema jurídico**, que é um conjunto de leis e princípios que se entrelaçam sob a égide dos ditames lançados na Constituição Federal da República, que a Autoridade Policial possa, atualizando da sua discricionariedade e analisando o caso concreto, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são materialmente atípicas.

Dessa forma, o **Delegado de Polícia**, operador do Direito, utilizando os princípios constitucionais de **política criminal e** observando os requisitos objetivos do STF poderá através do seu convencimento jurídico optar por aplicar ou não **o princípio da insignificância no âmbito do direito penal**.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral, volume 1. 8 ed. Saraiva, São Paulo: 2003.

CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal, 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P.153

FERNANDES, Antonio Scarance. Processo Penal Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. Volume 1. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal. 2 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal. 2 ed. Revista, ampliada e atualizada. Niterói: Impetus, 2012. P. 134

LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. 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. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

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



- MIRABETE, Julio Fabbrini . Código de Processo Penal Interpretado. 5, ed. São Paulo: Atlas, 1997.
- PEDROSO, Fernando de Almeida. Processo Penal - O Direito de Defesa: Repercussão, Amplitude e Limites, ed. Forense, 1 ed., 1986.
- PRESTES, Cássio Vinicius D. C. V. Lazzari. O princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade no Direito Penal. São Paulo: Memória Jurídica, 2003.
- RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- ROXIN, Claus. Política criminal e sistema jurídico penal. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- SILVA, Ivan Luiz. Princípio da Insignificância no Direito Penal. Curitiba: Ed Juruá, 2004.
- SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Curso de direito processual pena. Teoria (constitucional) do processo. Rio de janeiro: Renovar, 2008.
- TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito penal. São Paulo: Saraiva, 1994.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual de processo penal, 9 ed.– São Paulo: Saraiva, 2007.
- BITENCOURT, Cezar Roberto; PRADO, Luiz Régis. Princípios fundamentais do Direito Penal. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 4, n. 15, jul.-set. 1996, p. 81-88.
- BRUTTI, Roger Spode. O princípio da insignificância frente ao poder discricionário do delegado de polícia. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1230, 13 nov. 2006 .
<https://brunocontreiras.jusbrasil.com.br/artigos/449338100/a-aplicacao-do-principio-da-insignificancia-pelo-delegado-de-policia> Acesso em 17 de abril de 2020.
- http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm Acesso em 17 de abril de 2020.
- <http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Sob-medida/Advogado/Jurisprudencia/Pesquisa-de-Jurisprudencia> Acesso em 20 de abril de 2020.
- <https://jus.com.br/artigos/53310/afinal-o-delegado-de-policia-pode-ou-nao-deixar-de-lavrar-auto-de-prisao-em-flagrante-delito-539> Acesso em 02 de maio de 2020.
- <https://www.conjur.com.br/2015-ago-18/academia-policia-delegado-aplicar-principio-insignificancia> Acesso em 03 de maio de 2020.
- <https://jus.com.br/artigos/50370/principio-da-insignificancia-no-direito-penal-conceito-natureza-juridica-origem-e-relacoes-com-outros-principios> Acesso em 03 de maio de 2020.
- <https://jus.com.br/artigos/66960/principio-da-insignificancia-como-excludente-de-tipicidade-e-sua-aplicabilidade-no-direito-penal> Acesso em 04 de maio de 2020.
- <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311897027&ext=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.
- <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=310409270&tipoApp=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.
- https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-processo-penal-cpp-art6_24391.html Acesso em 12 de maio de 2020.
- <https://brasilecola.uol.com.br/direito/aplicacao-principio-insignificancia-pela-autoridade-policial.htm> Acesso em 02 de junho de



=====
Arquivo 1: [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#) (6574 termos)

Arquivo 2: <https://www.sajadv.com.br/cpp/art-4-ao-art-23-do-cpp/> (1318 termos)

Termos comuns: 378

Similaridade: 5,03%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#). **Os termos em vermelho foram encontrados no documento**

<https://www.sajadv.com.br/cpp/art-4-ao-art-23-do-cpp/>

=====
APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA **PELA AUTORIDADE POLICIAL**: UMA ANÁLISE
DOCTRINÁRIA DA VIABILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO REFERIDO PRINCÍPIO NA SEARA **DO**
INQUÉRITO POLICIAL

IMPLEMENTATION OF THE INSIGNIFICANCE PRINCIPLE BY THE POLICE AUTHORITY: A DOCTRINE
REVIEW OF THE FEASIBILITY OF USING THE REFERRED PRINCIPLE IN THE POLICE INQUIRY
ASPECT

Gustavo Rodrigues de Santana dos Santos

[1: Graduando em Direito pela Universidade Católica do Salvador, E-mail: gustavorss@outlook.com.]

Marcos Luiz Alves de Melo

[2: Pós Graduado Artigo apresentado a Universidade Católica do Salvador como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito, sob orientação do professor Marcos Luiz Alves de Melo.

Salvador, 2020.][3:]

RESUMO:

O presente trabalho visa a discussão sobre a possibilidade da aplicação de ofício do princípio da insignificância pela autoridade da polícia judiciária na seara **do inquérito policial**. Diante do caso concreto, tendo em vista o poder discricionário **da autoridade policial** aplicar o princípio da insignificância retirando assim a tipicidade material da conduta não configurando desvio de função, já que o delegado é operador do direito e sendo o bacharelado em direito uma exigência no certame para a carreira de delegado. O delegado é quem faz a análise dos requisitos formais e materiais para a aplicação do direito penal. É neste debate que este artigo foi desenvolvido. Primeiramente é feito uma abordagem conceitual do princípio da insignificância, sua natureza jurídica e origem. Em seguida tratamos da polícia judiciária e **da autoridade policial**. Requisitos para a aplicação do princípio da insignificância de acordo com os posicionamentos dos Tribunais Superiores. Por derradeiro, a fundamentação do referido princípio, a ausência de motivo para a persecução penal e que autoridade policial atue no caso concreto. Encerrando o artigo com à conclusão de que pode **a autoridade policial** aplicar de ofício o princípio da insignificância. O referido princípio tem como função afastar o direito repressor, já que o tipo penal deve ser analisado tanto no aspecto formal quanto material. A metodologia utilizada no presente artigo foi de pesquisa qualitativa, tendo como base pesquisas bibliográficas, artigos e jurisprudências dos Tribunais Superiores.

Palavras-chave: Princípio da insignificância; Delegado de Polícia; tipicidade material.

ABSTRACT:

The present work aims to discuss the possibility of the application of the principle of insignificance by the judicial police authority in the field of police investigation. In view of the specific case, in view of the



discretionary power of the police authority to apply the principle of insignificance, thus removing the material nature of the conduct, not constituting a deviation of function, since the delegate is an operator of the law and the law degree is a requirement in the event. for the career of delegate. The delegate is the one who analyzes the formal and material requirements for the application of criminal law. It is in this debate that this article was developed. First, a conceptual approach is made to the principle of insignificance, its legal nature and origin. Then we deal with the judicial police and the police authority. Requirements for the application of the principle of insignificance according to the positions of the Superior Courts. Lastly, the reasoning of the aforementioned principle, the absence of a reason for criminal prosecution and which police authority should act in the case. Closing the article with the conclusion that the police authority can officially apply the principle of insignificance. The aforementioned principle has the function of removing the repressive right, since the penal type must be analyzed in both the formal and material aspects. The methodology used in this article was qualitative research, based on bibliographic research, articles and jurisprudence from the Superior Courts.

Keywords: Principle of insignificance; Police Chief; material typicality

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 3. A POLÍCIA JUDICIÁRIA E A **AUTORIDADE POLICIAL**. 4. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO **PELA AUTORIDADE POLICIAL**. 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

O princípio da insignificância vem sendo muito aplicado no âmbito do Direito Penal. Com isso, os Tribunais superiores vêm aplicando com frequência o referido princípio, que tem como consequência a exclusão da tipicidade material tornando a conduta atípica.

O princípio da insignificância sobreveio da necessidade de retirar do âmbito penal as condutas que, embora sejam típicas, não tem tipicidade material suficiente, já que não chegou a ofender os bens jurídicos tutelados pelo direito penal. Baseando-se nesse conceito, temos o princípio da insignificância como um excludente de tipicidade, este artigo tem como objetivo analisar a possibilidade da aplicação do referido princípio pela Polícia Judiciária, haja vista este ser o primeiro órgão a receber o caso concreto. Neste cenário, o presente artigo visa discutir a aplicação **pela autoridade policial** do princípio da insignificância na seara **do inquérito policial**. Para tanto, sucederá pesquisas jurisprudencial e bibliográfica sobre o tema, bem como a posição doutrinária da viabilidade em utilizar o princípio no âmbito do Direito Penal contemporâneo.

O artigo é dividido em quatro capítulos. O primeiro capítulo traz o conceito, origem e natureza jurídica do princípio da insignificância. Tal desdobramento serve para a compreensão de como o referido princípio assentou na doutrina e na jurisprudência.

No segundo capítulo é realizada uma explanação sobre **a polícia judiciária** e **a autoridade policial**, suas diferenças com base na Constituição Federal. Os aspectos **do inquérito policial** e as atribuições do delegado de polícia.

No decorrer do artigo é apresentado os posicionamentos doutrinários, **bem como os** dos Tribunais superiores sobre o princípio da insignificância. A doutrina influenciou a jurisprudência para estabelecer critérios a fim de afastar da esfera penal as condutas quem embora tenha tipicidade formal, estão afastadas do direito penal porque não houve lesão ao bem jurídico.

No último capítulo abordaremos os fundamentos para que **a autoridade policial** possa aplicar o princípio da



insignificância no âmbito pré-processual. Sendo utilizado no desenvolvimento do trabalho o método de pesquisa bibliográfica, jurisprudencial.

Justifica-se o presente artigo, pela sua grande importância no contexto social da sociedade brasileira que tem altos índices de crimes de bagatela.

Por fim, demonstrado no decorrer do artigo, cabe ao Delegado de Polícia, utilizar-se dos princípios de política criminal para formar o convencimento jurídico, no caso concreto, e decidir se aplicará ou não o princípio da insignificância.

CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Para a aplicação do princípio da insignificância no âmbito do direito penal é necessário a observância de algumas condições acerca da conduta do agente que deve ter a mínima ofensividade na conduta, que seja um ato sem periculosidade social, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão provocada.

O conceito do princípio é de que a conduta praticada pelo agente atinja de forma tão ínfima o bem jurídico tutelado não justificando, assim, a repreensão do agente pelo Estado.

Quanto a natureza jurídica do referido princípio, a doutrina, de forma majoritária, defende que o princípio tem a natureza de afastar a tipicidade material do fato, afastando a conduta do campo de proteção do direito penal, uma vez que se removendo a tipicidade ela se tornará uma conduta atípica.

Como bem nos assegura Rogério Greco (2006, p. 93-94) pode-se dizer que para o legislador criar os tipos penais incriminadores, desde que ultrapassados os óbices fornecidos pelos princípios da intervenção mínima, da lesividade e da adequação social. Nesse contexto, apenas os bens jurídicos considerados mais importantes, que sofrem os ataques mais lesivos e inadequados socialmente, é que devem, portanto, ser objeto de proteção do Direito Penal. Com isso, após a proteção do bem jurídico pelo tipo penal, é de responsabilidade dos operadores do direito, analisar a **infração penal** e enquadrá-la ao raciocínio minimalista, afastando a tipicidades das condutas com que atingem de forma mínima ou insignificante os bens jurídicos tutelados.

Tipos penais são conceitos abstratos, portanto sua previsão pode ter um alcance maior do que o desejado, pois são limitados pelos tipos permissivos. (MAÑAS, 1994, p. 53).

Pode ser que alguma conduta, ainda que seja adequada ou insignificante, ser alcançada pelo tipo legal, nesse caso, não se pode exigir que o agente esteja resguardado por causas que excluam a ilicitude ou a culpabilidade com a finalidade que sua conduta não configure crime.

Com a finalidade de afastar situações semelhantes, é importante a atribuição de um sentido formal, bem como de um caráter material ao tipo penal. Desse modo não é suficiente o ajuste da conduta praticada ao texto da lei, é necessário também que a conduta praticada pelo agente seja socialmente reprovável ou que cause alguma lesão ao bem jurídico tutelado.

Para Carlos Vico (MAÑAS, 1994), o princípio da insignificância surgiu para que os tipos penas fossem utilizados nas situações **em que não** tenham **a possibilidade de** gerar riscos para a sociedade. O referido princípio serve de parâmetro para interpretação do tipo penal, dando a este um novo significado político-criminal.

É exigido para a tipicidade penal que a conduta do agente gere tenha alguma relevância quanto a ofensa



dos bens jurídicos tutelados, já que não são todas as condutas ofensivas são suficientes para que haja a configuração ou a tipicidade da conduta. Desta maneira, também no princípio da insignificância, também conhecido como princípio da bagatela, que a conduta seja proporcional com a punição dada pelo Estado, ou seja, que haja proporcionalidade entre a gravidade e a conduta. Ocorre que nem toda conduta que se enquadra formalmente ao tipo penal tem uma relevância material, devendo assim afastar a tipicidade, já que não teve nenhuma lesão ao bem jurídico protegido. (BITENCOURT, 2010)

Importante salientar que o simples fato de uma conduta possuir um menor potencial ofensivo não significa que obrigatoriamente deverá ser aplicado o princípio da insignificância.

Para Bitencourt (BITENCOURT, 2003), as condutas que possuem baixo potencial ofensivo, como por exemplo, a de furto na sua modalidade tentada, já passaram pelo juízo de valor do legislador, qual estabeleceu as consequências para quem comete o delito, sendo relevantes na perspectiva penal as condutas que lesarem tais bens.

2.1 Princípio da insignificância: origem

Existe uma divergência doutrina no que tange a origem do princípio da insignificância. Existem posicionamento que partem da afirmação de que o princípio tenha nascido no direito romano vigorando no período a máxima minima non curat praetor, que posteriormente foi atribuída a Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87-88) afirma que embora uma grande parcela da doutrina defenda que o princípio vigorava desde o período do direito romano, naquela época o pretor, diante dos delitos de bagatela, utilizava-se do aforismo jurídico supramencionado. Afirma ainda que existem duas correntes que versam sobre a origem do aforismo jurídico mínima non curat praetor, uma afirma que já existia o aforismo jurídico no direito romano e a outra nega a existência.

O entendimento de Ribeiro Lopes (2000, p. 42), é que o princípio tem no iluminismo, com o advento da evolução do princípio da legalidade.

Ivan Silva (1994, p. 92), analisando o entendimento de Ribeiro Lopes diz que: “resta patente que sua origem não pode ser romana, pois seu significado coaduna-se melhor com o raciocínio jurídico dos juristas humanistas que lutavam contra o absolutismo e severidade da lei penal”.

Décadas depois, após muitas controvérsias, atualmente, o entendimento aceitável por boa parte da doutrina é de que a origem do princípio da insignificância é europeia e seu deu logo após a segunda guerra mundial, atribuindo como idealizador do princípio Claus Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87) entende que o título de idealizador do princípio é devido a Claus Roxin, que em 1964 o criou.

O princípio tem origem europeia devido ao problema de má índole ocasionado posterior a primeira guerra mundial. Diversos problemas socioeconômicos foram surgindo na Europa após a segunda guerra, aumentando os delitos principalmente as subtrações de baixa relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela” (LOPES, 2000).

Greco (2006, p. 94) apesar de existirem divergências doutrinarias no que diz respeito a origem do princípio, existem algumas afirmações de que já era aplicado desde o direito romano. Após a segunda guerra houve um aumento exponencial dos delitos na Europa, a maioria subtrações de pequeno valor ou relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela”.

Greco também atribui a criação do princípio a Roxin, juntamente com ele Cezar Bitencourt e Luiz Regis Prado. (BITENCOURT e PRADO, 1996, p. 87).

Mesmo com boa parte da doutrina afirmando que o referido princípio remonta o direito romano, majoritariamente a doutrina atribui a Roxin a sua criação.



2.2 Relação do princípio da insignificância com os demais princípios

O princípio da insignificância tem uma íntima relação com outros princípios do Direito penal.

Descreveremos os princípios da intervenção mínima ou subsidiariedade, o princípio da fragmentariedade e o princípio da adequação social que não pode ser confundido, apesar de existirem semelhanças com o princípio da insignificância.

O princípio da intervenção mínima tem uma forte **relação com o** princípio da intervenção mínima ou subsidiariedade, ambos são utilizados como ultima ratio, ou seja, na impossibilidade dos demais ramos do direito em proteger o bem jurídico é utilizado o Direito Penal. O Direito Penal ele tem por um caráter subsidiário, dessa forma, a sua aplicação deve ser somente nas situações em que as demais áreas do direito não forem suficientes para resolver.

O Direito Penal, deverá ser aplicado após todos os ramos do Direito falharem. Isso ocorre porque no sistema jurídico brasileiro o Direito penal é tido como a ultima ratio. (PRESTES, 2003, p. 25).

Já o princípio da fragmentariedade que nada mais é que um completo ao princípio da intervenção mínima, traz que é função do Direito Penal a proteção dos bens mais sensíveis e importantes, bem como punir aquelas condutas que são consideradas mais graves.

O princípio da fragmentariedade fundamenta o princípio da insignificância uma vez que para esse princípio só é permitida a aplicação da pena nas condutas consideradas típicas e que para além da tipicidade devem materialmente lesionar o bem jurídico ora atacado. (SILVA, 2004, p. 124)

Para o princípio da adequação social somente existe tipicidade quando a ação tiver uma relevância social suficiente para a persecução penal, caso contrário a tipicidade será excluída.

Tal princípio serve de orientação ao legislador para criar, e também revogar figuras típicas, e por outro lado, não menos importante, serve para auxiliar na interpretação dos tipos penais. (GRECO, 2006, p. 90)

Pode se dizer que segundo Assis Toledo (1994, p. 133) os princípios da adequação social e da insignificância se completam e se ajustam no que diz respeito a concepção do injusto, “pelo princípio da insignificância, o direito penal só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas”.

O princípio da insignificância vem sendo cada vez mais aplicado na doutrina e na jurisprudência do sistema jurídico brasileiro, com a finalidade de remover do âmbito Penal aquelas condutas típicas, mas que não causaram danos ou lesão de forma significativa ao bem jurídico tutelado.

2.3 Limites à aplicação do princípio da insignificância

O princípio da insignificância não é uma excludente de culpabilidade, mas sim uma excludente de tipicidade, uma vez que é retirado a tipicidade do fato noticiado. Entretanto, é importante salientar que sua aplicabilidade possui requisitos, como relata Nucci deve-se:

considerar o valor do bem lesado com a conduta, pelo **ponto de vista** do autor do fato, da vítima e da própria sociedade;

analisar a lesão ao bem jurídico de modo amplo, ou seja, no conjunto e na totalidade da lesão, além da reincidência do réu;

por fim, considerar, particularmente, os bens jurídicos imateriais de expressivo valor social, como aqueles que, embora não tenham valor econômico expressivo, possuam valor de interesse geral.

Sem que haja previsão legal, os Tribunais superiores condicionaram a aplicação do princípio da insignificância aos requisitos supracitados. Analisando o caso concreto é importante observar de a conduta gerou a ofensividade mínima ao bem jurídico, analisar se realmente houve uma expressiva lesão ao bem



jurídico e se daquela conduta resultou em periculosidade social e reprovação no comportamento do agente. Se na análise for constatado que os requisitos citados se amoldam, não poderá ser aplicado o princípio da insignificância, sendo necessário a intervenção do Direito Penal. Contudo, se o caminho percorrido for o inverso do mencionado, estaremos diante de ausência de tipicidade material e, portanto, justificando o afastamento do Direito Penal, através da aplicação do princípio da insignificância.

A 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal (no julgamento do HC nº 138.697, alterou a Decisão do Superior Tribunal de Justiça, determinando que um processo em que o réu era acusado de furtar um celular avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais) fosse trancado.

Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME PREVISTO NO ART. 155, CAPUT, COMBINADO COM O ART. 61, I E ART. 65, III, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR. POSSE DE ENTORPECENTES PARA USO PRÓPRIO. ART. 16 DA LEI 6.368/1976. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. I - O paciente foi condenado pela prática do crime descrito no art. 155, caput, combinado com o art. 61, I, e art. 65, III, todos do Código Penal, pelo furto de aparelho celular, avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais). II - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a ação atípica, exige a satisfação de certos requisitos, de forma concomitante: a conduta minimamente ofensiva, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica inexpressiva. III - Assim, ainda que conste nos autos registro de uma única condenação anterior pela prática do delito de posse de entorpecentes para uso próprio, previsto no art. 16 da Lei 6.368/1976, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal ao caso concreto, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta. Possibilidade da aplicação do princípio da insignificância. Precedente. IV - Ordem concedida para trancar a ação penal. (STF - HC 138697 / MG - MINAS GERAIS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data do Julgamento: 16/05/2017, Data da Publicação: 30/05/2017, Segunda Turma)

A 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tinha determinado a execução da pena sob a justificativa de que o aparelho celular tinha um valor superior a 10% do salário mínimo vigente à época, além do acusado ser reincidente. Essa também era a tese acolhida pelo Ministério Público Federal.

O voto do relator Ministro Ricardo Lewandowski, foi em sentido contrário do posicionamento do STJ, tendo sido acompanhado pelos demais integrantes da Turma. Prevalendo a tese de que a reincidência, por si só, não impede a aplicação do princípio da insignificância. Em seu voto, Lewandowski afirmou:

“Destarte, ao perceber **que não se** reconheceu a aplicação do princípio da insignificância, tendo por fundamento uma única condenação anterior, na qual o ora paciente foi identificado como mero usuário, entendo que ao caso em espécie, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido, a ausência de prejuízo ao ofendido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta.”

Este entendimento já havia sido exposto, também, pela 2ª Turma no Habeas Corpus Nº 137.290. Na ocasião, por maioria de votos, foi concedida **a ordem de** reconhecimento da atipicidade da conduta da paciente que havia tentado subtrair de um supermercado dois desodorantes e cinco frascos de goma de mascar, avaliados em R\$ 42,00 (quarenta e dois reais), mesmo o paciente possuindo registros criminais. Portanto, além dos requisitos básicos elencados por Nucci, o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça vai no sentido de que o objeto do crime não tenha valor superior a 10% do salário mínimo e que a reincidência não é causa de não aplicabilidade do princípio da insignificância, devendo então levar em consideração a inexpressividade da lesão no bem jurídico protegido.

Os Tribunais superiores ao estabelecer requisitos objetivos para analisar subjetivamente caso a caso,



entendem que não deve ser posto em análise os antecedentes, reincidência e até o animus do agente, já que se cumpridos os requisitos objetivos, será afastada a tipicidade material.

3. A POLÍCIA JUDICIÁRIA E A AUTORIDADE POLICIAL.

3.1 Diferença entre polícia judiciária e investigativa

Os órgãos vinculados às Secretarias de Segurança Pública têm por objetivo a preservação da ordem pública, além de garantir a segurança das pessoas e de todo o patrimônio público. Então, conceituaremos o poder de polícia e o poder da polícia. Sendo o poder de polícia, pertencente ao direito Administrativo e o poder da polícia ao direito do Estado como repressor.

O poder de Polícia é um instrumento do Estado que visa garantir que o interesse público seja cumprido. Utilizado pela Administração Pública, o Estado quando ciente de atividades nocivas ao interesse público ou ao bem estar social praticadas por particulares, irá reprimi-las conforme o interesse público.

Quanto ao conceito de Poder de Polícia o Código Tributário Nacional (CTN) dispõe:

Art. 78 - Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.
(Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

O Estado, com o uso do poder de polícia, busca a preservação da ordem pública, garantindo que as regras de boa conduta sejam cumpridas, reduzindo os conflitos de direito ocasionados pela não observância dessas regras.

Podemos afirmar que a diferença entre a polícia administrativa e judiciária é que a administrativa tem uma incidência direta sobre direito, bens ou atividades enquanto a judiciária tem a incidência sobre as pessoas. Logo, é necessário asseverar que a polícia judiciária privativo aos órgãos que desempenham serviços auxiliares da Justiça, enquanto o de polícia administrativa é distribuído entre todos os órgãos administrativos incluindo Poderes e entidades públicas nesse rol.

Portanto, quando um agente que trabalha na fiscalização de trânsito realiza uma apreensão de um veículo por possuir débito junto a fazenda pública, esse agente executou um ato de polícia administrativa. Por outro lado, quando uma autoridade policial confirma a prisão dada pelo agente de trânsito ao motorista por esse ter incorrido no teste do bafômetro e constatado que fez o consumo de bebida alcoólica acima dos níveis permitido, estando assim dirigindo embriagado, que é uma infração penal, está praticando um ato de polícia judiciária.

O Código de Processo Penal, em seu art. 4º, refere-se à polícia judiciária, e a Constituição Federal, no art. 144, traz a distinção entre a polícia judiciária da polícia investigativa.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:

I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja



prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

(...)

IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União. (Grifos nosso).

Portanto, é compreensível que é a função da polícia judiciária atuar nas atribuições que são pelo Poder Judiciário instituídas. Enquanto a polícia investigativa atuarão nas investigações, buscando informações e elementos que contribuirão na elucidação **da infração penal em** investigação.

3.2 Inquérito policial: instrumento de investigação **da autoridade policial**

É atribuído **a autoridade policial** a realização da investigação que visa identificar a autoria **do crime, bem como** a busca de elementos informativos, que são realizados através **do inquérito policial**.

O início da persecução penal é dado com a notitia criminis, ou seja, com a notícia do crime onde **a autoridade policial** dará início as investigações relatando no inquérito os elementos probatórios coletados **bem como os** indícios de autoria, para que o Estado possa realizar o jus puniendi quando em juízo.

Segundo Pedroso (1986, p. 44), na fase **do inquérito policial** não são aplicadas garantias processuais, tais como o contraditório e ampla defesa, uma vez que esse procedimento antecede a fase processual, sendo pre-processual. Não podendo ser considerado o investigado de acusado, denominação essa que só poderá ser atribuída posterior a aceitação da denúncia.

Fernandes (1999, p. 60) ratifica o pensamento de Pedroso de que no âmbito **do inquérito policial** não são abrangidas as figuras das garantias constitucionais.

Capez (1999, p. 81) diz que a Constituição Federal não exige que nos atos considerados procedimentais esteja presente a figura do advogado, nem a obrigatoriedade de o delegado de polícia constituir um com a finalidade de acompanhar o interrogatório do detido. O advogado poderá agir em defesa do seu cliente no inquérito policial apenas para que as garantias constitucionais sejam observadas.

É imprescindível para o desempenho das investigações que elas caminhem de forma sigilosa. Após a elucidação dos fatos **pela autoridade policial deverá** informar e encaminhar o referido inquérito ao Ministério Público.

O Código de Processo penal estabelece os prazos de conclusão **do inquérito policial**. Na conclusão do inquérito **autoridade policial deverá** preparar um relatório detalhado discriminando tudo o que foi realizado para chegar a conclusão final. Se concluir que o fato praticado pelo agente não possua tipicidade material, este deverá passar como sugestão ao Ministério Público **a possibilidade de** utilização do princípio da insignificância a fim de afastar da espera penal a conduta que não preencheu os requisitos legais para configurar um caso típico de relevância social.

Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

§ 1o A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente.

§ 2o No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

§ 3o Quando o fato for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz. (Grifo Nosso)

3.3 Autoridade policial: Conceito



Consoante o disposto no art. 144 §4º da CF:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

VI - polícias penais federal, estaduais e distrital. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

(...)

§ 4º Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Dessa forma, são sinônimas as expressões delegado de polícia e autoridade policial. Conforme analisado no artigo da CF, é estabelecido que a Polícia Civil deverá ser dirigida por delegados de carreira e a polícia judiciária deverá ser exercida pelas autoridades policiais conforme estabelecido no Código de Processo Penal.

Somente será admitido como autoridade policial aquele com bacharelado em direito e aprovado em concurso público, podendo realizar juízo de valor para decidir da ratificação ou não de um flagrante. Bacharel em direito, aprovado em concurso público, o Delegado de Polícia tem o conhecimento jurídico necessário para tipificar a conduta realizada pelo agente, bem como, diante da autoridade judiciária, representar pela prisão, quebra de sigilo telefônico, entre outros.

3.4 Figura do Delegado de Polícia

Os Delegados de Polícia brasileiros são os representantes chefe das instituições policiais que são designados, podendo ser da Polícia Civil ou Federal, além de poder ser nomeado para cargos de direção da corporação pertencente, ostentado assim a qualidade de servidor público concursado que pode ser Estadual ou Federal, conforme dispõe a Constituição Federal no Art. 37, inciso II.

3.5 Autoridade Policial: Atribuições

O delegado deve presidir os inquéritos e conduzir as investigações a fim de colher provas suficientes para o desencadeamento da ação penal, essa pode ser considerada a atribuição principal do delegado.

Tomando conhecimento da notícia criminis o delegado deverá proceder conforme estabelece o art. 6º do CPP:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;



- VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;
- VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;
- IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.
- X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

Não é necessário que as diligências sejam realizadas na ordem que dispõe o art. 6º do CPP, o delegado também não é obrigado a seguir elas.

A polícia judiciária também deverá auxiliar o judiciário produzindo e colhendo informações necessárias para o desencadeamento do processo penal.

Além das diligências supracitadas, a atividade de polícia judiciária é auxiliar o Poder Judiciário, na sua atividade investigatória, constituindo, buscando, produzindo e colhendo elementos de informações que servirão ao processo penal e a condenação os absolvição dos réus em juízo.

Art. 13. Incumbirá ainda à autoridade policial:

- I – fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos;
- II – realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público;
- III – cumprir os mandados de prisão expedidos pelas autoridades judiciárias;
- IV – representar acerca da prisão preventiva.

Cabe ressaltar que o delegado de polícia pode representar pela quebra do sigilo telefônico do investigado, bem como representar pela sua prisão temporária, além de lavrar termos circunstanciados na função de auxiliar do Poder Judiciário.

4- O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL

Constantemente o princípio da insignificância é aplicado pelos tribunais. Como vem sendo relatado em todo artigo, a presente pesquisa discute a aplicação do princípio da insignificância na fase pré-processual ofício pelo delegado de polícia. Essa aplicação teria como fundamento de que o delegado possui conhecimento teórico suficiente para analisar as condutas que são irrelevantes para o direito penal, utilizando dos critérios objetivos estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

É fundamental que a autoridade policial analise o caso concreto e verifique a tipicidade, não se limitando a aplicar o que é estabelecido na lei, para além disso, é necessário que o delegado verifique a lesividade que a conduta praticada pelo agente causou no bem jurídico tutelado, analisando os critérios estabelecidos pelos tribunais superiores, para que assim possa fundamentar a decisão de retirar do âmbito do direito penal a conduta materialmente atípica.

4.1 Delegado de polícia: relaxamento da prisão em flagrante

O art. 5º, LXV da Constituição Federal diz que:

Art. 5º 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:

(...)



LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada **pela autoridade judiciária**;

Segundo a Constituição Federal é atribuído a autoridade judiciária o relaxamento da prisão ilegal, entretanto, é encontrado na doutrina a hipótese do relaxamento pela autoridade da Polícia Judiciária. Existe uma divergência na doutrina quanto a natureza jurídica da **prisão em flagrante**, alguns autores entendem que é um ato administrativo, já para outros uma medida acautelatória e ainda há quem diga que trata-se de um ato complexo constituído pelas duas fases, sendo a captura do agente um ato administrativo e a prisão homologada pelo Juiz de natureza processual (SILVA JÚNIOR, p. 881) Já para Fernando Tourinho (2007, p. 215) a **prisão em flagrante** é composta pela 1- prisão captura, logo após 2- condução coercitiva até a delegacia de polícia para a 3- lavratura do auto de **prisão em flagrante** e recolhimento ao sistema prisional.

Se o delegado não estiver convencido da tipicidade da conduta do agente deverá imediatamente colocá-lo em liberdade, ocorrendo assim o relaxamento da **prisão em flagrante**.

Se a conduta do agente não constitui crime, ou convencido da ausência de flagrante, **a autoridade policial não** ratificara a voz de prisão por flagrante delito. Forma excepcional **da autoridade policial** relaxar a prisão

4.2 O princípio da insignificância utilizado como elemento da falta de justa causa para a persecução penal A ausência de justa causa ocasiona o trancamento da ação penal ou inquérito policial, pois se o fato imputado ao agente carecer de tipicidade, não existe motivos para a persecução penal, exemplo do crime prescrito. Dessa forma, a utilização do princípio da insignificância como elemento descaracterizador da tipicidade material da conduta, implicará na ausência de uma justa causa para dar continuidade a ação penal.

Entendimentos dos tribunais quanto ao tema:

INQUÉRITO POLICIAL - Justa causa - Apreciação em "habeas corpus" visando ao seu trancamento - Medida excepcional somente cabível e admissível quando verificada desde logo a clamorosa atipicidade do fato investigado ou a evidente **impossibilidade de o** indiciado ser seu autor (TJSP) RT 649/267.

No mesmo sentido o Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME DE SONEGAÇÃO DE AUTOS JUDICIAIS.

TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA. O trancamento de ação penal pela via estreita do habeas corpus é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, a inexistência de autoria por parte **do indiciado ou** a atipicidade da conduta. Processo: HC 39231-CE 2004/0154784-5, Relatora :Ministra LAURITA VAZ;Julgamento:28/02/2005; Órgão Julgador:T5 - QUINTA TURMA; Publicação: DJ 28.03.2005 p. 300. (Grifo nosso)

Para a aplicação do princípio da insignificância, esse deverá ser analisado juntamente com o princípio da fragmentariedade e o princípio da intervenção mínima, devendo levar em consideração na análise da conduta os critérios objetivos estipulados pelos tribunais superiores.

Após análise e convencido de que não houve lesão ou que os requisitos não tenham sido preenchidos o delegado não deverá aprisionar o agente tão pouco instaurar **o inquérito policial** por não existir uma justa causa para embasar a persecução penal evitando a desnecessária movimentação do estado.

4.3 Aplicação do princípio da insignificância no caso concreto **pela autoridade policial**

A aplicação do princípio da insignificância pelo delegado de polícia não é usurpação de poder, uma vez que é o delegado o primeiro a ter contato **com o fato** em tese criminoso, analisando se realmente é uma



situação que tem a necessidade de prisão.

É importante destacar que não está em discussão a possibilidade de arquivamento de ofício do inquérito policial pelo delegado de polícia, pois é sabido que essa é uma decisão exclusiva do Ministério Público que ostenta a qualidade de titular da ação penal, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Penal.

O delegado não deverá realizar juízo de valor quanto a antijuricidade ou da culpabilidade do agente, para ele apenas cabe a análise da tipicidade formal da conduta praticada.

Paulo Rangel (2010, p. 90) diz que:

O inquérito policial tem um único escopo: apuração dos fatos objeto de investigação (cf. art. 4º, in fine, do CPP). Não cabe à autoridade policial emitir nenhum juízo de valor na apuração dos fatos, como, por exemplo, que o indiciado agiu em legítima defesa ou movido por violenta emoção ao cometer o homicídio. A autoridade policial não pode (e não deve) se imiscuir nas funções do Ministério Público, muito menos do juiz, pois sua função, no exercício das suas atribuições é meramente investigatória. (grifo nosso).

Não contrariando a citação do referido doutrinador, contudo, é necessária uma verificação do direito material e processual penal pelo delegado de polícia, portanto, esse não pode ser apenas expectador. O ministro Gilmar Mendes (HC 110.004-RS) entende que o delegado diante de condutas atípicas poderá removê-las do âmbito jurídico, para ele “não é razoável que o direito penal e todo o aparelho do Estado-Polícia e do Estado Juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância típica a um furto de pequena monta”.

Então, se tratando de real incidência de atipicidade material (furto de um chocolate), que não gerará denúncia ou condenação, qual a proporcionalidade de mover o aparelho do Estado-Polícia e manter uma pessoa presa em flagrante diante destas circunstâncias.

É importante citar a decisão do antigo Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, hoje extinto:

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. (TACRIM, HC 215.540-1 - 4a C. - rei. Juiz Passos de Freitas, in RT 679/351).

É compreensível na decisão que o delegado de polícia tem a faculdade, conforme seu entendimento valorativo, em se tratando de flagrante, o seu melhor entendimento quanto ao caso, decidindo se lavrará ou não o auto de prisão em flagrante.

A autoridade utilizando da sua discricionariedade, poderá optar por não lavrar o auto de prisão por entender que se trata de uma infração materialmente atípica.

Assim, é sustentável à luz do sistema jurídico que a Autoridade Policial possa, por meio da sua discricionariedade, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são, em tese, materialmente atípicas. Contudo, sua decisão deverá ser fundamentada.

As constantes condutas que violam a norma penal, pelo mesmo agente, mesmo que insignificantes, se torna reprovável e perde a característica de bagatela devendo então ser submetida ao direito penal.

Desse modo, a autoridade policial como operador do direito, fazendo o uso dos princípios constitucionais e observando os requisitos objetivos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça formalizará seu convencimento do caso concreto, e decidirá pela aplicação ou não do princípio da insignificância.

Ainda, a lei 12.830 de 2013 prevê no caput do Art. 2º e no §6º que as funções do Delegado de Polícia



Judiciária são de natureza jurídica e que o indiciamento do agente criminoso é um ato privativo do delegado que após realizar uma análise irá fundamentar de acordo com seus conhecimentos técnico-jurídico a autoria e materialidade.

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.

(...)

§ 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. (Grifo nosso) Portanto, se existe previsão expressa do termo “análise técnico-jurídica”, está cristalino que não é somente administrativa a função do Delegado de Polícia, mas sim pré-processual. Ainda que para o Ministério Público o inquérito seja dispensável, ele tem como objetivo reunir provas de autoria e materialidade para lastrear a denúncia contra o indiciado.

Mesmo que a fase do Inquérito seja apenas inquisitorial, é permitido que o advogado acompanhe o seu cliente investigado nas apurações de infrações, podendo, inclusive, gerar nulidade absoluta do interrogatório ou depoimento e em consequência todos os elementos de provas dele decorrentes. Além disso pode no decorrer da investigação ser apresentadas razões e quesitos com a finalidade de reunir informações para a fase pré-processual, conforme disposto no Art. 7º XXI da Lei 8.906/94, inclusive incluído no Estatuto da OAB como direitos ao advogado.

Portanto, as atividades desempenhadas pelo Delegado de Polícia são de natureza pré-processual e não apenas administrativa.

Mesmo o delegado não podendo arquivar inquéritos, ele poderá arquivar a notitia criminis quando não houver justa causa para a instauração.

Renato Lima (2012 p. 134) assevera que:

Diante da notícia de uma infração penal, o Delegado de Polícia não está obrigado a instaurar o Inquérito Policial, devendo antes verificar a procedência das informações, assim como aferir a própria tipicidade da conduta noticiada.

Quando o delegado constata no caso concreto a insignificância ele deverá deixar de instaurar o Auto de Prisão em Flagrante, entretanto, deverá registrar as declarações e encaminhar ao Ministério Público, uma vez que não cabe ao delegado a decisão final e definitiva do caso, podendo o Ministério Público, em caso de entendimento diverso, oferecer a denúncia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da insignificância vem ganhando espaço nos estudos da seara penal. Foi constatado durante a elaboração da pesquisa que o referido princípio já era aplicado desde o direito romano. Em 1964 Claus Roxin introduziu o princípio no direito penal para excluir a tipicidade material dos crimes de bagatela. No início do trabalho foi conceituado o princípio da insignificância, possibilitando constatar que o princípio tem como função excluir a tipicidade material das condutas consideradas irrelevantes para o direito penal. A pesquisa foi fundada em pesquisas bibliográficas e apontamos a posição doutrinária quanto a viabilidade da utilização do princípio no âmbito do direito penal, justificando a aplicação do princípio na fase pré-processual pelo delegado de polícia.

Foram feitas as diferenciações da polícia judiciária e da autoridade investigativa que de acordo com a Constituição Federal, a polícia judiciária é aquela que atua no cumprimento das atribuições feita pelo Poder Judiciário, enquanto a autoridade investigativa atua na investigação, buscando elementos para elucidar a investigação criminal, entendendo que o delegado quando atuando como polícia judiciária



poderá aplicar o princípio da insignificância.

Com as pesquisas jurisprudenciais destacamos o julgado do STF no qual o Ministro Celso de Mello destacou requisitos para aplicação do princípio da insignificância quais são: nenhuma periculosidade social da ação, a mínima ofensividade da conduta do agente, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Após analisar profundamente as posições doutrinárias e o entendimento jurisprudencial, chegamos à conclusão de que é possível que **a autoridade policial** aplique o princípio da insignificância na fase pré-processual para afastar do âmbito penal aquelas condutas consideradas irrelevantes, levando em consideração os requisitos objetivos estipulados pelo Ministro Celso de Mello no julgado do STF, além do seu conhecimento técnico-jurídico para fundamentar a aplicação do princípio.

De acordo com o exposto, é sustentável, à luz do sistema jurídico, que é um conjunto de leis e princípios que se entrelaçam sob a égide dos ditames lançados na Constituição Federal da República, que **a Autoridade Policial** possa, atualizando da sua discricionariedade e analisando o caso concreto, não lavrar autos de **prisão em flagrante** acerca de infrações que são materialmente atípicas.

Dessa forma, o Delegado de Polícia, operador do Direito, utilizando os princípios constitucionais de política criminal e observando os requisitos objetivos do STF poderá através do seu convencimento jurídico optar por aplicar ou não o princípio da insignificância no âmbito do direito penal.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral, volume 1. 8 ed. Saraiva, São Paulo: 2003.

CAPEZ, Fernando. Curso **de Processo Penal**, 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CAPEZ, Fernando. Curso **de Processo Penal**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P.153

FERNANDES, Antonio Scarance. Processo Penal Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. Volume 1. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal. 2 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

LIMA, Renato Brasileiro de. Manual **de Processo Penal**. 2 ed. Revista, ampliada e atualizada. Niterói: Impetus, 2012. P. 134

LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. 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. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

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

MIRABETE, Julio Fabbrini . **Código de Processo Penal** Interpretado. 5, ed. São Paulo: Atlas, 1997.

PEDROSO, Fernando de Almeida. Processo Penal - O Direito de Defesa: Repercussão, Amplitude e



Limites, ed. Forense, 1 ed., 1986.

PRESTES, Cássio Vinicius D. C. V. Lazzari. O princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade no Direito Penal. São Paulo: Memória Jurídica, 2003.

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ROXIN, Claus. Política criminal e sistema jurídico penal. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SILVA, Ivan Luiz. Princípio da Insignificância no Direito Penal. Curitiba: Ed Juruá, 2004.

SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Curso de direito processual pena. Teoria (constitucional) do processo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito penal. São Paulo: Saraiva, 1994.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual **de processo penal**, 9 ed.– São Paulo: Saraiva, 2007.

BITENCOURT, Cezar Roberto; PRADO, Luiz Régis. Princípios fundamentais do Direito Penal. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 4, n. 15, jul.-set. 1996, p. 81-88.

BRUTTI, Roger Spode. O princípio da insignificância frente ao poder discricionário do delegado de polícia. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1230, 13 nov. 2006 .

<https://brunocontreiras.jusbrasil.com.br/artigos/449338100/a-aplicacao-do-principio-da-insignificancia-pelo-delegado-de-policia> Acesso em 17 **de abril de 2020**.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm Acesso em 17 **de abril de 2020**.

<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Sob-medida/Advogado/Jurisprudencia/Pesquisa-de-Jurisprudencia> Acesso em 20 **de abril de 2020**.

<https://jus.com.br/artigos/53310/afinal-o-delegado-de-policia-pode-ou-nao-deixar-de-lavrar-auto-de-prisao-em-flagrante-delito-539> Acesso em 02 de maio de 2020.

<https://www.conjur.com.br/2015-ago-18/academia-policia-delegado-aplicar-principio-insignificancia> Acesso em 03 de maio de 2020.

<https://jus.com.br/artigos/50370/principio-da-insignificancia-no-direito-penal-conceito-natureza-juridica-origem-e-relacoes-com-outros-principios> Acesso em 03 de maio de 2020.

<https://jus.com.br/artigos/66960/principio-da-insignificancia-como-excludente-de-tipicidade-e-sua-aplicabilidade-no-direito-penal> Acesso em 04 de maio de 2020.

<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311897027&ext=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=310409270&tipoApp=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.

https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-processo-penal-cpp-art6_24391.html Acesso em 12 de maio de 2020.

<https://brasilecola.uol.com.br/direito/aplicacao-principio-insignificancia-pela-autoridade-policial.htm> Acesso em 02 de junho de



=====

Arquivo 1: [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#) (6574 termos)
Arquivo 2: https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-processo-penal-cpp-art6_24391.html (1051 termos)
Termos comuns: 252
Similaridade: 3,41%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#). **Os termos em vermelho foram encontrados no documento** https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-processo-penal-cpp-art6_24391.html

=====

APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL: UMA ANÁLISE
DOCTRINÁRIA DA VIABILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO REFERIDO PRINCÍPIO NA SEARA DO
INQUÉRITO POLICIAL
IMPLEMENTATION OF THE INSIGNIFICANCE PRINCIPLE BY THE POLICE AUTHORITY: A DOCTRINE
REVIEW OF THE FEASIBILITY OF USING THE REFERRED PRINCIPLE IN THE POLICE INQUIRY
ASPECT

Gustavo Rodrigues de Santana dos Santos

[1: Graduando em Direito pela Universidade Católica do Salvador, E-mail: gustavorss@outlook.com.]

Marcos Luiz Alves de Melo

[2: Pós Graduado Artigo apresentado a Universidade Católica do Salvador como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob orientação do professor Marcos Luiz Alves de Melo. Salvador, 2020.] [3:]

RESUMO:

O presente trabalho visa a discussão sobre a possibilidade da aplicação de ofício do princípio da insignificância pela autoridade da polícia judiciária na seara do inquérito policial. Diante do caso concreto, tendo em vista o poder discricionário da autoridade policial aplicar o princípio da insignificância retirando assim a tipicidade material da conduta não configurando desvio de função, já que o delegado é operador do direito e sendo o bacharelado em direito uma exigência no certame para a carreira de delegado. O delegado é quem faz a análise dos requisitos formais e materiais para a aplicação do direito penal. É neste debate que este artigo foi desenvolvido. Primeiramente é feito uma abordagem conceitual do princípio da insignificância, sua natureza jurídica e origem. Em seguida tratamos da polícia judiciária e da autoridade policial. Requisitos para a aplicação do princípio da insignificância de acordo com os posicionamentos dos Tribunais Superiores. Por derradeiro, a fundamentação do referido princípio, a ausência de motivo para a persecução penal e que autoridade policial atue no caso concreto. Encerrando o artigo com a conclusão de que pode a **autoridade policial** aplicar de ofício o princípio da insignificância. O referido princípio tem como função afastar o direito repressor, já que o tipo penal deve ser analisado tanto no aspecto formal quanto material. A metodologia utilizada no presente artigo foi de pesquisa qualitativa, tendo como base pesquisas bibliográficas, artigos e jurisprudências dos Tribunais Superiores.

Palavras-chave: Princípio da insignificância; Delegado de Polícia; tipicidade material.

ABSTRACT:

The present work aims to discuss the possibility of the application of the principle of insignificance by the judicial police authority in the field of police investigation. In view of the specific case, in view of the



discretionary power of the police authority to apply the principle of insignificance, thus removing the material nature of the conduct, not constituting a deviation of function, since the delegate is an operator of the law and the law degree is a requirement in the event. for the career of delegate. The delegate is the one who analyzes the formal and material requirements for the application of criminal law. It is in this debate that this article was developed. First, a conceptual approach is made to the principle of insignificance, its legal nature and origin. Then we deal with the judicial police and the police authority. Requirements for the application of the principle of insignificance according to the positions of the Superior Courts. Lastly, the reasoning of the aforementioned principle, the absence of a reason for criminal prosecution and which police authority should act in the case. Closing the article with the conclusion that the police authority can officially apply the principle of insignificance. The aforementioned principle has the function of removing the repressive right, since the penal type must be analyzed in both the formal and material aspects. The methodology used in this article was qualitative research, based on bibliographic research, articles and jurisprudence from the Superior Courts.

Keywords: Principle of insignificance; Police Chief; material typicality

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 3. A POLÍCIA JUDICIÁRIA E A **AUTORIDADE POLICIAL**. 4. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL. 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

O princípio da insignificância vem sendo muito aplicado no âmbito do Direito Penal. Com isso, os Tribunais superiores vêm aplicando com frequência o referido princípio, que tem como consequência a exclusão da tipicidade material tornando a conduta atípica.

O princípio da insignificância sobreveio da necessidade de retirar do âmbito penal as condutas que, embora sejam típicas, não tem tipicidade material suficiente, já que não chegou a ofender os bens jurídicos tutelados pelo direito penal. Baseando-se nesse conceito, temos o princípio da insignificância como um excludente de tipicidade, este artigo tem como objetivo analisar a possibilidade da aplicação do referido princípio pela Polícia Judiciária, haja vista este ser o primeiro órgão a receber o caso concreto. Neste cenário, o presente artigo visa discutir a aplicação pela autoridade policial do princípio da insignificância na seara do inquérito policial. Para tanto, sucederá pesquisas jurisprudencial e bibliográfica sobre o tema, bem como a posição doutrinária da viabilidade em utilizar o princípio no âmbito do Direito Penal contemporâneo.

O artigo é dividido em quatro capítulos. O primeiro capítulo traz o conceito, origem e natureza jurídica do princípio da insignificância. Tal desdobramento serve para a compreensão de como o referido princípio assentou na doutrina e na jurisprudência.

No segundo capítulo é realizada uma explanação sobre a polícia judiciária e a **autoridade policial**, suas diferenças com base na Constituição Federal. Os aspectos do inquérito policial e as atribuições do delegado de polícia.

No decorrer do artigo é apresentado os posicionamentos doutrinários, bem como os dos Tribunais superiores sobre o princípio da insignificância. A doutrina influenciou a jurisprudência para estabelecer critérios a fim de afastar da esfera penal as condutas quem embora tenha tipicidade formal, estão afastadas do direito penal porque não houve lesão ao bem jurídico.

No último capítulo abordaremos os fundamentos para que a **autoridade policial** possa aplicar o princípio da



insignificância no âmbito pré-processual. Sendo utilizado no desenvolvimento do trabalho o método de pesquisa bibliográfica, jurisprudencial.

Justifica-se o presente artigo, pela sua grande importância no contexto social da sociedade brasileira que tem altos índices de crimes de bagatela.

Por fim, demonstrado no decorrer do artigo, cabe ao Delegado de Polícia, utilizar-se dos princípios de política criminal para formar o convencimento jurídico, no caso concreto, e decidir se aplicará ou não o princípio da insignificância.

CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Para a aplicação do princípio da insignificância no âmbito do direito penal é necessário a observância de algumas condições acerca da conduta do agente que deve ter a mínima ofensividade na conduta, que seja um ato sem periculosidade social, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão provocada.

O conceito do princípio é de que a conduta praticada pelo agente atinja de forma tão ínfima o bem jurídico tutelado não justificando, assim, a repreensão do agente pelo Estado.

Quanto a natureza jurídica do referido princípio, a doutrina, de forma majoritária, defende que o princípio tem a natureza de afastar a tipicidade material do fato, afastando a conduta do campo de proteção do direito penal, uma vez que se removendo a tipicidade ela se tornará uma conduta atípica.

Como bem nos assegura Rogério Greco (2006, p. 93-94) pode-se dizer que para o legislador criar os tipos penais incriminadores, desde que ultrapassados os óbices fornecidos pelos princípios da intervenção mínima, da lesividade e da adequação social. Nesse contexto, apenas os bens jurídicos considerados mais importantes, que sofrem os ataques mais lesivos e inadequados socialmente, é que devem, portanto, ser objeto de proteção do Direito Penal. Com isso, após a proteção do bem jurídico pelo tipo penal, é **de responsabilidade dos** operadores do direito, analisar a infração penal e enquadrá-la ao raciocínio minimalista, afastando a tipicidades das condutas com que atingem de forma mínima ou insignificante os bens jurídicos tutelados.

Tipos penais são conceitos abstratos, portanto sua previsão pode ter um alcance maior do que o desejado, pois são limitados pelos tipos permissivos. (MAÑAS, 1994, p. 53).

Pode ser que alguma conduta, ainda que seja adequada ou insignificante, ser alcançada pelo tipo legal, nesse caso, não se pode exigir que o agente esteja resguardado por causas que excluam a ilicitude ou a culpabilidade com a finalidade que sua conduta não configure crime.

Com a finalidade de afastar situações semelhantes, é importante a atribuição de um sentido formal, bem como de um caráter material ao tipo penal. Desse modo não é suficiente o ajuste da conduta praticada ao texto da lei, é necessário também que a conduta praticada pelo agente seja socialmente reprovável ou que cause alguma lesão ao bem jurídico tutelado.

Para Carlos Vico (MAÑAS, 1994), o princípio da insignificância surgiu para que os tipos penas fossem utilizados nas situações em que não tenham a possibilidade de gerar riscos para a sociedade. O referido princípio serve de parâmetro para interpretação do tipo penal, dando a este um novo significado político-criminal.

É exigido para a tipicidade penal que a conduta do agente gere tenha alguma relevância quanto a ofensa



dos bens jurídicos tutelados, já que não são todas as condutas ofensivas são suficientes para que haja a configuração ou a tipicidade da conduta. Desta maneira, também no princípio da insignificância, também conhecido como princípio da bagatela, que a conduta seja proporcional com a punição dada pelo Estado, ou seja, que haja proporcionalidade entre a gravidade e a conduta. Ocorre que nem toda conduta que se enquadra formalmente ao tipo penal tem uma relevância material, devendo assim afastar a tipicidade, já que não teve nenhuma lesão ao bem jurídico protegido. (BITENCOURT, 2010)

Importante salientar que o simples fato de uma conduta possuir um menor potencial ofensivo não significa que obrigatoriamente deverá ser aplicado o princípio da insignificância.

Para Bitencourt (BITENCOURT, 2003), as condutas que possuem baixo potencial ofensivo, como por exemplo, a de furto na sua modalidade tentada, já passaram pelo juízo de valor do legislador, qual estabeleceu as consequências para quem comete o delito, sendo relevantes na perspectiva penal as condutas que lesarem tais bens.

2.1 Princípio da insignificância: origem

Existe uma divergência doutrina no que tange a origem do princípio da insignificância. Existem posicionamento que partem da afirmação de que o princípio tenha nascido no direito romano vigorando no período a máxima minima non curat praetor, que posteriormente foi atribuída a Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87-88) afirma que embora uma grande parcela da doutrina defenda que o princípio vigorava desde o período do direito romano, naquela época o pretor, diante dos delitos de bagatela, utilizava-se do aforismo jurídico supramencionado. Afirma ainda que existem duas correntes que versam sobre a origem do aforismo jurídico mínima non curat praetor, uma afirma que já existia o aforismo jurídico no direito romano e a outra nega a existência.

O entendimento de Ribeiro Lopes (2000, p. 42), é que o princípio tem no iluminismo, com o advento da evolução do princípio da legalidade.

Ivan Silva (1994, p. 92), analisando o entendimento de Ribeiro Lopes diz que: “resta patente que sua origem não pode ser romana, pois seu significado coaduna-se melhor com o raciocínio jurídico dos juristas humanistas que lutavam contra o absolutismo e severidade da lei penal”.

Décadas depois, após muitas controvérsias, atualmente, o entendimento aceitável por boa parte da doutrina é de que a origem do princípio da insignificância é europeia e seu deu logo após a segunda guerra mundial, atribuindo como idealizador do princípio Claus Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87) entende que o título de idealizador do princípio é devido a Claus Roxin, que em 1964 o criou.

O princípio tem origem europeia devido ao problema de má índole ocasionado posterior a primeira guerra mundial. Diversos problemas socioeconômicos foram surgindo na Europa após a segunda guerra, aumentando os delitos principalmente as subtrações de baixa relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela” (LOPES, 2000).

Greco (2006, p. 94) apesar de existirem divergências doutrinarias no que diz respeito a origem do princípio, existem algumas afirmações de que já era aplicado desde o direito romano. Após a segunda guerra houve um aumento exponencial dos delitos na Europa, a maioria subtrações de pequeno valor ou relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela”.

Greco também atribui a criação do princípio a Roxin, juntamente com ele Cezar Bitencourt e Luiz Regis Prado. (BITENCOURT e PRADO, 1996, p. 87).

Mesmo com boa parte da doutrina afirmando que o referido princípio remonta o direito romano, majoritariamente a doutrina atribui a Roxin a sua criação.



2.2 Relação do princípio da insignificância com os demais princípios

O princípio da insignificância tem uma íntima relação com outros princípios do Direito penal.

Descreveremos os princípios da intervenção mínima ou subsidiariedade, o princípio da fragmentariedade e o princípio da adequação social que não pode ser confundido, apesar de existirem semelhanças com o princípio da insignificância.

O princípio da intervenção mínima tem uma forte **relação com o** princípio da intervenção mínima ou subsidiariedade, ambos são utilizados como ultima ratio, ou seja, na impossibilidade dos demais ramos do direito em proteger o bem jurídico é utilizado o Direito Penal. O Direito Penal ele tem por um caráter subsidiário, dessa forma, a sua aplicação deve ser somente nas situações em que as demais áreas do direito não forem suficientes para resolver.

O Direito Penal, deverá ser aplicado após todos os ramos do Direito falharem. Isso ocorre porque no sistema jurídico brasileiro o Direito penal é tido como a ultima ratio. (PRESTES, 2003, p. 25).

Já o princípio da fragmentariedade que nada mais é que um completo ao princípio da intervenção mínima, traz que é função do Direito Penal a proteção dos bens mais sensíveis e importantes, bem como punir aquelas condutas que são consideradas mais graves.

O princípio da fragmentariedade fundamenta o princípio da insignificância uma vez que para esse princípio só é permitida a aplicação da pena nas condutas consideradas típicas e que para além da tipicidade devem materialmente lesionar o bem jurídico ora atacado. (SILVA, 2004, p. 124)

Para o princípio da adequação social somente existe tipicidade quando a ação tiver uma relevância social suficiente para a persecução penal, caso contrário a tipicidade será excluída.

Tal princípio serve de orientação ao legislador para criar, e também revogar figuras típicas, e por outro lado, não menos importante, serve para auxiliar na interpretação dos tipos penais. (GRECO, 2006, p. 90)

Pode se dizer que segundo Assis Toledo (1994, p. 133) os princípios da adequação social e da insignificância se completam e se ajustam no que diz respeito a concepção do injusto, “pelo princípio da insignificância, o direito penal só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas”.

O princípio da insignificância vem sendo cada vez mais aplicado na doutrina e na jurisprudência do sistema jurídico brasileiro, com a finalidade de remover do âmbito Penal aquelas condutas típicas, mas que não causaram danos ou lesão de forma significativa ao bem jurídico tutelado.

2.3 Limites à aplicação do princípio da insignificância

O princípio da insignificância não é uma excludente de culpabilidade, mas sim uma excludente de tipicidade, uma vez que é retirado a tipicidade do fato noticiado. Entretanto, é importante salientar que sua aplicabilidade possui requisitos, como relata Nucci deve-se:

considerar o valor do bem lesado com a conduta, pelo **ponto de vista** do autor do fato, da vítima e da própria sociedade;

analisar a lesão ao bem jurídico de modo amplo, ou seja, no conjunto e na totalidade da lesão, além da reincidência do réu;

por fim, considerar, particularmente, os bens jurídicos imateriais de expressivo valor social, como aqueles que, embora não tenham valor econômico expressivo, possuam valor de interesse geral.

Sem que haja previsão legal, os Tribunais superiores condicionaram a aplicação do princípio da insignificância aos requisitos supracitados. Analisando o caso concreto é importante observar de a conduta gerou a ofensividade mínima ao bem jurídico, analisar se realmente houve uma expressiva lesão ao bem



jurídico e se daquela conduta resultou em periculosidade social e reprovação no comportamento do agente. Se na análise for constatado que os requisitos citados se amoldam, não poderá ser aplicado o princípio da insignificância, sendo necessário a intervenção do Direito Penal. Contudo, se o caminho percorrido for o inverso do mencionado, estaremos diante de ausência de tipicidade material e, portanto, justificando o afastamento do Direito Penal, através da aplicação do princípio da insignificância.

A 2ª Turma **do Supremo Tribunal Federal** (no julgamento do HC nº 138.697, alterou a Decisão do Superior Tribunal de Justiça, determinando que um processo em que o réu era acusado de furtar um celular avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais) fosse trancado.

Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME PREVISTO NO ART. 155, CAPUT, COMBINADO COM O ART. 61, I E ART. 65, III, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR. POSSE DE ENTORPECENTES PARA USO PRÓPRIO. ART. 16 DA LEI 6.368/1976. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. I - O paciente foi condenado pela prática do crime descrito no art. 155, caput, combinado com o art. 61, I, e art. 65, III, todos do Código Penal, pelo furto de aparelho celular, avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais). II - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a ação atípica, exige a satisfação de certos requisitos, de forma concomitante: a conduta minimamente ofensiva, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica inexpressiva. III - Assim, ainda que conste nos autos registro de uma única condenação anterior pela prática do delito de posse de entorpecentes para uso próprio, previsto no art. 16 da Lei 6.368/1976, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal ao caso concreto, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta. Possibilidade da aplicação do princípio da insignificância. Precedente. IV - Ordem concedida para trancar a ação penal. (STF - HC 138697 / MG - MINAS GERAIS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data do Julgamento: 16/05/2017, Data da Publicação: 30/05/2017, Segunda Turma)

A 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tinha determinado a execução da pena sob a justificativa de que o aparelho celular tinha um valor superior a 10% do salário mínimo vigente à época, além do acusado ser reincidente. Essa também era a tese acolhida pelo Ministério Público Federal.

O voto do relator Ministro Ricardo Lewandowski, foi em sentido contrário do posicionamento do STJ, tendo sido acompanhado pelos demais integrantes da Turma. Prevalendo a tese de que a reincidência, por si só, não impede a aplicação do princípio da insignificância. Em seu voto, Lewandowski afirmou:

“Destarte, ao perceber **que não se** reconheceu a aplicação do princípio da insignificância, tendo por fundamento uma única condenação anterior, na qual o ora paciente foi identificado como mero usuário, entendo que ao caso em espécie, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido, a ausência de prejuízo ao ofendido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta.”

Este entendimento já havia sido exposto, também, pela 2ª Turma no Habeas Corpus Nº 137.290. Na ocasião, por maioria de votos, foi concedida a ordem de reconhecimento da atipicidade da conduta da paciente que havia tentado subtrair de um supermercado dois desodorantes e cinco frascos de goma de mascar, avaliados em R\$ 42,00 (quarenta e dois reais), mesmo o paciente possuindo registros criminais. Portanto, além dos requisitos básicos elencados por Nucci, o entendimento **do Supremo Tribunal de Justiça** vai no sentido de que o objeto do crime não tenha valor superior a 10% do salário mínimo e que a reincidência não é causa de não aplicabilidade do princípio da insignificância, devendo então levar em consideração a inexpressividade da lesão no bem jurídico protegido.

Os Tribunais superiores ao estabelecer requisitos objetivos para analisar subjetivamente caso a caso,



entendem que não deve ser posto em análise os antecedentes, reincidência e até o animus do agente, já que se cumpridos os requisitos objetivos, será afastada a tipicidade material.

3. A POLÍCIA JUDICIÁRIA E A AUTORIDADE POLICIAL.

3.1 Diferença entre polícia judiciária e investigativa

Os órgãos vinculados às Secretarias de Segurança Pública têm por objetivo a preservação da ordem pública, além de garantir a segurança das pessoas e de todo o patrimônio público. Então, conceituaremos o poder de polícia e o poder da polícia. Sendo o poder de polícia, pertencente ao direito Administrativo e o poder da polícia ao direito do Estado como repressor.

O poder de Polícia é um instrumento do Estado que visa garantir que o interesse público seja cumprido. Utilizado pela Administração Pública, o Estado quando ciente de atividades nocivas ao interesse público ou ao bem estar social praticadas por particulares, irá reprimi-las conforme o interesse público.

Quanto ao conceito de Poder de Polícia o Código Tributário Nacional (CTN) dispõe:

Art. 78 - Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.
(Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

O Estado, com o uso do poder de polícia, busca a preservação da ordem pública, garantindo que as regras de boa conduta sejam cumpridas, reduzindo os conflitos de direito ocasionados pela não observância dessas regras.

Podemos afirmar que a diferença entre a polícia administrativa e judiciária é que a administrativa tem uma incidência direta sobre direito, bens ou atividades enquanto a judiciária tem a incidência sobre as pessoas. Logo, é necessário asseverar que a polícia judiciária privativo aos órgãos que desempenham serviços auxiliares da Justiça, enquanto o de polícia administrativa é distribuído entre todos os órgãos administrativos incluindo Poderes e entidades públicas nesse rol.

Portanto, quando um agente que trabalha na fiscalização de trânsito realiza uma apreensão de um veículo por possuir débito junto a fazenda pública, esse agente executou um ato de polícia administrativa. Por outro lado, quando uma autoridade policial confirma a prisão dada pelo agente de trânsito ao motorista por esse ter incorrido no teste do bafômetro e constatado que fez o consumo de bebida alcoólica acima dos níveis permitido, estando assim dirigindo embriagado, que é uma infração penal, está praticando um ato de polícia judiciária.

O **Código de Processo Penal**, em seu art. 4º, refere-se à polícia judiciária, e a Constituição Federal, no art. 144, traz a distinção entre a polícia judiciária da polícia investigativa.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:

I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja



prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

(...)

IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União. (Grifos nosso).

Portanto, é compreensível que é a função da polícia judiciária atuar nas atribuições que são pelo Poder Judiciário instituídas. Enquanto a polícia investigativa atuarão nas investigações, buscando informações e elementos que contribuirão na elucidação **da infração penal** em investigação.

3.2 Inquérito policial: instrumento de investigação da autoridade policial

É atribuído **a autoridade policial** a realização da investigação que visa identificar a autoria do crime, bem como a busca de elementos informativos, que são realizados através do inquérito policial.

O início da persecução penal é dado com a notitia criminis, ou seja, com a notícia do crime onde **a autoridade policial** dará início as investigações relatando no inquérito os elementos probatórios coletados bem como os indícios de autoria, para que o Estado possa realizar o jus puniendi quando em juízo.

Segundo Pedroso (1986, p. 44), na fase do inquérito policial não são aplicadas garantias processuais, tais como o contraditório e ampla defesa, uma vez que esse procedimento antecede a fase processual, sendo pre-processual. Não podendo ser considerado o investigado de acusado, denominação essa que só poderá ser atribuída posterior a aceitação da denúncia.

Fernandes (1999, p. 60) ratifica o pensamento de Pedroso de que no âmbito do inquérito policial não são abrangidas as figuras das garantias constitucionais.

Capez (1999, p. 81) diz que a Constituição Federal não exige que nos atos considerados procedimentais esteja presente a figura do advogado, nem a obrigatoriedade de o delegado de polícia constituir um com a finalidade de acompanhar o interrogatório do detido. O advogado poderá agir em defesa do seu cliente no inquérito policial apenas para que as garantias constitucionais sejam observadas.

É imprescindível para o desempenho das investigações que elas caminhem de forma sigilosa. Após a elucidação dos fatos pela **autoridade policial deverá** informar e encaminhar o referido inquérito ao Ministério Público.

O **Código de Processo penal** estabelece os prazos de conclusão do inquérito policial. Na conclusão do inquérito **autoridade policial deverá** preparar um relatório detalhado discriminando tudo o que foi realizado para chegar a conclusão final. Se concluir que o fato praticado pelo agente não possua tipicidade material, este deverá passar como sugestão ao Ministério Público a possibilidade de utilização do princípio da insignificância a fim de afastar da espera penal a conduta que não preencheu os requisitos legais para configurar um caso típico de relevância social.

Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

§ 1o A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente.

§ 2o No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

§ 3o Quando o fato for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz. (Grifo Nosso)

3.3 Autoridade policial: Conceito



Consoante o disposto no art. 144 §4º da CF:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

VI - polícias penais federal, estaduais e distrital. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

(...)

§ 4º Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Dessa forma, são sinônimas as expressões delegado de polícia e autoridade policial. Conforme analisado no artigo da CF, é estabelecido que a Polícia Civil deverá ser dirigida por delegados de carreira e a polícia judiciária deverá ser exercida pelas autoridades policiais conforme estabelecido no **Código de Processo Penal**.

Somente será admitido como autoridade policial aquele com bacharelado em direito e aprovado em concurso público, podendo realizar juízo de valor para decidir da ratificação ou não de um flagrante. Bacharel em direito, aprovado em concurso público, o Delegado de Polícia tem o conhecimento jurídico necessário para tipificar a conduta realizada pelo agente, bem como, diante da autoridade judiciária, representar pela prisão, quebra de sigilo telefônico, entre outros.

3.4 Figura do Delegado de Polícia

Os Delegados de Polícia brasileiros são os representantes chefe das instituições policiais que são designados, podendo ser da Polícia Civil ou Federal, além de poder ser nomeado para cargos de direção da corporação pertencente, ostentado assim a qualidade de servidor público concursado que pode ser Estadual ou Federal, conforme dispõe a Constituição Federal no Art. 37, inciso II.

3.5 Autoridade Policial: Atribuições

O delegado deve presidir os inquéritos e conduzir as investigações a fim de colher provas suficientes para o desencadeamento da ação penal, essa pode ser considerada a atribuição principal do delegado.

Tomando conhecimento da notícia criminis o delegado deverá proceder conforme estabelece o art. 6º do CPP:

Art. 6º **Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:**

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;



- VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;
- VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;
- IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.
- X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

Não é necessário que as diligências sejam realizadas na ordem que dispõe o art. 6º do CPP, o delegado também não é obrigado a seguir elas.

A polícia judiciária também deverá auxiliar o judiciário produzindo e colhendo informações necessárias para o desencadeamento do processo penal.

Além das diligências supracitadas, a atividade de polícia judiciária é auxiliar o Poder Judiciário, na sua atividade investigatória, constituindo, buscando, produzindo e colhendo elementos de informações que servirão ao processo penal e a condenação os absolvição dos réus em juízo.

Art. 13. Incumbirá ainda à autoridade policial:

- I – fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos;
- II – realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público;
- III – cumprir os mandados de prisão expedidos pelas autoridades judiciárias;
- IV – representar acerca da prisão preventiva.

Cabe ressaltar que o delegado de polícia pode representar pela quebra do sigilo telefônico do investigado, bem como representar pela sua prisão temporária, além de lavrar termos circunstanciados na função de auxiliar do Poder Judiciário.

4- O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL

Constantemente o princípio da insignificância é aplicado pelos tribunais. Como vem sendo relatado em todo artigo, a presente pesquisa discute a aplicação do princípio da insignificância na fase pré-processual ofício pelo delegado de polícia. Essa aplicação teria como fundamento de que o delegado possui conhecimento teórico suficiente para analisar as condutas que são irrelevantes para o direito penal, utilizando dos critérios objetivos estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça e **Supremo Tribunal Federal**.

É fundamental que a **autoridade policial** analise o caso concreto e verifique a tipicidade, não se limitando a aplicar o que é estabelecido na lei, para além disso, é necessário que o delegado verifique a lesividade que a conduta praticada pelo agente causou no bem jurídico tutelado, analisando os critérios estabelecidos pelos tribunais superiores, para que assim possa fundamentar a decisão de retirar do âmbito do direito penal a conduta materialmente atípica.

4.1 Delegado de polícia: relaxamento da prisão em flagrante

O art. 5º, LXV da Constituição Federal diz que:

Art. 5º 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:

(...)



LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Segundo a Constituição Federal é atribuído a autoridade judiciária o relaxamento da prisão ilegal, entretanto, é encontrado na doutrina a hipótese do relaxamento pela autoridade da Polícia Judiciária. Existe uma divergência na doutrina quanto a natureza jurídica da prisão em flagrante, alguns autores entendem que é um ato administrativo, já para outros uma medida acautelatória e ainda há quem diga que trata-se de um ato complexo constituído pelas duas fases, sendo a captura do agente um ato administrativo e a prisão homologada pelo Juiz de natureza processual (SILVA JÚNIOR, p. 881) Já para Fernando Tourinho (2007, p. 215) a prisão em flagrante é composta pela 1- prisão captura, logo após 2- condução coercitiva até a delegacia de polícia para a 3- lavratura do auto de prisão em flagrante e recolhimento ao sistema prisional.

Se o delegado não estiver convencido da tipicidade da conduta do agente deverá imediatamente colocá-lo em liberdade, ocorrendo assim o relaxamento da prisão em flagrante.

Se a conduta do agente não constitui crime, ou convencido da ausência de flagrante, a autoridade policial não ratificara a voz de prisão por flagrante delito. Forma excepcional da autoridade policial relaxar a prisão

4.2 O princípio da insignificância utilizado como elemento da falta de justa causa para a persecução penal A ausência de justa causa ocasiona o trancamento da ação penal ou inquérito policial, pois se o fato imputado ao agente carecer de tipicidade, não existe motivos para a persecução penal, exemplo do crime prescrito. Dessa forma, a utilização do princípio da insignificância como elemento descaracterizador da tipicidade material da conduta, implicará na ausência de uma justa causa para dar continuidade a ação penal.

Entendimentos dos tribunais quanto ao tema:

INQUÉRITO POLICIAL - Justa causa - Apreciação em "habeas corpus" visando ao seu trancamento - Medida excepcional somente cabível e admissível quando verificada desde logo a clamorosa atipicidade do fato investigado ou a evidente impossibilidade de o indiciado ser seu autor (TJSP) RT 649/267.

No mesmo sentido o Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME DE SONEGAÇÃO DE AUTOS JUDICIAIS.

TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA. O trancamento de ação penal pela via estreita do habeas corpus é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, a inexistência de autoria por parte do indiciado ou a atipicidade da conduta. Processo: HC 39231-CE 2004/0154784-5, Relatora :Ministra LAURITA VAZ;Julgamento:28/02/2005; Órgão Julgador:T5 - QUINTA TURMA; Publicação: DJ 28.03.2005 p. 300. (Grifo nosso)

Para a aplicação do princípio da insignificância, esse deverá ser analisado juntamente com o princípio da fragmentariedade e o princípio da intervenção mínima, devendo levar em consideração na análise da conduta os critérios objetivos estipulados pelos tribunais superiores.

Após análise e convencido de que não houve lesão ou que os requisitos não tenham sido preenchidos o delegado não deverá aprisionar o agente tão pouco instaurar o inquérito policial por não existir uma justa causa para embasar a persecução penal evitando a desnecessária movimentação do estado.

4.3 Aplicação do princípio da insignificância no caso concreto pela autoridade policial

A aplicação do princípio da insignificância pelo delegado de polícia não é usurpação de poder, uma vez que é o delegado o primeiro a ter contato com o fato em tese criminoso, analisando se realmente é uma



situação que tem a necessidade de prisão.

É importante destacar que não está em discussão a possibilidade de arquivamento de ofício do inquérito policial pelo delegado de polícia, pois é sabido que essa é uma decisão exclusiva do Ministério Público que ostenta a qualidade de titular da ação penal, conforme disposto no artigo 17 do **Código de Processo Penal**.

O delegado não deverá realizar juízo de valor quanto a antijuricidade ou da culpabilidade do agente, para ele apenas cabe a análise da tipicidade formal da conduta praticada.

Paulo Rangel (2010, p. 90) diz que:

O inquérito policial tem um único escopo: apuração dos fatos objeto de investigação (cf. art. 4º, in fine, do CPP). Não cabe à autoridade policial emitir nenhum juízo de valor na apuração dos fatos, como, por exemplo, que o indiciado agiu em legítima defesa ou movido por violenta emoção ao cometer o homicídio. **A autoridade policial** não pode (e não deve) se imiscuir nas funções do Ministério Público, muito menos do juiz, pois sua função, no exercício das suas atribuições é meramente investigatória. (grifo nosso).

Não contrariando a citação do referido doutrinador, contudo, é necessária uma verificação do direito material e processual penal pelo delegado de polícia, portanto, esse não pode ser apenas expectador. O ministro Gilmar Mendes (HC 110.004-RS) entende que o delegado diante de condutas atípicas poderá removê-las do âmbito jurídico, para ele “não é razoável que o direito penal e todo o aparelho do Estado-Polícia e do Estado Juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância típica a um furto de pequena monta”.

Então, se tratando de real incidência de atipicidade material (furto de um chocolate), que não gerará denúncia ou condenação, qual a proporcionalidade de mover o aparelho do Estado-Polícia e manter uma pessoa presa em flagrante diante destas circunstâncias.

É importante citar a decisão do antigo Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, hoje extinto:

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. (TACRIM, HC 215.540-1 - 4a C. - rei. Juiz Passos de Freitas, in RT 679/351).

É compreensível na decisão que o delegado de polícia tem a faculdade, conforme seu entendimento valorativo, em se tratando de flagrante, o seu melhor entendimento quanto ao caso, decidindo se lavrará ou não o auto de prisão em flagrante.

A autoridade utilizando da sua discricionariedade, poderá optar por não lavrar o auto de prisão por entender que se trata de uma infração materialmente atípica.

Assim, é sustentável à luz do sistema jurídico que **a Autoridade Policial** possa, por meio da sua discricionariedade, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são, em tese, materialmente atípicas. Contudo, sua decisão deverá ser fundamentada.

As constantes condutas que violam a norma penal, pelo mesmo agente, mesmo que insignificantes, se torna reprovável e perde a característica de bagatela devendo então ser submetida ao direito penal.

Desse modo, **a autoridade policial** como operador do direito, fazendo o uso dos princípios constitucionais e observando os requisitos objetivos estabelecidos pelo **Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça** formalizará seu convencimento do caso concreto, e decidirá pela aplicação ou não do princípio da insignificância.

Ainda, a lei 12.830 de 2013 prevê no caput do Art. 2º e no §6º que as funções do Delegado de Polícia



Judiciária são de natureza jurídica e que o indiciamento do agente criminoso é um ato privativo do delegado que após realizar uma análise irá fundamentar de acordo com seus conhecimentos técnico-jurídico a autoria e materialidade.

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.

(...)

§ 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. (Grifo nosso)

Portanto, se existe previsão expressa do termo “análise técnico-jurídica”, está cristalino que não é somente administrativa a função do Delegado de Polícia, mas sim pré-processual. Ainda que para o Ministério Público o inquérito seja dispensável, ele tem como objetivo reunir provas de autoria e materialidade para lastrear a denúncia contra o indiciado.

Mesmo que a fase do Inquérito seja apenas inquisitorial, é permitido que o advogado acompanhe o seu cliente investigado nas apurações de infrações, podendo, inclusive, gerar nulidade absoluta do interrogatório ou depoimento e em consequência todos os elementos de provas dele decorrentes. Além disso pode no decorrer da investigação ser apresentadas razões e quesitos com a finalidade de reunir informações para a fase pré-processual, conforme disposto no Art. 7º XXI da Lei 8.906/94, inclusive incluído no Estatuto da OAB como direitos ao advogado.

Portanto, as atividades desempenhadas pelo Delegado de Polícia são de natureza pré-processual e não apenas administrativa.

Mesmo o delegado não podendo arquivar inquéritos, ele poderá arquivar a notitia criminis quando não houver justa causa para a instauração.

Renato Lima (2012 p. 134) assevera que:

Diante da notícia de uma infração penal, o Delegado de Polícia não está obrigado a instaurar o Inquérito Policial, devendo antes verificar a procedência das informações, assim como aferir a própria tipicidade da conduta noticiada.

Quando o delegado constata no caso concreto a insignificância ele deverá deixar de instaurar o Auto de Prisão em Flagrante, entretanto, deverá registrar as declarações e encaminhar ao Ministério Público, uma vez que não cabe ao delegado a decisão final e definitiva do caso, podendo o Ministério Público, em caso de entendimento diverso, oferecer a denúncia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da insignificância vem ganhando espaço nos estudos da seara penal. Foi constatado durante a elaboração da pesquisa que o referido princípio já era aplicado desde o direito romano. Em 1964 Claus Roxin introduziu o princípio no direito penal para excluir a tipicidade material dos crimes de bagatela.

No início do trabalho foi conceituado o princípio da insignificância, possibilitando constatar que o princípio tem como função excluir a tipicidade material das condutas consideradas irrelevantes para o direito penal.

A pesquisa foi fundada em pesquisas bibliográficas e apontamos a posição doutrinária quanto a viabilidade da utilização do princípio no âmbito do direito penal, justificando a aplicação do princípio na fase pré-processual pelo delegado de polícia.

Foram feitas as diferenciações da polícia judiciária e da autoridade investigativa que de acordo com a Constituição Federal, a polícia judiciária é aquela que atua no cumprimento das atribuições feita pelo Poder Judiciário, enquanto a autoridade investigativa atua na investigação, buscando elementos para elucidar a investigação criminal, entendendo que o delegado quando atuando como polícia judiciária



poderá aplicar o princípio da insignificância.

Com as pesquisas jurisprudenciais destacamos o julgado do STF no qual o Ministro Celso de Mello destacou requisitos para aplicação do princípio da insignificância quais são: nenhuma periculosidade social da ação, a mínima ofensividade da conduta do agente, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Após analisar profundamente as posições doutrinárias e o entendimento jurisprudencial, chegamos à conclusão de que é possível que **a autoridade policial** aplique o princípio da insignificância na fase pré-processual para afastar do âmbito penal aquelas condutas consideradas irrelevantes, levando em consideração os requisitos objetivos estipulados pelo Ministro Celso de Mello no julgado do STF, além do seu conhecimento técnico-jurídico para fundamentar a aplicação do princípio.

De acordo com o exposto, é sustentável, à luz do sistema jurídico, que é um conjunto de leis e princípios que se entrelaçam sob a égide dos ditames lançados na Constituição Federal da República, que **a Autoridade Policial** possa, atualizando da sua discricionariedade e analisando o caso concreto, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são materialmente atípicas.

Dessa forma, o Delegado de Polícia, operador do Direito, utilizando os princípios constitucionais de política criminal e observando os requisitos objetivos do STF poderá através do seu convencimento jurídico optar por aplicar ou não o princípio da insignificância no âmbito do direito penal.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral, volume 1. 8 ed. Saraiva, São Paulo: 2003.

CAPEZ, Fernando. Curso **de Processo Penal**, 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CAPEZ, Fernando. Curso **de Processo Penal**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P.153

FERNANDES, Antonio Scarance. Processo Penal Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. Volume 1. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal. 2 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

LIMA, Renato Brasileiro de. Manual **de Processo Penal**. 2 ed. Revista, ampliada e atualizada. Niterói: Impetus, 2012. P. 134

LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. 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. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

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

MIRABETE, Julio Fabbrini . **Código de Processo Penal** Interpretado. 5, ed. São Paulo: Atlas, 1997.

PEDROSO, Fernando de Almeida. Processo Penal - O Direito de Defesa: Repercussão, Amplitude e



Limites, ed. Forense, 1 ed., 1986.

PRESTES, Cássio Vinicius D. C. V. Lazzari. O princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade no Direito Penal. São Paulo: Memória Jurídica, 2003.

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ROXIN, Claus. Política criminal e sistema jurídico penal. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SILVA, Ivan Luiz. Princípio da Insignificância no Direito Penal. Curitiba: Ed Juruá, 2004.

SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Curso de direito processual pena. Teoria (constitucional) do processo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito penal. São Paulo: Saraiva, 1994.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual **de processo penal**, 9 ed.– São Paulo: Saraiva, 2007.

BITENCOURT, Cezar Roberto; PRADO, Luiz Régis. Princípios fundamentais do Direito Penal. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 4, n. 15, jul.-set. 1996, p. 81-88.

BRUTTI, Roger Spode. O princípio da insignificância frente ao poder discricionário do delegado de polícia. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1230, 13 nov. 2006 .

<https://brunocontreiras.jusbrasil.com.br/artigos/449338100/a-aplicacao-do-principio-da-insignificancia-pelo-delegado-de-policia> Acesso em 17 de abril de 2020.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm Acesso em 17 de abril de 2020.

<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Sob-medida/Advogado/Jurisprudencia/Pesquisa-de-Jurisprudencia> Acesso em 20 de abril de 2020.

<https://jus.com.br/artigos/53310/afinal-o-delegado-de-policia-pode-ou-nao-deixar-de-lavrar-auto-de-prisao-em-flagrante-delito-539> Acesso em 02 de maio de 2020.

<https://www.conjur.com.br/2015-ago-18/academia-policia-delegado-aplicar-principio-insignificancia> Acesso em 03 de maio de 2020.

<https://jus.com.br/artigos/50370/principio-da-insignificancia-no-direito-penal-conceito-natureza-juridica-origem-e-relacoes-com-outros-principios> Acesso em 03 de maio de 2020.

<https://jus.com.br/artigos/66960/principio-da-insignificancia-como-excludente-de-tipicidade-e-sua-aplicabilidade-no-direito-penal> Acesso em 04 de maio de 2020.

<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311897027&ext=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=310409270&tipoApp=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.

https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-processo-penal-cpp-art6_24391.html Acesso em 12 de maio de 2020.

<https://brasilecola.uol.com.br/direito/aplicacao-principio-insignificancia-pela-autoridade-policial.htm> Acesso em 02 de junho de



=====

Arquivo 1: [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#) (6574 termos)

Arquivo 2:

https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/529749/codigo_de_processo_penal_1ed.pdf (37667 termos)

Termos comuns: 614

Similaridade: 1,4%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#). **Os termos em vermelho foram encontrados no documento**

https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/529749/codigo_de_processo_penal_1ed.pdf

=====

APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL: UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA DA VIABILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO REFERIDO PRINCÍPIO NA SEARA DO **DO INQUÉRITO POLICIAL**

IMPLEMENTATION OF THE INSIGNIFICANCE PRINCIPLE BY THE POLICE AUTHORITY: A DOCTRINE REVIEW OF THE FEASIBILITY OF USING THE REFERRED PRINCIPLE IN THE POLICE INQUIRY ASPECT

Gustavo Rodrigues de Santana dos Santos

[1: Graduando em Direito pela Universidade Católica do Salvador, E-mail: gustavorss@outlook.com.]

Marcos Luiz Alves de Melo

[2: Pós Graduado Artigo apresentado a Universidade Católica do Salvador como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob orientação do professor Marcos Luiz Alves de Melo. Salvador, 2020.] [3:]

RESUMO:

O presente trabalho visa a discussão sobre a possibilidade da aplicação de ofício do princípio da insignificância pela autoridade da polícia judiciária na seara **do inquérito policial**. Diante do caso concreto, tendo em vista o poder discricionário **da autoridade policial** aplicar o princípio da insignificância retirando assim a tipicidade material da conduta não configurando desvio de função, já que o delegado é operador do direito e sendo o bacharelado em direito uma exigência no certame para a carreira de delegado. O delegado é quem faz a análise dos requisitos formais e materiais **para a aplicação do** direito penal. É neste debate que este artigo foi desenvolvido. Primeiramente é feito uma abordagem conceitual do princípio da insignificância, sua natureza jurídica e origem. Em seguida tratamos da polícia judiciária e **da autoridade policial**. Requisitos **para a aplicação do** princípio da insignificância **de acordo com os** posicionamentos dos Tribunais Superiores. Por derradeiro, a fundamentação do referido princípio, a ausência **de motivo para** a persecução penal e que autoridade policial atue no caso concreto. Encerrando o artigo com a conclusão de que pode **a autoridade policial** aplicar de ofício o princípio da insignificância. O referido princípio tem como função afastar o direito repressor, já que o tipo penal deve ser analisado tanto no aspecto formal quanto material. A metodologia utilizada no presente artigo foi de pesquisa qualitativa, tendo como base pesquisas bibliográficas, artigos e jurisprudências dos Tribunais Superiores.

Palavras-chave: Princípio da insignificância; **Delegado de Polícia**; tipicidade material.

ABSTRACT:



The present work aims to discuss the possibility of the application of the principle of insignificance by the judicial police authority in the field of police investigation. In view of the specific case, in view of the discretionary power of the police authority to apply the principle of insignificance, thus removing the material nature of the conduct, not constituting a deviation of function, since the delegate is an operator of the law and the law degree is a requirement in the event. for the career of delegate. The delegate is the one who analyzes the formal and material requirements for the application of criminal law. It is in this debate that this article was developed. First, a conceptual approach is made to the principle of insignificance, its legal nature and origin. Then we deal with the judicial police and the police authority. Requirements for the application of the principle of insignificance according to the positions of the Superior Courts. Lastly, the reasoning of the aforementioned principle, the absence of a reason for criminal prosecution and which police authority should act in the case. Closing the article with the conclusion that the police authority can officially apply the principle of insignificance. The aforementioned principle has the function of removing the repressive right, since the penal type must be analyzed in both the formal and material aspects. The methodology used in this article was qualitative research, based on bibliographic research, articles and jurisprudence from the Superior Courts.

Keywords: Principle of insignificance; Police Chief; material typicality

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 3. A POLÍCIA JUDICIÁRIA E A AUTORIDADE POLICIAL. 4. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL. 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

O princípio da insignificância vem sendo muito aplicado no âmbito do Direito Penal. Com isso, os Tribunais superiores vêm aplicando com frequência o referido princípio, que tem como consequência a exclusão da tipicidade material tornando a conduta atípica.

O princípio da insignificância sobreveio da necessidade de retirar do âmbito penal as condutas que, embora sejam típicas, não tem tipicidade material suficiente, já que não chegou a ofender os bens jurídicos tutelados pelo direito penal. Baseando-se nesse conceito, temos o princípio da insignificância como um excludente de tipicidade, este artigo tem como objetivo analisar a possibilidade da aplicação do referido princípio pela Polícia Judiciária, haja vista este ser o primeiro órgão a receber o caso concreto. Neste cenário, o presente artigo visa discutir a aplicação pela **autoridade policial** do princípio da insignificância na seara **do inquérito policial**. Para tanto, sucederá pesquisas jurisprudencial e bibliográfica sobre o tema, **bem como a** posição doutrinária da viabilidade em utilizar o princípio no âmbito do Direito Penal contemporâneo.

O **artigo é dividido em** quatro capítulos. O primeiro capítulo traz o conceito, origem e natureza jurídica do princípio da insignificância. Tal desdobramento serve para a compreensão de como o referido princípio assentou na doutrina e na jurisprudência.

No segundo capítulo é realizada uma explanação sobre **a polícia judiciária e a autoridade policial**, suas diferenças com base na Constituição Federal. Os aspectos **do inquérito policial e** as atribuições do **delegado de polícia**.

No decorrer do artigo é apresentado os posicionamentos doutrinários, **bem como os** dos Tribunais superiores sobre o princípio da insignificância. A doutrina influenciou a jurisprudência para estabelecer critérios **a fim de** afastar da esfera penal as condutas quem embora tenha tipicidade formal, estão



afastadas do direito penal porque não houve lesão ao bem jurídico.

No último capítulo abordaremos os fundamentos **para que a autoridade policial** possa aplicar o princípio da insignificância no âmbito pré-processual. Sendo utilizado no desenvolvimento do trabalho o método de pesquisa bibliográfica, jurisprudencial.

Justifica-se o presente artigo, pela sua grande importância no contexto social da sociedade brasileira que tem altos índices de crimes de bagatela.

Por fim, demonstrado no decorrer do artigo, cabe ao **Delegado de Polícia**, utilizar-se dos princípios de política criminal para formar o convencimento jurídico, no caso concreto, e decidir se aplicará **ou não o** princípio da insignificância.

CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Para a aplicação do princípio da insignificância no âmbito do direito penal é necessário a observância de algumas condições acerca da conduta do agente que deve ter a mínima ofensividade na conduta, que seja um ato sem periculosidade social, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão provocada.

O conceito do princípio é **de que a** conduta praticada pelo agente atinja de forma tão ínfima o bem jurídico tutelado não justificando, assim, a repressão do agente pelo Estado.

Quanto a natureza jurídica do referido princípio, a doutrina, de forma majoritária, defende que o princípio tem a natureza de afastar a tipicidade **material do fato**, afastando a conduta do campo de proteção do direito penal, uma vez que se removendo a tipicidade ela se tornará uma conduta atípica.

Como bem nos assegura Rogério Greco (2006, p. 93-94) pode-se dizer que para o legislador criar os tipos penais incriminadores, desde que ultrapassados os óbices fornecidos pelos princípios da intervenção mínima, da lesividade e da adequação social. Nesse contexto, apenas os bens jurídicos considerados mais importantes, que sofrem os ataques mais lesivos e inadequados socialmente, é que devem, portanto, ser objeto de proteção do Direito Penal. Com isso, após a proteção do bem jurídico pelo tipo penal, é **de responsabilidade dos** operadores do direito, analisar **a infração penal e** enquadrá-la ao raciocínio minimalista, afastando a tipicidades das condutas com que atingem de forma mínima ou insignificante os bens jurídicos tutelados.

Tipos penais são conceitos abstratos, portanto sua previsão pode ter um alcance maior **do que o** desejado, pois são limitados pelos tipos permissivos. (MAÑAS, 1994, p. 53).

Pode ser que alguma conduta, ainda que seja adequada ou insignificante, ser alcançada pelo tipo legal, nesse caso, não se pode exigir **que o agente** esteja resguardado por causas que excluem a ilicitude ou a culpabilidade com a finalidade que sua conduta não configure crime.

Com **a finalidade de** afastar situações semelhantes, é importante a atribuição de um sentido formal, **bem como de** um caráter material ao tipo penal. Desse modo não é suficiente o ajuste da conduta praticada ao texto da lei, é necessário também que a conduta praticada pelo agente seja socialmente reprovável ou que cause alguma lesão ao bem jurídico tutelado.

Para Carlos Vico (MAÑAS, 1994), o princípio da insignificância surgiu para que os tipos penas fossem utilizados nas situações **em que não** tenham **a possibilidade de** gerar riscos para a sociedade. O referido princípio serve de parâmetro para interpretação do tipo penal, dando a este um novo significado político-



criminal.

É exigido para a tipicidade penal que a conduta do agente gere tenha alguma relevância quanto a ofensa dos bens jurídicos tutelados, já que não são todas as condutas ofensivas são suficientes para que haja a configuração ou a tipicidade da conduta. Desta maneira, também no princípio da insignificância, também conhecido como princípio da bagatela, que a conduta seja proporcional com a punição dada pelo Estado, ou seja, que haja proporcionalidade entre a gravidade e a conduta. Ocorre que nem toda conduta que se enquadra formalmente ao tipo penal tem uma relevância material, devendo assim afastar a tipicidade, já que não teve nenhuma lesão ao bem jurídico protegido. (BITENCOURT, 2010)

Importante salientar que o simples fato de uma conduta possuir um **menor potencial ofensivo** não significa que obrigatoriamente deverá ser aplicado o princípio da insignificância.

Para Bitencourt (BITENCOURT, 2003), as condutas que possuem baixo potencial ofensivo, como por exemplo, a de furto na sua modalidade tentada, já passaram pelo juízo de valor do legislador, qual estabeleceu as consequências para quem comete o delito, sendo relevantes na perspectiva penal as condutas que lesarem tais bens.

2.1 Princípio da insignificância: origem

Existe uma divergência doutrina no que tange a origem do princípio da insignificância. Existem posicionamento que partem da afirmação **de que o** princípio tenha nascido no direito romano vigorando no período a máxima minima non curat praetor, que posteriormente **foi atribuída a** Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87-88) afirma que embora uma grande parcela da doutrina defenda que o princípio vigorava desde o período do direito romano, naquela época o pretor, diante dos delitos de bagatela, utilizava-se do aforismo jurídico supramencionado. Afirma ainda que existem duas correntes que versam sobre a origem do aforismo jurídico mínima non curat praetor, uma afirma que já existia o aforismo jurídico no direito romano e a outra nega a existência.

O entendimento de Ribeiro Lopes (2000, p. 42), é que o princípio tem no iluminismo, com o advento da evolução do princípio da legalidade.

Ivan Silva (1994, p. 92), analisando o entendimento de Ribeiro Lopes diz que: “resta patente que sua origem não pode ser romana, pois seu significado coaduna-se melhor com o raciocínio jurídico dos juristas humanistas que lutavam contra o absolutismo e severidade **da lei penal**”.

Décadas depois, após muitas controvérsias, atualmente, o entendimento aceitável por boa parte da doutrina é **de que a** origem do princípio da insignificância é europeia e seu deu **logo após a** segunda guerra mundial, atribuindo como idealizador do princípio Claus Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87) entende que o título de idealizador do princípio é devido a Claus Roxin, que em 1964 o criou.

O princípio tem origem europeia devido ao problema de má índole ocasionado posterior a primeira guerra mundial. Diversos problemas socioeconômicos foram surgindo na Europa após a segunda guerra, aumentando os delitos principalmente as subtrações de baixa relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela” (LOPES, 2000).

Greco (2006, p. 94) apesar de existirem divergências doutrinarias no que diz respeito a origem do princípio, existem algumas afirmações de que já era aplicado desde o direito romano. Após a segunda guerra houve um aumento exponencial dos delitos na Europa, a maioria subtrações de pequeno valor ou relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela”.

Greco também atribui a criação do princípio a Roxin, juntamente com ele Cezar Bitencourt e Luiz Regis Prado. (BITENCOURT e PRADO, 1996, p. 87).

Mesmo com boa parte da doutrina afirmando que o referido princípio remonta o direito romano,



majoritariamente a doutrina atribui a Roxin a sua criação.

2.2 Relação do princípio da insignificância com os demais princípios

O princípio da insignificância tem uma íntima relação com outros princípios do Direito penal.

Descreveremos os princípios da intervenção mínima ou subsidiariedade, o princípio da fragmentariedade e o princípio da adequação social que não pode ser confundido, apesar de existirem semelhanças com o princípio da insignificância.

O princípio da intervenção mínima tem uma forte **relação com o** princípio da intervenção mínima ou subsidiariedade, ambos são utilizados como ultima ratio, ou seja, na impossibilidade dos demais ramos do direito em proteger o bem jurídico é utilizado o Direito Penal. O Direito Penal ele tem por um caráter subsidiário, dessa forma, a sua aplicação deve ser somente nas situações **em que as** demais áreas do direito não forem suficientes para resolver.

O Direito **Penal, deverá ser** aplicado após todos os ramos do Direito falharem. Isso ocorre porque no sistema jurídico brasileiro o Direito penal é tido como a ultima ratio. (PRESTES, 2003, p. 25).

Já o princípio da fragmentariedade que nada mais é que um completo ao princípio da intervenção mínima, traz que é função do Direito Penal a proteção dos bens mais sensíveis e importantes, bem como punir aquelas condutas que são consideradas mais graves.

O princípio da fragmentariedade fundamenta o princípio da insignificância uma vez que para esse princípio só é permitida **a aplicação da pena** nas condutas consideradas típicas e que para além da tipicidade devem materialmente lesionar o bem jurídico ora atacado. (SILVA, 2004, p. 124)

Para o princípio da adequação social somente existe tipicidade **quando a ação** tiver uma relevância social **suficiente para a** persecução penal, caso contrário a tipicidade será excluída.

Tal princípio serve de orientação ao legislador para criar, e também revogar figuras típicas, e por outro lado, não menos importante, serve para auxiliar na interpretação dos tipos penais. (GRECO, 2006, p. 90)

Pode se dizer que segundo Assis Toledo (1994, p. 133) os princípios da adequação social e da insignificância se completam e se ajustam no que diz respeito a concepção do injusto, "pelo princípio da insignificância, o direito penal só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas".

O princípio da insignificância vem sendo cada vez mais aplicado na doutrina e na jurisprudência do sistema jurídico brasileiro, com **a finalidade de** remover do âmbito Penal aquelas condutas típicas, mas que não causaram danos ou lesão de forma significativa ao bem jurídico tutelado.

2.3 Limites à aplicação do princípio da insignificância

O princípio da insignificância não é uma excludente de culpabilidade, mas sim uma excludente de tipicidade, uma vez que é retirado a tipicidade do fato noticiado. Entretanto, é importante salientar que sua aplicabilidade possui requisitos, como relata Nucci deve-se:

considerar o valor do bem lesado com a conduta, pelo **ponto de vista** do autor do fato, da vítima e da própria sociedade;

analisar a lesão ao bem jurídico de modo amplo, ou seja, no conjunto e na totalidade da lesão, além da reincidência do réu;

por fim, considerar, particularmente, os bens jurídicos imateriais de expressivo valor social, como aqueles **que, embora não** tenham valor econômico expressivo, possuam valor de interesse geral.

Sem que haja previsão legal, os Tribunais superiores condicionaram **a aplicação do** princípio da



insignificância aos requisitos supracitados. Analisando o caso concreto é importante observar de a conduta gerou a ofensividade mínima ao bem jurídico, analisar se realmente houve uma expressiva lesão ao bem jurídico e se daquela conduta resultou em periculosidade social e reprovação no comportamento do agente. Se na análise for constatado que os requisitos citados se amoldam, **não poderá ser** aplicado o princípio da insignificância, sendo necessário **a intervenção do** Direito Penal. Contudo, se o caminho percorrido for o inverso do mencionado, estaremos diante de ausência de tipicidade material e, portanto, justificando o afastamento do Direito Penal, através da aplicação do princípio da insignificância.

A 2ª Turma **do Supremo Tribunal Federal** (no julgamento do HC nº 138.697, alterou **a Decisão do Superior Tribunal de Justiça**, determinando que um **processo em que o réu** era acusado de furtar um celular avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais) fosse trancado.

Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME **PREVISTO NO ART. 155, CAPUT, COMBINADO COM O ART. 61, I E ART. 65, III, TODOS DO CÓDIGO PENAL.** PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR. POSSE DE ENTORPECENTES PARA USO PRÓPRIO. **ART. 16 DA LEI 6.368/1976. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.** I - O paciente foi condenado pela **prática do crime descrito no art. 155, caput, combinado com o art. 61, I, e art. 65, III, todos do Código Penal**, pelo furto de aparelho celular, avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais). II - **Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a aplicação do** princípio da insignificância, de modo a tornar a ação atípica, exige a satisfação de certos requisitos, de forma concomitante: a conduta minimamente ofensiva, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica inexpressiva. III - Assim, ainda que conste nos autos registro de uma única condenação anterior pela prática do delito de posse de entorpecentes para uso próprio, **previsto no art. 16 da Lei 6.368/1976, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal** ao caso concreto, **deve ser reconhecida a** atipicidade da conduta. Possibilidade da aplicação do princípio da insignificância. Precedente. IV - Ordem concedida para trancar **a ação penal.** (STF - HC 138697 / MG - MINAS GERAIS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data do Julgamento: 16/05/2017, **Data da Publicação:** 30/05/2017, Segunda Turma)

A 5ª Turma **do Superior Tribunal de Justiça** (STJ) tinha determinado **a execução da pena** sob a justificativa **de que o** aparelho celular tinha um valor superior a 10% do salário mínimo vigente à época, além do acusado ser reincidente. Essa também era a tese acolhida **pelo Ministério Público Federal.**

O voto do relator Ministro Ricardo Lewandowski, foi em sentido contrário do posicionamento do STJ, tendo sido acompanhado pelos demais integrantes da Turma. Prevalecendo **a tese de que a** reincidência, **por si só, não impede a aplicação do** princípio da insignificância. Em seu voto, Lewandowski afirmou: “Destarte, ao perceber **que não se** reconheceu **a aplicação do** princípio da insignificância, tendo por fundamento uma única condenação anterior, na qual o ora paciente foi identificado como mero usuário, entendo que ao caso em espécie, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido, a ausência de prejuízo **ao ofendido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal, deve ser reconhecida a** atipicidade da conduta.”

Este entendimento já havia sido exposto, também, pela 2ª Turma no Habeas Corpus Nº 137.290. Na ocasião, **por maioria de votos**, foi concedida **a ordem de reconhecimento da** atipicidade da conduta da paciente que havia tentado subtrair de um supermercado dois desodorantes e cinco frascos de goma de mascar, avaliados em R\$ 42,00 (quarenta e dois reais), mesmo o paciente possuindo registros criminais. Portanto, além dos requisitos básicos elencados por Nucci, o entendimento **do Supremo Tribunal de Justiça** vai no sentido **de que o** objeto do crime não tenha valor superior a 10% do salário mínimo e que a reincidência não é causa de não aplicabilidade do princípio da insignificância, devendo então levar em



consideração a inexpressividade da lesão no bem jurídico protegido.

Os Tribunais superiores ao estabelecer requisitos objetivos para analisar subjetivamente caso a caso, entendem que não deve **ser posto em** análise os antecedentes, reincidência e até o animus do agente, já que se cumpridos os requisitos objetivos, será afastada a tipicidade material.

3. A POLÍCIA JUDICIÁRIA E A AUTORIDADE POLICIAL.

3.1 Diferença entre polícia judiciária e investigativa

Os órgãos vinculados às Secretarias de Segurança Pública têm por objetivo a preservação **da ordem pública**, além de garantir a segurança das pessoas e de todo o patrimônio público. Então, conceituaremos o poder **de polícia e** o poder da polícia. Sendo o poder de polícia, pertencente ao direito Administrativo e o poder da polícia **ao direito do** Estado como repressor.

O poder de Polícia é um instrumento do Estado que visa garantir que o interesse público seja cumprido. Utilizado pela Administração Pública, o Estado quando ciente de atividades nocivas ao interesse público ou ao bem estar social praticadas por particulares, irá repreender-las conforme o interesse público.

Quanto ao conceito de Poder **de Polícia** o Código Tributário Nacional (CTN) dispõe:

Art. 78 - **Art. 78. Considera-se** poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula **a prática de ato ou** abstenção de fato, **em razão de** interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao **exercício de atividades** econômicas dependentes de concessão ou autorização **do Poder Público**, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.
(Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

O Estado, com o uso do poder de polícia, busca a preservação **da ordem pública**, garantindo que as regras de boa conduta sejam cumpridas, reduzindo os conflitos de direito ocasionados pela não observância dessas regras.

Podemos afirmar que a diferença entre a polícia administrativa e judiciária é que a administrativa tem uma incidência direta sobre direito, bens ou atividades enquanto a judiciária tem a incidência sobre as pessoas. Logo, é necessário asseverar que **a polícia judiciária** privativo aos órgãos que desempenham serviços **auxiliares da Justiça**, enquanto o de polícia administrativa é distribuindo entre todos os órgãos administrativos incluindo Poderes e entidades públicas nesse rol.

Portanto, quando um agente que trabalha na fiscalização de trânsito realiza uma apreensão de um veículo por possuir débito junto a fazenda pública, esse agente executou um ato de polícia administrativa. Por outro lado, quando uma autoridade policial confirma a prisão dada pelo agente de trânsito ao motorista por esse ter incorrido no teste do bafômetro e constatado que fez o consumo de bebida alcoólica acima dos níveis permitido, estando assim dirigindo embriagado, que é uma infração penal, está praticando um ato **de polícia judiciária**.

O **Código de Processo Penal**, em seu art. 4º, refere-se à polícia judiciária, e a Constituição Federal, no art. 144, traz a distinção entre **a polícia judiciária** da polícia investigativa.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação **da ordem pública e** da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido **pela União e** estruturado em carreira, destina-se **a:**



I - apurar infrações penais **contra a ordem** política e social ou **em detrimento de** bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

(...)

IV - exercer, com exclusividade, as funções **de polícia judiciária** da União. (Grifos nosso).

Portanto, é compreensível que é a função da polícia judiciária atuar nas atribuições que são pelo Poder Judiciário instituídas. Enquanto a polícia investigativa atuarão nas investigações, buscando informações e elementos que contribuirão na elucidação **da infração penal em** investigação.

3.2 Inquérito policial: instrumento de investigação **da autoridade policial**

É atribuído **a autoridade policial a realização da** investigação que visa identificar **a autoria do crime, bem como a** busca de elementos informativos, que são realizados através **do inquérito policial**.

O início da persecução penal é dado com a notícia criminis, ou seja, com a notícia do crime onde **a autoridade policial** dará início as investigações relatando no inquérito os elementos probatórios coletados **bem como os indícios de autoria, para que o** Estado possa realizar o jus puniendi quando em juízo.

Segundo Pedroso (1986, p. 44), **na fase do inquérito policial** não são aplicadas garantias processuais, tais como o contraditório e ampla defesa, uma vez que esse procedimento antecede a fase processual, sendo pre-processual. Não podendo ser considerado o investigado de acusado, denominação essa que só poderá ser atribuída posterior a aceitação da denúncia.

Fernandes (1999, p. 60) ratifica o pensamento de Pedroso de que no âmbito **do inquérito policial** não são abrangidas as figuras das garantias constitucionais.

Capez (1999, p. 81) diz **que a Constituição** Federal não exige que nos atos considerados procedimentais **esteja presente a** figura do advogado, nem a obrigatoriedade de **o delegado de polícia** constituir um com **a finalidade de** acompanhar **o interrogatório do** detido. O advogado poderá agir em defesa do seu cliente no inquérito policial apenas para que as garantias constitucionais sejam observadas.

É imprescindível para o desempenho das investigações que elas caminhem de forma sigilosa. Após a elucidação dos fatos pela **autoridade policial deverá** informar e encaminhar o referido inquérito **ao Ministério Público**.

O **Código de Processo penal** estabelece os prazos de conclusão **do inquérito policial**. Na conclusão do inquérito **autoridade policial deverá** preparar um relatório detalhado discriminando **tudo o que** foi realizado para chegar a conclusão final. Se concluir **que o fato praticado** pelo agente não possua tipicidade material, este deverá passar como sugestão **ao Ministério Público a possibilidade de** utilização do princípio da insignificância **a fim de** afastar da espera penal a conduta que não preencheu os requisitos legais para configurar um caso típico de relevância social.

Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

§ 1o A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente.

§ 2o No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

§ 3o Quando o fato for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz. (Grifo Nosso)



3.3 Autoridade policial: Conceito

Consoante o disposto no art. 144 §4º da CF:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

VI - polícias penais federal, estaduais e distrital. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

(...)

§ 4º Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Dessa forma, são sinônimas as expressões delegado de polícia e autoridade policial. Conforme analisado no artigo da CF, é estabelecido que a Polícia Civil deverá ser dirigida por delegados de carreira e a polícia judiciária deverá ser exercida pelas autoridades policiais conforme estabelecido no Código de Processo Penal.

Somente será admitido como autoridade policial aquele com bacharelado em direito e aprovado em concurso público, podendo realizar juízo de valor para decidir da ratificação ou não de um flagrante. Bacharel em direito, aprovado em concurso público, o Delegado de Polícia tem o conhecimento jurídico necessário para tipificar a conduta realizada pelo agente, bem como, diante da autoridade judiciária, representar pela prisão, quebra de sigilo telefônico, entre outros.

3.4 Figura do Delegado de Polícia

Os Delegados de Polícia brasileiros são os representantes chefe das instituições policiais que são designados, podendo ser da Polícia Civil ou Federal, além de poder ser nomeado para cargos de direção da corporação pertencente, ostentado assim a qualidade de servidor público concursado que pode ser Estadual ou Federal, conforme dispõe a Constituição Federal no Art. 37, inciso II.

3.5 Autoridade Policial: Atribuições

O delegado deve presidir os inquéritos e conduzir as investigações a fim de colher provas suficientes para o desencadeamento da ação penal, essa pode ser considerada a atribuição principal do delegado.

Tomando conhecimento da notícia criminis o delegado deverá proceder conforme estabelece o art. 6º do CPP:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste



Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;

VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;

VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;

IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.

X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa.

(Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

Não é necessário que as diligências sejam realizadas na ordem que dispõe o art. 6º do CPP, o delegado também não é obrigado a seguir elas.

A polícia judiciária também deverá auxiliar o judiciário produzindo e colhendo informações necessárias para o desencadeamento do processo penal.

Além das diligências supracitadas, a atividade de polícia judiciária é auxiliar o Poder Judiciário, na sua atividade investigatória, constituindo, buscando, produzindo e colhendo elementos de informações que servirão ao processo penal e a condenação os absolvição dos réus em juízo.

Art. 13. Incumbirá ainda à autoridade policial:

- I – fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos;
- II – realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público;
- III – cumprir os mandados de prisão expedidos pelas autoridades judiciárias;
- IV – representar acerca da prisão preventiva.

Cabe ressaltar que o delegado de polícia pode representar pela quebra do sigilo telefônico do investigado, bem como representar pela sua prisão temporária, além de lavrar termos circunstanciados na função de auxiliar do Poder Judiciário.

4- O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL

Constantemente o princípio da insignificância é aplicado pelos tribunais. Como vem sendo relatado em todo artigo, a presente pesquisa discute a aplicação do princípio da insignificância na fase pré-processual ofício pelo delegado de polícia. Essa aplicação teria como fundamento de que o delegado possui conhecimento teórico suficiente para analisar as condutas que são irrelevantes para o direito penal, utilizando dos critérios objetivos estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

É fundamental que a autoridade policial analise o caso concreto e verifique a tipicidade, não se limitando a aplicar o que é estabelecido na lei, para além disso, é necessário que o delegado verifique a lesividade que a conduta praticada pelo agente causou no bem jurídico tutelado, analisando os critérios estabelecidos pelos tribunais superiores, para que assim possa fundamentar a decisão de retirar do âmbito do direito penal a conduta materialmente atípica.

4.1 Delegado de polícia: relaxamento da prisão em flagrante

O art. 5º, LXV da Constituição Federal diz que:

Art. 5º 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:

(...)

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Segundo a Constituição Federal é atribuído a autoridade judiciária o relaxamento da prisão ilegal, entretanto, é encontrado na doutrina a hipótese do relaxamento pela autoridade da Polícia Judiciária. Existe uma divergência na doutrina quanto a natureza jurídica da prisão em flagrante, alguns autores entendem que é um ato administrativo, já para outros uma medida acautelatória e ainda há quem diga que trata-se de um ato complexo constituído pelas duas fases, sendo a captura do agente um ato administrativo e a prisão homologada pelo Juiz de natureza processual (SILVA JÚNIOR, p. 881) Já para Fernando Tourinho (2007, p. 215) a prisão em flagrante é composta pela 1- prisão captura, logo após 2- condução coercitiva até a delegacia de polícia para a 3- lavratura do auto de prisão em flagrante e recolhimento ao sistema prisional.

Se o delegado não estiver convencido da tipicidade da conduta do agente deverá imediatamente colocá-lo em liberdade, ocorrendo assim o relaxamento da prisão em flagrante.

Se a conduta do agente não constitui crime, ou convencido da ausência de flagrante, a autoridade policial não ratificara a voz de prisão por flagrante delito. Forma excepcional da autoridade policial relaxar a prisão

4.2 O princípio da insignificância utilizado como elemento da falta de justa causa para a persecução penal A ausência de justa causa ocasiona o trancamento da ação penal ou inquérito policial, pois se o fato imputado ao agente carecer de tipicidade, não existe motivos para a persecução penal, exemplo do crime prescrito. Dessa forma, a utilização do princípio da insignificância como elemento descaracterizador da tipicidade material da conduta, implicará na ausência de uma justa causa para dar continuidade a ação penal.

Entendimentos dos tribunais quanto ao tema:

INQUÉRITO POLICIAL - Justa causa - Apreciação em "habeas corpus" visando ao seu trancamento - Medida excepcional somente cabível e admissível quando verificada desde logo a clamorosa atipicidade do fato investigado ou a evidente impossibilidade de o indiciado ser seu autor (TJSP) RT 649/267.

No mesmo sentido o Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME DE SONEGAÇÃO DE AUTOS JUDICIAIS.

TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA. O trancamento de ação penal pela via estreita do habeas corpus é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, a inexistência de autoria por parte do indiciado ou a atipicidade da conduta. Processo: HC 39231-CE 2004/0154784-5, Relatora :Ministra LAURITA VAZ; Julgamento: 28/02/2005; Órgão Julgador: T5 - QUINTA TURMA; Publicação: DJ 28.03.2005 p. 300. (Grifo nosso)

Para a aplicação do princípio da insignificância, esse deverá ser analisado juntamente com o princípio da fragmentariedade e o princípio da intervenção mínima, devendo levar em consideração na análise da conduta os critérios objetivos estipulados pelos tribunais superiores.

Após análise e convencido de que não houve lesão ou que os requisitos não tenham sido preenchidos o delegado não deverá aprisionar o agente tão pouco instaurar o inquérito policial por não existir uma justa causa para embasar a persecução penal evitando a desnecessária movimentação do estado.

4.3 Aplicação do princípio da insignificância no caso concreto pela autoridade policial



A aplicação do princípio da insignificância pelo delegado de polícia não é usurpação de poder, uma vez que é o delegado o primeiro a ter contato com o fato em tese criminoso, analisando se realmente é uma situação que tem a necessidade de prisão.

É importante destacar que não está em discussão a possibilidade de arquivamento de ofício do inquérito policial pelo delegado de polícia, pois é sabido que essa é uma decisão exclusiva do Ministério Público que ostenta a qualidade de titular da ação penal, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Penal.

O delegado não deverá realizar juízo de valor quanto a antijuricidade ou da culpabilidade do agente, para ele apenas cabe a análise da tipicidade formal da conduta praticada.

Paulo Rangel (2010, p. 90) diz que:

O inquérito policial tem um único escopo: apuração dos fatos objeto de investigação (cf. art. 4º, in fine, do CPP). Não cabe à autoridade policial emitir nenhum juízo de valor na apuração dos fatos, como, por exemplo, que o indiciado agiu em legítima defesa ou movido por violenta emoção ao cometer o homicídio. A autoridade policial não pode (e não deve) se imiscuir nas funções do Ministério Público, muito menos do juiz, pois sua função, no exercício das suas atribuições é meramente investigatória. (grifo nosso).

Não contrariando a citação do referido doutrinador, contudo, é necessária uma verificação do direito material e processual penal pelo delegado de polícia, portanto, esse não pode ser apenas expectador. O ministro Gilmar Mendes (HC 110.004-RS) entende que o delegado diante de condutas atípicas poderá removê-las do âmbito jurídico, para ele “não é razoável que o direito penal e todo o aparelho do Estado-Polícia e do Estado Juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância típica a um furto de pequena monta”.

Então, se tratando de real incidência de atipicidade material (furto de um chocolate), que não gerará denúncia ou condenação, qual a proporcionalidade de mover o aparelho do Estado-Polícia e manter uma pessoa presa em flagrante diante destas circunstâncias.

É importante citar a decisão do antigo Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, hoje extinto:

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. (TACRIM, HC 215.540-1 - 4a C. - rei. Juiz Passos de Freitas, in RT 679/351).

É compreensível na decisão que o delegado de polícia tem a faculdade, conforme seu entendimento valorativo, em se tratando de flagrante, o seu melhor entendimento quanto ao caso, decidindo se lavrará ou não o auto de prisão em flagrante.

A autoridade utilizando da sua discricionariedade, poderá optar por não lavrar o auto de prisão por entender que se trata de uma infração materialmente atípica.

Assim, é sustentável à luz do sistema jurídico que a Autoridade Policial possa, por meio da sua discricionariedade, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são, em tese, materialmente atípicas. Contudo, sua decisão deverá ser fundamentada.

As constantes condutas que violam a norma penal, pelo mesmo agente, mesmo que insignificantes, se torna reprovável e perde a característica de bagatela devendo então ser submetida ao direito penal.

Desse modo, a autoridade policial como operador do direito, fazendo o uso dos princípios constitucionais e observando os requisitos objetivos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça formalizará seu convencimento do caso concreto, e decidirá pela aplicação ou não do princípio da



insignificância.

Ainda, a lei 12.830 de 2013 prevê no caput do Art. 2º e no §6º que as funções do Delegado de Polícia Judiciária são de natureza jurídica e que o indiciamento do agente criminoso é um ato privativo do delegado que após realizar uma análise irá fundamentar de acordo com seus conhecimentos técnico-jurídico a autoria e materialidade.

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.

(...)

§ 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. (Grifo nosso) Portanto, se existe previsão expressa do termo “análise técnico-jurídica”, está cristalino que não é somente administrativa a função do Delegado de Polícia, mas sim pré-processual. Ainda que para o Ministério Público o inquérito seja dispensável, ele tem como objetivo reunir provas de autoria e materialidade para lastrear a denúncia contra o indiciado.

Mesmo que a fase do Inquérito seja apenas inquisitorial, é permitido que o advogado acompanhe o seu cliente investigado nas apurações de infrações, podendo, inclusive, gerar nulidade absoluta do interrogatório ou depoimento e em consequência todos os elementos de provas dele decorrentes. Além disso pode no decorrer da investigação ser apresentadas razões e quesitos com a finalidade de reunir informações para a fase pré-processual, conforme disposto no Art. 7º XXI da Lei 8.906/94, inclusive incluído no Estatuto da OAB como direitos ao advogado.

Portanto, as atividades desempenhadas pelo Delegado de Polícia são de natureza pré-processual e não apenas administrativa.

Mesmo o delegado não podendo arquivar inquéritos, ele poderá arquivar a notitia criminis quando não houver justa causa para a instauração.

Renato Lima (2012 p. 134) assevera que:

Diante da notícia de uma infração penal, o Delegado de Polícia não está obrigado a instaurar o Inquérito Policial, devendo antes verificar a procedência das informações, assim como aferir a própria tipicidade da conduta noticiada.

Quando o delegado constata no caso concreto a insignificância ele deverá deixar de instaurar o Auto de Prisão em Flagrante, entretanto, deverá registrar as declarações e encaminhar ao Ministério Público, uma vez que não cabe ao delegado a decisão final e definitiva do caso, podendo o Ministério Público, em caso de entendimento diverso, oferecer a denúncia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da insignificância vem ganhando espaço nos estudos da seara penal. Foi constatado durante a elaboração da pesquisa que o referido princípio já era aplicado desde o direito romano. Em 1964 Claus Roxin introduziu o princípio no direito penal para excluir a tipicidade material dos crimes de bagatela. No início do trabalho foi conceituado o princípio da insignificância, possibilitando constatar que o princípio tem como função excluir a tipicidade material das condutas consideradas irrelevantes para o direito penal. A pesquisa foi fundada em pesquisas bibliográficas e apontamos a posição doutrinária quanto a viabilidade da utilização do princípio no âmbito do direito penal, justificando a aplicação do princípio na fase pré-processual pelo delegado de polícia.

Foram feitas as diferenciações da polícia judiciária e da autoridade investigativa que de acordo com a Constituição Federal, a polícia judiciária é aquela que atua no cumprimento das atribuições feita pelo



Poder Judiciário, enquanto a autoridade investigativa atua na investigação, buscando elementos para elucidar a investigação criminal, entendendo que o delegado quando atuando como polícia judiciária poderá aplicar o princípio da insignificância.

Com as pesquisas jurisprudenciais destacamos o julgado do STF no qual o Ministro Celso de Mello destacou requisitos para aplicação do princípio da insignificância quais são: nenhuma periculosidade social da ação, a mínima ofensividade da conduta do agente, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Após analisar profundamente as posições doutrinárias e o entendimento jurisprudencial, chegamos à conclusão de que é possível **que a autoridade policial** aplique o princípio da insignificância na fase pré-processual para afastar do âmbito penal aquelas condutas consideradas irrelevantes, levando em consideração os requisitos objetivos estipulados pelo Ministro Celso de Mello no julgado do STF, além do seu conhecimento técnico-jurídico para fundamentar **a aplicação do** princípio.

De acordo com o exposto, é sustentável, à luz do sistema jurídico, que é um conjunto de leis e princípios que se entrelaçam sob a égide dos ditames lançados na Constituição Federal da República, **que a Autoridade Policial** possa, atualizando da sua discricionariedade e analisando o caso concreto, não lavrar autos **de prisão em flagrante** acerca de infrações que são materialmente atípicas.

Dessa forma, **o Delegado de Polícia**, operador do Direito, utilizando os princípios constitucionais de política criminal e observando os requisitos objetivos do STF poderá através do seu convencimento jurídico optar por aplicar **ou não o** princípio da insignificância no âmbito do direito penal.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral, volume 1. 8 ed. Saraiva, São Paulo: 2003.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**, 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P.153

FERNANDES, Antonio Scarance. Processo Penal Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. Volume 1. 9 ed. **Rio de Janeiro**: Impetus, 2010.

Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal. 2 ed. **Rio de Janeiro**: Impetus, 2006.

LIMA, Renato Brasileiro de. Manual **de Processo Penal**. 2 ed. Revista, ampliada e atualizada. Niterói: Impetus, 2012. P. 134

LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. 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. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

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



- MIRABETE, Julio Fabbrini . **Código de Processo Penal** Interpretado. 5, ed. São Paulo: Atlas, 1997.
- PEDROSO, Fernando de Almeida. **Processo Penal - O Direito de Defesa: Repercussão, Amplitude e Limites**, ed. Forense, 1 ed., 1986.
- PRESTES, Cássio Vinicius D. C. V. Lazzari. O princípio da insignificância como **causa excludente da tipicidade** no Direito Penal. São Paulo: Memória Jurídica, 2003.
- RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 17. ed. **Rio de Janeiro**: Lumen Juris, 2010.
- ROXIN, Claus. Política criminal e sistema jurídico penal. Trad. Luís Greco. **Rio de Janeiro**: Renovar, 2002.
- SILVA, Ivan Luiz. Princípio da Insignificância no Direito Penal. Curitiba: Ed Juruá, 2004.
- SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Curso de direito processual pena. Teoria (constitucional) do processo. **Rio de janeiro**: Renovar, 2008.
- TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito penal. São Paulo: Saraiva, 1994.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual **de processo penal**, 9 ed.– São Paulo: Saraiva, 2007.
- BITENCOURT, Cezar Roberto; PRADO, Luiz Régis. Princípios fundamentais do Direito Penal. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 4, n. 15, jul.-set. 1996, p. 81-88.
- BRUTTI, Roger Spode. O princípio da insignificância frente ao poder discricionário do **delegado de polícia**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1230, 13 nov. 2006 .
<https://brunocontreiras.jusbrasil.com.br/artigos/449338100/a-aplicacao-do-principio-da-insignificancia-pelo-delegado-de-policia> Acesso em 17 **de abril de 2020**.
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm Acesso em 17 **de abril de 2020**.
<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Sob-medida/Advogado/Jurisprudencia/Pesquisa-de-Jurisprudencia> Acesso em 20 **de abril de 2020**.
<https://jus.com.br/artigos/53310/afinal-o-delegado-de-policia-pode-ou-nao-deixar-de-lavrar-auto-de-prisao-em-flagrante-delito> -539 Acesso em 02 de maio de 2020.
<https://www.conjur.com.br/2015-ago-18/academia-policia-delegado-aplicar-principio-insignificancia> Acesso em 03 de maio de 2020.
<https://jus.com.br/artigos/50370/principio-da-insignificancia-no-direito-penal-conceito-natureza-juridica-origem-e-relacoes-com-outros-principios> Acesso em 03 de maio de 2020.
<https://jus.com.br/artigos/66960/principio-da-insignificancia-como-excludente-de-tipicidade-e-sua-aplicabilidade-no-direito-penal> Acesso em 04 de maio de 2020.
<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311897027&ext=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.
<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=310409270&tipoApp=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.
https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-processo-penal-cpp-art6_24391.html Acesso em 12 de maio de 2020.
<https://brasilecola.uol.com.br/direito/aplicacao-principio-insignificancia-pela-autoridade-policial.htm> Acesso em 02 **de junho de**



=====
Arquivo 1: [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#) (6574 termos)

Arquivo 2: https://www.centraljuridica.com/jurisprudencia/t/374/habeas_corpus_trancamento.html/ (2794 termos)

Termos comuns: 88

Similaridade: 0,94%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#). **Os termos em vermelho foram encontrados no documento**

https://www.centraljuridica.com/jurisprudencia/t/374/habeas_corpus_trancamento.html/

=====
APLICAÇÃO DO **PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA** PELA AUTORIDADE POLICIAL: UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA DA VIABILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO REFERIDO PRINCÍPIO NA SEARA DO **INQUÉRITO POLICIAL**

IMPLEMENTATION OF THE INSIGNIFICANCE PRINCIPLE BY THE POLICE AUTHORITY: A DOCTRINE REVIEW OF THE FEASIBILITY OF USING THE REFERRED PRINCIPLE IN THE POLICE INQUIRY ASPECT

Gustavo Rodrigues de Santana dos Santos

[1: Graduando em Direito pela Universidade Católica do Salvador, E-mail: gustavorss@outlook.com.]

Marcos Luiz Alves de Melo

[2: Pós Graduado Artigo apresentado a Universidade Católica do Salvador como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob orientação do professor Marcos Luiz Alves de Melo. Salvador, 2020.]

[3:]

RESUMO:

O presente trabalho visa a discussão sobre a possibilidade da aplicação de ofício do **princípio da insignificância** pela autoridade da polícia judiciária na seara **do inquérito policial**. Diante do caso concreto, tendo em vista o poder discricionário da autoridade policial aplicar **o princípio da insignificância** retirando assim a tipicidade material **da conduta não** configurando desvio de função, já que o delegado é operador do direito e sendo o bacharelado em direito uma exigência no certame para a carreira de delegado. O delegado é quem faz a análise dos requisitos formais e materiais para a aplicação do direito penal. É neste debate que este artigo foi desenvolvido. Primeiramente é feito uma abordagem conceitual do **princípio da insignificância**, sua natureza jurídica e origem. Em seguida tratamos da polícia judiciária e da autoridade policial. Requisitos para a aplicação do **princípio da insignificância** de acordo com os posicionamentos dos Tribunais Superiores. Por derradeiro, a fundamentação do referido princípio, **a ausência de** motivo para a persecução penal e que autoridade policial atue no caso concreto. Encerrando o artigo com a conclusão de que pode **a autoridade policial** aplicar de ofício **o princípio da insignificância**. O referido princípio tem como função afastar o direito repressor, já que o tipo penal deve ser analisado tanto no aspecto formal quanto material. A metodologia utilizada no presente artigo foi de pesquisa qualitativa, tendo como base pesquisas bibliográficas, artigos e jurisprudências dos Tribunais Superiores.

Palavras-chave: **Princípio da insignificância**; Delegado de Polícia; tipicidade material.

ABSTRACT:

The present work aims to discuss the possibility of the application of the principle of insignificance by the



judicial police authority in the field of police investigation. In view of the specific case, in view of the discretionary power of the police authority to apply the principle of insignificance, thus removing the material nature of the conduct, not constituting a deviation of function, since the delegate is an operator of the law and the law degree is a requirement in the event. for the career of delegate. The delegate is the one who analyzes the formal and material requirements for the application of criminal law. It is in this debate that this article was developed. First, a conceptual approach is made to the principle of insignificance, its legal nature and origin. Then we deal with the judicial police and the police authority. Requirements for the application of the principle of insignificance according to the positions of the Superior Courts. Lastly, the reasoning of the aforementioned principle, the absence of a reason for criminal prosecution and which police authority should act in the case. Closing the article with the conclusion that the police authority can officially apply the principle of insignificance. The aforementioned principle has the function of removing the repressive right, since the penal type must be analyzed in both the formal and material aspects. The methodology used in this article was qualitative research, based on bibliographic research, articles and jurisprudence from the Superior Courts.

Keywords: Principle of insignificance; Police Chief; material typicality

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 3. A POLÍCIA JUDICIARIA E A AUTORIDADE POLICIAL. 4. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL. 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

O princípio da insignificância vem sendo muito aplicado no âmbito do Direito Penal. Com isso, os Tribunais superiores vêm aplicando com frequência o referido princípio, que tem como consequência a exclusão da tipicidade material tornando a conduta atípica.

O princípio da insignificância sobreveio da necessidade de retirar do âmbito penal as condutas que, embora sejam típicas, não tem tipicidade material suficiente, já que não chegou a ofender os bens jurídicos tutelados pelo direito penal. Baseando-se nesse conceito, temos o princípio da insignificância como um excludente de tipicidade, este artigo tem como objetivo analisar a possibilidade da aplicação do referido princípio pela Polícia Judiciária, haja vista este ser o primeiro órgão a receber o caso concreto. Neste cenário, o presente artigo visa discutir a aplicação pela autoridade policial do princípio da insignificância na seara do inquérito policial. Para tanto, sucederá pesquisas jurisprudencial e bibliográfica sobre o tema, bem como a posição doutrinária da viabilidade em utilizar o princípio no âmbito do Direito Penal contemporâneo.

O artigo é dividido em quatro capítulos. O primeiro capítulo traz o conceito, origem e natureza jurídica do princípio da insignificância. Tal desdobramento serve para a compreensão de como o referido princípio assentou na doutrina e na jurisprudência.

No segundo capítulo é realizada uma explanação sobre a polícia judiciária e a autoridade policial, suas diferenças com base na Constituição Federal. Os aspectos do inquérito policial e as atribuições do delegado de polícia.

No decorrer do artigo é apresentado os posicionamentos doutrinários, bem como os dos Tribunais superiores sobre o princípio da insignificância. A doutrina influenciou a jurisprudência para estabelecer critérios a fim de afastar da esfera penal as condutas quem embora tenha tipicidade formal, estão afastadas do direito penal porque não houve lesão ao bem jurídico.



No último capítulo abordaremos os fundamentos para que a **autoridade policial** possa aplicar o **princípio da insignificância** no âmbito pré-processual. Sendo utilizado no desenvolvimento do trabalho o método de pesquisa bibliográfica, jurisprudencial.

Justifica-se o presente artigo, pela sua grande importância no contexto social da sociedade brasileira que tem altos índices de crimes de bagatela.

Por fim, demonstrado no decorrer do artigo, cabe ao Delegado de Polícia, utilizar-se dos princípios de política criminal para formar o convencimento jurídico, no caso concreto, e decidir se aplicará ou não o **princípio da insignificância**.

CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO **PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA**

Para a aplicação do **princípio da insignificância** no âmbito do direito penal é necessário a observância de algumas condições acerca da conduta do agente que deve ter a mínima ofensividade na conduta, que seja um ato sem periculosidade social, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão provocada.

O conceito do princípio é de que a conduta praticada pelo agente atinja de forma tão ínfima o bem jurídico tutelado não justificando, assim, a repreensão do agente pelo Estado.

Quanto a natureza jurídica do referido princípio, a doutrina, de forma majoritária, defende que o princípio tem a natureza de **afastar a tipicidade** material do fato, afastando a **conduta do** campo de proteção do direito penal, uma vez que se removendo a tipicidade ela se tornará uma conduta atípica.

Como bem nos assegura Rogério Greco (2006, p. 93-94) pode-se dizer que para o legislador criar os tipos penais incriminadores, desde que ultrapassados os óbices fornecidos pelos princípios da intervenção mínima, da lesividade e da adequação social. Nesse contexto, apenas os bens jurídicos considerados mais importantes, que sofrem os ataques mais lesivos e inadequados socialmente, é que devem, portanto, ser objeto de proteção do Direito Penal. Com isso, após a proteção do bem jurídico pelo tipo penal, é de responsabilidade dos operadores do direito, analisar a infração penal e enquadrá-la ao raciocínio minimalista, afastando a tipicidades das condutas com que atingem de forma mínima ou insignificante os bens jurídicos tutelados.

Tipos penais são conceitos abstratos, portanto sua previsão pode ter um alcance maior do que o desejado, pois são limitados pelos tipos permissivos. (MAÑAS, 1994, p. 53).

Pode ser que alguma conduta, ainda que seja adequada ou insignificante, ser alcançada pelo tipo legal, nesse caso, não se pode exigir que o agente esteja resguardado por causas que excluam a ilicitude ou a culpabilidade com a finalidade que sua conduta não configure crime.

Com a finalidade de afastar situações semelhantes, é importante a atribuição de um sentido formal, bem como de um caráter material ao tipo penal. Desse modo não é suficiente o ajuste da conduta praticada ao texto da lei, é necessário também que a conduta praticada pelo agente seja socialmente reprovável ou que cause alguma lesão ao bem jurídico tutelado.

Para Carlos Vico (MAÑAS, 1994), o **princípio da insignificância** surgiu para que os tipos penas fossem utilizados nas situações em que não tenham a **possibilidade de** gerar riscos para a sociedade. O referido princípio serve de parâmetro para interpretação **do tipo penal**, dando a este um novo significado político-criminal.



É exigido para a tipicidade penal que **a conduta do** agente gere tenha alguma relevância quanto a ofensa dos bens jurídicos tutelados, já que não são todas as condutas ofensivas são suficientes para que haja a configuração ou a tipicidade da conduta. Desta maneira, também no **princípio da insignificância**, também conhecido como princípio da bagatela, que a conduta seja proporcional com a punição dada pelo Estado, ou seja, que haja proporcionalidade entre a gravidade e a conduta. Ocorre que nem toda conduta que se enquadra formalmente ao tipo penal tem uma relevância material, devendo assim **afastar a tipicidade**, já que não teve nenhuma lesão ao bem jurídico protegido. (BITENCOURT, 2010)

Importante salientar que o simples fato de uma conduta possuir um menor potencial ofensivo não significa que obrigatoriamente deverá ser aplicado **o princípio da insignificância**.

Para Bitencourt (BITENCOURT, 2003), as condutas que possuem baixo potencial ofensivo, como por exemplo, a de furto na sua modalidade tentada, já passaram pelo juízo de valor do legislador, qual estabeleceu as consequências para quem comete o delito, sendo relevantes na perspectiva penal as condutas que lesarem tais bens.

2.1 **Princípio da insignificância**: origem

Existe uma divergência doutrina no que tange a origem do **princípio da insignificância**. Existem posicionamento que partem da afirmação **de que o** princípio tenha nascido no direito romano vigorando no período a máxima minima non curat praetor, que posteriormente foi atribuída a Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87-88) afirma que embora uma grande parcela da doutrina defenda que o princípio vigorava desde o período do direito romano, naquela época o pretor, diante dos delitos de bagatela, utilizava-se do aforismo jurídico supramencionado. Afirma ainda que existem duas correntes que versam sobre a origem do aforismo jurídico mínima non curat praetor, uma afirma que já existia o aforismo jurídico no direito romano e a outra nega a existência.

O entendimento de Ribeiro Lopes (2000, p. 42), é que o princípio tem no iluminismo, com o advento da evolução do princípio da legalidade.

Ivan Silva (1994, p. 92), analisando o entendimento de Ribeiro Lopes diz que: “resta patente que sua origem **não pode ser** romana, pois seu significado coaduna-se melhor com o raciocínio jurídico dos juristas humanistas que lutavam contra o absolutismo e severidade da lei penal”.

Décadas depois, após muitas controvérsias, atualmente, o entendimento aceitável por boa parte da doutrina é de que a origem do **princípio da insignificância** é europeia e seu deu logo após a segunda guerra mundial, atribuindo como idealizador do princípio Claus Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87) entende que o título de idealizador do princípio é devido a Claus Roxin, que em 1964 o criou.

O princípio tem origem europeia devido ao problema de má índole ocasionado posterior a primeira guerra mundial. Diversos problemas socioeconômicos foram surgindo na Europa após a segunda guerra, aumentando os delitos principalmente as subtrações de baixa relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela” (LOPES, 2000).

Greco (2006, p. 94) apesar de existirem divergências doutrinarias no que diz respeito a origem do princípio, existem algumas afirmações de que já era aplicado desde o direito romano. Após a segunda guerra houve um aumento exponencial dos delitos na Europa, a maioria subtrações de pequeno valor ou relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela”.

Greco também atribui a criação do princípio a Roxin, juntamente com ele Cezar Bitencourt e Luiz Regis Prado. (BITENCOURT e PRADO, 1996, p. 87).

Mesmo com boa parte da doutrina afirmando que o referido princípio remonta o direito romano, majoritariamente a doutrina atribui a Roxin a sua criação.



2.2 Relação do princípio da insignificância com os demais princípios

O princípio da insignificância tem uma íntima relação com outros princípios do Direito penal.

Descreveremos os princípios da intervenção mínima ou subsidiariedade, o princípio da fragmentariedade e o princípio da adequação social que não pode ser confundido, apesar de existirem semelhanças com o princípio da insignificância.

O princípio da intervenção mínima tem uma forte relação com o princípio da intervenção mínima ou subsidiariedade, ambos são utilizados como ultima ratio, ou seja, na impossibilidade dos demais ramos do direito em proteger o bem jurídico é utilizado o Direito Penal. O Direito Penal ele tem por um caráter subsidiário, dessa forma, a sua aplicação deve ser somente nas situações em que as demais áreas do direito não forem suficientes para resolver.

O Direito Penal, deverá ser aplicado após todos os ramos do Direito falharem. Isso ocorre porque no sistema jurídico brasileiro o Direito penal é tido como a ultima ratio. (PRESTES, 2003, p. 25).

Já o princípio da fragmentariedade que nada mais é que um completo ao princípio da intervenção mínima, traz que é função do Direito Penal a proteção dos bens mais sensíveis e importantes, bem como punir aquelas condutas que são consideradas mais graves.

O princípio da fragmentariedade fundamenta o princípio da insignificância uma vez que para esse princípio só é permitida a aplicação da pena nas condutas consideradas típicas e que para além da tipicidade devem materialmente lesionar o bem jurídico ora atacado. (SILVA, 2004, p. 124)

Para o princípio da adequação social somente existe tipicidade quando a ação tiver uma relevância social suficiente para a persecução penal, caso contrário a tipicidade será excluída.

Tal princípio serve de orientação ao legislador para criar, e também revogar figuras típicas, e por outro lado, não menos importante, serve para auxiliar na interpretação dos tipos penais. (GRECO, 2006, p. 90)

Pode se dizer que segundo Assis Toledo (1994, p. 133) os princípios da adequação social e da insignificância se completam e se ajustam no que diz respeito a concepção do injusto, “pelo princípio da insignificância, o direito penal só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas”.

O princípio da insignificância vem sendo cada vez mais aplicado na doutrina e na jurisprudência do sistema jurídico brasileiro, com a finalidade de remover do âmbito Penal aquelas condutas típicas, mas que não causaram danos ou lesão de forma significativa ao bem jurídico tutelado.

2.3 Limites à aplicação do princípio da insignificância

O princípio da insignificância não é uma excludente de culpabilidade, mas sim uma excludente de tipicidade, uma vez que é retirado a tipicidade do fato noticiado. Entretanto, é importante salientar que sua aplicabilidade possui requisitos, como relata Nucci deve-se:

considerar o valor do bem lesado com a conduta, pelo ponto de vista do autor do fato, da vítima e da própria sociedade;

analisar a lesão ao bem jurídico de modo amplo, ou seja, no conjunto e na totalidade da lesão, além da reincidência do réu;

por fim, considerar, particularmente, os bens jurídicos imateriais de expressivo valor social, como aqueles que, embora não tenham valor econômico expressivo, possuam valor de interesse geral.

Sem que haja previsão legal, os Tribunais superiores condicionaram a aplicação do princípio da insignificância aos requisitos supracitados. Analisando o caso concreto é importante observar de a conduta



gerou a ofensividade mínima ao bem jurídico, analisar se realmente houve uma expressiva lesão ao bem jurídico e se daquela conduta resultou em periculosidade social e reprovação no comportamento do agente. Se na análise for constatado que os requisitos citados se amoldam, não poderá ser aplicado o **princípio da insignificância**, sendo necessário a intervenção do Direito Penal. Contudo, se o caminho percorrido for o inverso do mencionado, estaremos diante de **ausência de** tipicidade material e, portanto, justificando o afastamento do Direito Penal, através da aplicação do **princípio da insignificância**.

A 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal (no julgamento do HC nº 138.697, alterou a Decisão do Superior **Tribunal de Justiça**, determinando que um **processo em que** o réu era acusado de furtar um celular avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais) fosse trancado.

Ementa: **PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME PREVISTO NO ART. 155, CAPUT, COMBINADO COM O ART. 61, I E ART. 65, III, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR. POSSE DE ENTORPECENTES PARA USO PRÓPRIO. ART. 16 DA LEI 6.368/1976. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. I - O paciente foi condenado pela prática do crime descrito no art. 155, caput, combinado com o art. 61, I, e art. 65, III, todos do Código Penal, pelo furto de aparelho celular, avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais). II - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a aplicação do **princípio da insignificância**, de modo a tornar a ação atípica, exige a satisfação de certos requisitos, de forma concomitante: a conduta minimamente ofensiva, a **ausência de** periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica inexpressiva. III - Assim, ainda que conste nos autos registro de uma única condenação anterior pela prática do delito de posse de entorpecentes para uso próprio, **previsto no art. 16 da Lei 6.368/1976**, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal ao caso concreto, deve ser reconhecida a **atipicidade da conduta**. Possibilidade da aplicação do **princípio da insignificância**. Precedente. IV - Ordem concedida para trancar a ação penal. (STF - HC 138697 / MG - MINAS GERAIS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, **Data do Julgamento:** 16/05/2017, **Data da Publicação:** 30/05/2017, Segunda Turma)**

A 5ª Turma do Superior **Tribunal de Justiça** (STJ) tinha determinado a execução da pena sob a justificativa **de que o** aparelho celular tinha um valor superior a 10% do salário mínimo vigente à época, além do acusado ser reincidente. Essa também era a tese acolhida **pelo Ministério Público** Federal.

O voto do relator Ministro Ricardo Lewandowski, foi em sentido contrário do posicionamento do STJ, tendo sido acompanhado pelos demais integrantes da Turma. Prevalecendo a tese de que a reincidência, por si só, não impede a aplicação do **princípio da insignificância**. Em seu voto, Lewandowski afirmou:

“Destarte, ao perceber **que não se** reconheceu a aplicação do **princípio da insignificância**, tendo por fundamento uma única condenação anterior, na qual o ora paciente foi identificado como mero usuário, entendo que ao caso em espécie, ante inexpressiva ofensa ao bem jurídico protegido, a **ausência de** prejuízo ao ofendido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal, deve ser reconhecida a **atipicidade da conduta**.”

Este entendimento já havia sido exposto, também, pela 2ª Turma no **Habeas Corpus N° 137.290**. Na ocasião, por maioria de votos, foi concedida a ordem de reconhecimento da **atipicidade da conduta** da paciente que havia tentado subtrair de um supermercado dois desodorantes e cinco frascos de goma de mascar, avaliados em R\$ 42,00 (quarenta e dois reais), mesmo o paciente possuindo registros criminais. Portanto, além dos requisitos básicos elencados por Nucci, o entendimento do Supremo **Tribunal de Justiça** vai no sentido **de que o** objeto do crime não tenha valor superior a 10% do salário mínimo e que a reincidência não é causa de não aplicabilidade do **princípio da insignificância**, devendo então levar em consideração a inexpressividade da lesão no bem jurídico protegido.



Os Tribunais superiores ao estabelecer requisitos objetivos para analisar subjetivamente caso a caso, entendem que não deve ser posto em análise os antecedentes, reincidência e até o animus do agente, já que se cumpridos os requisitos objetivos, será afastada a tipicidade material.

3. A POLÍCIA JUDICIARIA E A AUTORIDADE POLICIAL.

3.1 Diferença entre polícia judiciária e investigativa

Os órgãos vinculados às Secretarias de Segurança Pública têm por objetivo a preservação da ordem pública, além de garantir a segurança das pessoas e de todo o patrimônio público. Então, conceituaremos o poder de polícia e o poder da polícia. Sendo o poder de polícia, pertencente ao direito Administrativo e o poder da polícia ao direito do Estado como repressor.

O poder de Polícia é um instrumento do Estado que visa garantir que o **interesse público** seja cumprido. Utilizado pela Administração Pública, o Estado quando ciente de atividades nocivas ao interesse público ou ao bem estar social praticadas por particulares, irá repreender-las conforme o **interesse público**.

Quanto ao conceito de Poder de Polícia o Código Tributário Nacional (CTN) dispõe:

Art. 78 - Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a **prática de ato** ou abstenção de fato, **em razão de** interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

(Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

O Estado, com o uso do poder de polícia, busca a preservação da ordem pública, garantindo que as regras de boa conduta sejam cumpridas, reduzindo os conflitos de direito ocasionados pela não observância dessas regras.

Podemos afirmar que a diferença entre a polícia administrativa e judiciária é que a administrativa tem uma incidência direta sobre direito, bens ou atividades enquanto a judiciária tem a incidência sobre as pessoas. Logo, é necessário asseverar que a polícia judiciária privativo aos órgãos que desempenham serviços auxiliares da Justiça, enquanto o de polícia administrativa é distribuindo entre todos os órgãos administrativos incluindo Poderes e entidades públicas nesse rol.

Portanto, quando um agente que trabalha na fiscalização de trânsito realiza uma apreensão de um veículo por possuir débito junto a fazenda pública, esse agente executou um ato de polícia administrativa. Por outro lado, quando uma autoridade policial confirma a prisão dada pelo agente de trânsito ao motorista por esse ter incorrido no teste do bafômetro e constatado que fez o consumo de bebida alcoólica acima dos níveis permitido, estando assim dirigindo embriagado, que é uma infração penal, está praticando um ato de polícia judiciária.

O **Código de Processo Penal**, em seu art. 4º, refere-se à polícia judiciária, e a Constituição Federal, no art. 144, traz a distinção entre a polícia judiciária da polícia investigativa.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

§ 1º **A polícia federal**, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:

I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses



da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

(...)

IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União. (Grifos nosso).

Portanto, é compreensível que é a função da polícia judiciária atuar nas atribuições que são pelo Poder Judiciário instituídas. Enquanto a polícia investigativa atuarão nas investigações, buscando informações e elementos que contribuirão na elucidação da infração penal em investigação.

3.2 Inquérito policial: instrumento de investigação da autoridade policial

É atribuído a **autoridade policial** a realização da investigação que visa identificar a autoria do crime, bem como a busca de elementos informativos, que são realizados através **do inquérito policial**.

O início da persecução penal é dado com a notícia criminis, ou seja, com a notícia do crime onde a **autoridade policial** dará início as investigações relatando no inquérito os elementos probatórios coletados bem como os **indícios de autoria, para que o** Estado possa realizar o jus puniendi quando em juízo.

Segundo Pedroso (1986, p. 44), na fase **do inquérito policial** não são aplicadas garantias processuais, tais como o contraditório e ampla defesa, uma vez que esse procedimento antecede a fase processual, sendo pre-processual. Não podendo ser considerado o investigado de acusado, denominação essa que só poderá ser atribuída posterior a aceitação da denúncia.

Fernandes (1999, p. 60) ratifica o pensamento de Pedroso de que no âmbito **do inquérito policial** não são abrangidas as figuras das garantias constitucionais.

Capez (1999, p. 81) diz que a Constituição Federal não exige que nos atos considerados procedimentais esteja presente a figura do advogado, nem a obrigatoriedade de o delegado de polícia constituir um com a finalidade de acompanhar o interrogatório do detido. O advogado poderá agir em **defesa do seu cliente no inquérito policial** apenas para que as garantias constitucionais sejam observadas.

É imprescindível para o desempenho das investigações que elas caminhem de forma sigilosa. Após a elucidação dos fatos pela autoridade policial deverá informar e encaminhar o referido inquérito ao Ministério Público.

O **Código de Processo penal** estabelece os prazos **de conclusão do inquérito policial**. Na **conclusão do inquérito** autoridade policial deverá preparar um relatório detalhado discriminando tudo o que foi realizado para chegar a conclusão final. Se concluir **que o fato** praticado pelo agente não possua tipicidade material, este deverá passar como sugestão ao Ministério Público a **possibilidade de** utilização do **princípio da insignificância** a fim de afastar da espera penal a conduta que não preencheu os requisitos legais para configurar um caso típico de relevância social.

Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia **em que se** executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

§ 1o A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente.

§ 2o No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

§ 3o **Quando o fato** for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz. (Grifo Nosso)



3.3 Autoridade policial: Conceito

Consoante **o disposto no art. 144 §4º da CF**:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

VI - polícias penais federal, estaduais e distrital. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

(...)

§ 4º Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Dessa forma, são sinônimas as expressões delegado de polícia e autoridade policial. Conforme analisado no artigo da CF, é estabelecido que a Polícia Civil deverá ser dirigida por delegados de carreira **e a polícia judiciária** deverá ser exercida pelas autoridades policiais conforme estabelecido no **Código de Processo Penal**.

Somente será admitido como autoridade policial aquele com bacharelado em direito e aprovado em concurso público, podendo realizar juízo de valor para decidir da ratificação ou não de um flagrante. Bacharel em direito, aprovado em concurso público, o Delegado de Polícia tem o conhecimento jurídico necessário para tipificar a conduta realizada pelo agente, bem como, diante da autoridade judiciária, representar pela prisão, quebra de sigilo telefônico, entre outros.

3.4 Figura do Delegado de Polícia

Os Delegados de Polícia brasileiros são os representantes chefe das instituições policiais que são designados, podendo ser da Polícia Civil ou Federal, além de poder ser nomeado para cargos de direção da corporação pertencente, ostentado assim a qualidade de servidor público concursado que pode ser Estadual ou Federal, conforme dispõe a Constituição Federal **no Art. 37, inciso II**.

3.5 Autoridade Policial: Atribuições

O delegado deve presidir os inquéritos e conduzir as investigações a fim de colher provas suficientes para o desencadeamento **da ação penal**, essa pode ser considerada a atribuição principal do delegado.

Tomando conhecimento da notícia criminis o delegado deverá proceder conforme estabelece o **art. 6º do CPP**:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, **a autoridade policial** deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para **que não se** alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;



- VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;
- VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;
- VIII - ordenar a **identificação do** indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;
- IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.
- X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

Não é **necessário que** as diligências sejam realizadas na ordem **que dispõe o art. 6º do CPP**, o delegado também não é obrigado a seguir elas.

A polícia judiciária também deverá auxiliar o judiciário produzindo e colhendo informações necessárias para o desencadeamento do processo penal.

Além das diligências supracitadas, a atividade de polícia judiciária é auxiliar o Poder Judiciário, na sua atividade investigatória, constituindo, buscando, produzindo e colhendo elementos de informações que servirão ao processo penal e a condenação os absolvição dos réus em juízo.

Art. 13. Incumbirá ainda à autoridade policial:

- I – fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos;
- II – realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou **pelo Ministério Público**;
- III – cumprir os mandados de prisão expedidos pelas autoridades judiciárias;
- IV – representar acerca da prisão preventiva.

Cabe ressaltar que o delegado de polícia pode representar pela quebra do sigilo telefônico do investigado, bem como representar pela sua prisão temporária, além de lavrar termos circunstanciados na função de auxiliar do Poder Judiciário.

4- O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL

Constantemente o **princípio da insignificância** é aplicado pelos tribunais. Como vem sendo relatado em todo artigo, a presente pesquisa discute a aplicação do **princípio da insignificância** na fase pré-processual ofício pelo delegado de polícia. Essa aplicação teria como fundamento **de que o** delegado possui conhecimento teórico suficiente para analisar as condutas que são irrelevantes para o direito penal, utilizando dos critérios objetivos estabelecidos pelo Superior **Tribunal de Justiça** e Supremo Tribunal Federal.

É fundamental que a **autoridade policial** analise o caso concreto e verifique a tipicidade, não se limitando a aplicar o que é estabelecido na lei, para além disso, **é necessário que** o delegado verifique a lesividade que a conduta praticada pelo agente causou no bem jurídico tutelado, analisando os critérios estabelecidos pelos tribunais superiores, para que assim possa fundamentar a decisão de retirar do âmbito do direito penal a conduta materialmente atípica.

4.1 Delegado de polícia: relaxamento da prisão em flagrante

O art. 5º, LXV da Constituição Federal diz que:

Art. 5º 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:



(...)

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Segundo a Constituição Federal é atribuído a autoridade judiciária o relaxamento da prisão ilegal, entretanto, é encontrado na doutrina a hipótese do relaxamento pela autoridade da Polícia Judiciária. Existe uma divergência na doutrina quanto a natureza jurídica da prisão em flagrante, alguns autores entendem que é um ato administrativo, já para outros uma medida acautelatória e ainda há quem diga que **trata-se de** um ato complexo constituído pelas duas fases, sendo a captura do agente um ato administrativo e a prisão homologada pelo Juiz de natureza processual (SILVA JÚNIOR, p. 881) Já para Fernando Tourinho (2007, p. 215) a prisão em flagrante é composta pela 1- prisão captura, logo após 2- condução coercitiva até a delegacia de polícia para a 3- lavratura do auto de prisão em flagrante e recolhimento ao sistema prisional.

Se o delegado não estiver convencido da tipicidade da conduta do agente deverá imediatamente colocá-lo em liberdade, ocorrendo assim o relaxamento da prisão em flagrante.

Se **a conduta do** agente não constitui crime, ou convencido **da ausência de** flagrante, **a autoridade policial** não ratificara a voz de prisão por flagrante delito. Forma excepcional da autoridade policial relaxar a prisão

4.2 O **princípio da insignificância** utilizado como elemento da **falta de justa causa para a** persecução penal **A ausência de justa causa** ocasiona o **trancamento da ação penal** ou inquérito policial, pois se **o fato imputado** ao agente carecer de tipicidade, não existe motivos para a persecução penal, exemplo do crime prescrito. Dessa forma, a utilização do **princípio da insignificância** como elemento descaracterizador da tipicidade material da conduta, implicará na ausência de uma **justa causa para** dar continuidade a ação penal.

Entendimentos dos tribunais quanto ao tema:

INQUÉRITO POLICIAL - Justa causa - Apreciação **em "habeas corpus"** visando ao seu trancamento - **Medida excepcional somente** cabível e admissível quando verificada desde logo a clamorosa **atipicidade do fato** investigado ou a evidente impossibilidade de o indiciado ser seu autor (TJSP) RT 649/267.

No mesmo sentido o Superior **Tribunal de Justiça**, assim decidiu:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME DE SONEGAÇÃO DE AUTOS JUDICIAIS.

TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA. **O trancamento de ação penal** pela via estreita **do habeas corpus é medida** de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, a inexistência de autoria por parte do indiciado ou **a atipicidade da conduta**. Processo: HC 39231-CE 2004/0154784-5, Relatora :Ministra LAURITA VAZ; Julgamento: 28/02/2005; Órgão Julgador: T5 - QUINTA TURMA; Publicação: DJ 28.03.2005 p. 300. (Grifo nosso)

Para a aplicação do **princípio da insignificância**, esse deverá ser analisado juntamente com **o princípio da** fragmentariedade e **o princípio da** intervenção mínima, devendo levar em consideração na análise da conduta os critérios objetivos estipulados pelos tribunais superiores.

Após análise e convencido de **que não houve** lesão ou que os requisitos não tenham sido preenchidos o delegado não deverá aprisionar o agente tão pouco instaurar o inquérito policial por não existir uma **justa causa para** embasar a persecução penal evitando a desnecessária movimentação do estado.

4.3 Aplicação do **princípio da insignificância** no caso concreto pela autoridade policial

A aplicação do **princípio da insignificância** pelo delegado de polícia não é usurpação de poder, uma vez



que é o delegado o primeiro a ter contato com o fato em tese criminoso, analisando se realmente é uma situação que tem a necessidade de prisão.

É importante destacar que não está em discussão a possibilidade de arquivamento de ofício do inquérito policial pelo delegado de polícia, pois é sabido que essa é uma decisão exclusiva do Ministério Público que ostenta a qualidade de titular da ação penal, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Penal.

O delegado não deverá realizar juízo de valor quanto a antijuricidade ou da culpabilidade do agente, para ele apenas cabe a análise da tipicidade formal da conduta praticada.

Paulo Rangel (2010, p. 90) diz que:

O inquérito policial tem um único escopo: apuração dos fatos objeto de investigação (cf. art. 4º, in fine, do CPP). Não cabe à autoridade policial emitir nenhum juízo de valor na apuração dos fatos, como, por exemplo, que o indiciado agiu em legítima defesa ou movido por violenta emoção ao cometer o homicídio. A autoridade policial não pode (e não deve) se imiscuir nas funções do Ministério Público, muito menos do juiz, pois sua função, no exercício das suas atribuições é meramente investigatória. (grifo nosso).

Não contrariando a citação do referido doutrinador, contudo, é necessária uma verificação do direito material e processual penal pelo delegado de polícia, portanto, esse não pode ser apenas expectador. O ministro Gilmar Mendes (HC 110.004-RS) entende que o delegado diante de condutas atípicas poderá removê-las do âmbito jurídico, para ele “não é razoável que o direito penal e todo o aparelho do Estado-Polícia e do Estado Juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância típica a um furto de pequena monta”.

Então, se tratando de real incidência de atipicidade material (furto de um chocolate), que não gerará denúncia ou condenação, qual a proporcionalidade de mover o aparelho do Estado-Polícia e manter uma pessoa presa em flagrante diante destas circunstâncias.

É importante citar a decisão do antigo Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, hoje extinto:

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. (TACRIM, HC 215.540-1 - 4a C. - rei. Juiz Passos de Freitas, in RT 679/351).

É compreensível na decisão que o delegado de polícia tem a faculdade, conforme seu entendimento valorativo, em se tratando de flagrante, o seu melhor entendimento quanto ao caso, decidindo se lavrará ou não o auto de prisão em flagrante.

A autoridade utilizando da sua discricionariedade, poderá optar por não lavrar o auto de prisão por entender que se trata de uma infração materialmente atípica.

Assim, é sustentável à luz do sistema jurídico que a Autoridade Policial possa, por meio da sua discricionariedade, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são, em tese, materialmente atípicas. Contudo, sua decisão deverá ser fundamentada.

As constantes condutas que violam a norma penal, pelo mesmo agente, mesmo que insignificantes, se torna reprovável e perde a característica de bagatela devendo então ser submetida ao direito penal.

Desse modo, a autoridade policial como operador do direito, fazendo o uso dos princípios constitucionais e observando os requisitos objetivos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça formalizará seu convencimento do caso concreto, e decidirá pela aplicação ou não do princípio da insignificância.



Ainda, a lei 12.830 de 2013 prevê no caput do Art. 2º e no §6º que as funções do Delegado de Polícia Judiciária são de natureza jurídica e que o indiciamento do agente criminoso é um ato privativo do delegado que após realizar uma análise irá fundamentar de acordo com seus conhecimentos técnico-jurídico a **autoria e materialidade**.

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.

(...)

§ 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. (Grifo nosso) Portanto, se existe previsão expressa do termo “análise técnico-jurídica”, está cristalino que não é somente administrativa a função do Delegado de Polícia, mas sim pré-processual. Ainda que para o Ministério Público o inquérito seja dispensável, ele tem como objetivo reunir provas **de autoria e materialidade** para lastrear a denúncia contra o indiciado.

Mesmo que a fase do Inquérito seja apenas inquisitorial, é permitido que o advogado acompanhe o seu cliente investigado nas apurações de infrações, podendo, inclusive, gerar nulidade absoluta do interrogatório ou depoimento e em consequência todos os elementos de provas dele decorrentes. Além disso pode no decorrer da investigação ser apresentadas razões e quesitos com a finalidade de reunir informações para a fase pré-processual, conforme **disposto no Art. 7º XXI da Lei 8.906/94**, inclusive incluído no Estatuto da OAB como direitos ao advogado.

Portanto, as atividades desempenhadas pelo Delegado de Polícia são de natureza pré-processual e não apenas administrativa.

Mesmo o delegado não podendo arquivar inquéritos, ele poderá arquivar a notitia criminis quando não houver **justa causa para a** instauração.

Renato Lima (2012 p. 134) assevera que:

Diante da notícia de uma infração penal, o Delegado de Polícia não está obrigado a instaurar o Inquérito Policial, devendo antes verificar a procedência das informações, assim como aferir **a própria tipicidade** da conduta noticiada.

Quando o delegado constata no caso concreto a insignificância ele deverá deixar de instaurar o Auto de Prisão em Flagrante, entretanto, deverá registrar as declarações e encaminhar ao Ministério Público, uma vez que não cabe ao delegado a decisão final e definitiva do caso, podendo o Ministério Público, em caso de entendimento diverso, oferecer a denúncia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da insignificância vem ganhando espaço nos estudos da seara penal. Foi constatado durante a elaboração da pesquisa que o referido princípio já era aplicado desde o direito romano. Em 1964 Claus Roxin introduziu o princípio no direito penal para excluir a tipicidade material dos crimes de bagatela. No início do trabalho foi conceituado **o princípio da insignificância**, possibilitando constatar que o princípio tem como função excluir a tipicidade material das condutas consideradas irrelevantes para o direito penal. A pesquisa foi fundada em pesquisas bibliográficas e apontamos a posição doutrinária quanto a viabilidade da utilização do princípio no âmbito do direito penal, justificando a aplicação do princípio na fase pré-processual pelo delegado de polícia.

Foram feitas as diferenciações da polícia judiciária e da autoridade investigativa que de acordo com a Constituição Federal, a polícia judiciária é aquela que atua no cumprimento das atribuições feita pelo Poder Judiciário, enquanto a autoridade investigativa atua na investigação, buscando elementos para



elucidar a investigação criminal, entendendo que o delegado quando atuando como polícia judiciária poderá aplicar o princípio da insignificância.

Com as pesquisas jurisprudenciais destacamos o julgado do STF no qual o Ministro Celso de Mello destacou requisitos para aplicação do princípio da insignificância quais são: nenhuma periculosidade social da ação, a mínima ofensividade da conduta do agente, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Após analisar profundamente as posições doutrinárias e o entendimento jurisprudencial, chegamos à conclusão de que é possível que a autoridade policial aplique o princípio da insignificância na fase pré-processual para afastar do âmbito penal aquelas condutas consideradas irrelevantes, levando em consideração os requisitos objetivos estipulados pelo Ministro Celso de Mello no julgado do STF, além do seu conhecimento técnico-jurídico para fundamentar a aplicação do princípio.

De acordo com o exposto, é sustentável, à luz do sistema jurídico, que é um conjunto de leis e princípios que se entrelaçam sob a égide dos ditames lançados na Constituição Federal da República, que a Autoridade Policial possa, atualizando da sua discricionariedade e analisando o caso concreto, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são materialmente atípicas.

Dessa forma, o Delegado de Polícia, operador do Direito, utilizando os princípios constitucionais de política criminal e observando os requisitos objetivos do STF poderá através do seu convencimento jurídico optar por aplicar ou não o princípio da insignificância no âmbito do direito penal.

REFERÊNCIAS

- BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral, volume 1. 8 ed. Saraiva, São Paulo: 2003.
- CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal, 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P.153
- FERNANDES, Antonio Scarance. Processo Penal Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. Volume 1. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.
- Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal. 2 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.
- LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal. 2 ed. Revista, ampliada e atualizada. Niterói: Impetus, 2012. P. 134
- LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. 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. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.
- MAÑAS, Carlos Vico. O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no Direito Penal. São Paulo: Saraiva, 1994.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. Código de Processo Penal Interpretado. 5, ed. São Paulo: Atlas, 1997.



- PEDROSO, Fernando de Almeida. Processo Penal - O Direito de Defesa: Repercussão, Amplitude e Limites, ed. Forense, 1 ed., 1986.
- PRESTES, Cássio Vinicius D. C. V. Lazzari. **O princípio da insignificância** como causa excludente da tipicidade no Direito Penal. São Paulo: Memória Jurídica, 2003.
- RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 17. ed. **Rio de Janeiro**: Lumen Juris, 2010.
- ROXIN, Claus. Política criminal e sistema jurídico penal. Trad. Luís Greco. **Rio de Janeiro**: Renovar, 2002.
- SILVA, Ivan Luiz. **Princípio da Insignificância** no Direito Penal. Curitiba: Ed Juruá, 2004.
- SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Curso de direito processual pena. Teoria (constitucional) do processo. **Rio de janeiro**: Renovar, 2008.
- TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito penal. São Paulo: Saraiva, 1994.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual **de processo penal**, 9 ed.– São Paulo: Saraiva, 2007.
- BITENCOURT, Cezar Roberto; PRADO, Luiz Régis. Princípios fundamentais do Direito Penal. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 4, n. 15, jul.-set. 1996, p. 81-88.
- BRUTTI, Roger Spode. **O princípio da insignificância** frente ao poder discricionário do delegado de polícia. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1230, 13 nov. 2006 .
<https://brunocontreiras.jusbrasil.com.br/artigos/449338100/a-aplicacao-do-principio-da-insignificancia-pelo-delegado-de-policia> Acesso em 17 de abril de 2020.
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm Acesso em 17 de abril de 2020.
<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Sob-medida/Advogado/Jurisprudencia/Pesquisa-de-Jurisprudencia> Acesso em 20 de abril de 2020.
<https://jus.com.br/artigos/53310/afinal-o-delegado-de-policia-pode-ou-nao-deixar-de-lavrar-auto-de-prisao-em-flagrante-delito-539> Acesso em 02 de maio de 2020.
<https://www.conjur.com.br/2015-ago-18/academia-policia-delegado-aplicar-principio-insignificancia> Acesso em 03 de maio de 2020.
<https://jus.com.br/artigos/50370/principio-da-insignificancia-no-direito-penal-conceito-natureza-juridica-origem-e-relacoes-com-outros-principios> Acesso em 03 de maio de 2020.
<https://jus.com.br/artigos/66960/principio-da-insignificancia-como-excludente-de-tipicidade-e-sua-aplicabilidade-no-direito-penal> Acesso em 04 de maio de 2020.
<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311897027&ext=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.
<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=310409270&tipoApp=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.
https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-processo-penal-cpp-art6_24391.html Acesso em 12 de maio de 2020.
<https://brasilecola.uol.com.br/direito/aplicacao-principio-insignificancia-pela-autoridade-policial.htm> Acesso em 02 de junho de



=====
Arquivo 1: [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#) (6574 termos)

Arquivo 2: <https://www.conjur.com.br/2009-mar-27/tribunais-desafiam-stf-ignorar-em-principio-insignificancia?pagina=2> (993 termos)

Termos comuns: 66

Similaridade: 0,87%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [GUSTAVO RODRIGUES DE SANTANA DOS SANTOS FINAL 1.docx](#). **Os termos em vermelho foram encontrados no documento**

<https://www.conjur.com.br/2009-mar-27/tribunais-desafiam-stf-ignorar-em-principio-insignificancia?pagina=2>
=====

APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL: UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA DA VIABILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO REFERIDO PRINCÍPIO NA SEARA DO INQUÉRITO POLICIAL
IMPLEMENTATION OF THE INSIGNIFICANCE PRINCIPLE BY THE POLICE AUTHORITY: A DOCTRINE REVIEW OF THE FEASIBILITY OF USING THE REFERRED PRINCIPLE IN THE POLICE INQUIRY ASPECT

Gustavo Rodrigues de Santana dos Santos

[1: Graduando em Direito pela Universidade Católica do Salvador, E-mail: gustavorss@outlook.com.]

Marcos Luiz Alves de Melo

[2: Pós Graduado Artigo apresentado a Universidade Católica do Salvador como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob orientação do professor Marcos Luiz Alves de Melo. Salvador, 2020.]

[3:]

RESUMO:

O presente trabalho visa a discussão sobre a possibilidade da aplicação de ofício **do princípio da insignificância** pela autoridade da polícia judiciária na seara do inquérito policial. Diante **do caso concreto**, tendo em vista o poder discricionário da autoridade policial aplicar **o princípio da insignificância** retirando assim a tipicidade material da conduta não configurando desvio de função, já que o delegado é operador do direito e sendo o bacharelado em direito uma exigência no certame para a carreira de delegado. O delegado é quem faz a análise dos requisitos formais e materiais para a aplicação **do direito penal**. É neste debate que este artigo foi desenvolvido. Primeiramente é feito uma abordagem conceitual **do princípio da insignificância**, sua natureza jurídica e origem. Em seguida tratamos da polícia judiciária e da autoridade policial. Requisitos para a **aplicação do princípio da insignificância de acordo com** os posicionamentos dos Tribunais Superiores. Por derradeiro, a fundamentação do referido princípio, a ausência de motivo para a persecução penal e que autoridade policial atue no caso concreto. Encerrando o artigo com a conclusão de que pode a autoridade policial aplicar de ofício **o princípio da insignificância**. O referido princípio tem como função afastar o direito repressor, já que o tipo penal deve ser analisado tanto no aspecto formal quanto material. A metodologia utilizada no presente artigo foi de pesquisa qualitativa, tendo como base pesquisas bibliográficas, artigos e jurisprudências dos Tribunais Superiores.

Palavras-chave: **Princípio da insignificância**; Delegado de Polícia; tipicidade material.

ABSTRACT:

The present work aims to discuss the possibility of the application of the principle of insignificance by the



judicial police authority in the field of police investigation. In view of the specific case, in view of the discretionary power of the police authority to apply the principle of insignificance, thus removing the material nature of the conduct, not constituting a deviation of function, since the delegate is an operator of the law and the law degree is a requirement in the event. for the career of delegate. The delegate is the one who analyzes the formal and material requirements for the application of criminal law. It is in this debate that this article was developed. First, a conceptual approach is made to the principle of insignificance, its legal nature and origin. Then we deal with the judicial police and the police authority. Requirements for the application of the principle of insignificance according to the positions of the Superior Courts. Lastly, the reasoning of the aforementioned principle, the absence of a reason for criminal prosecution and which police authority should act in the case. Closing the article with the conclusion that the police authority can officially apply the principle of insignificance. The aforementioned principle has the function of removing the repressive right, since the penal type must be analyzed in both the formal and material aspects. The methodology used in this article was qualitative research, based on bibliographic research, articles and jurisprudence from the Superior Courts.

Keywords: Principle of insignificance; Police Chief; material typicality

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 3. A POLÍCIA JUDICIÁRIA E A AUTORIDADE POLICIAL. 4. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL. 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

INTRODUÇÃO

O princípio da insignificância vem sendo muito aplicado no âmbito do Direito Penal. Com isso, os Tribunais superiores vêm aplicando com frequência o referido princípio, que tem como consequência a exclusão da tipicidade material tornando a conduta atípica.

O princípio da insignificância sobreveio da necessidade de retirar do âmbito penal as condutas que, embora sejam típicas, não tem tipicidade material suficiente, já que não chegou a ofender os bens jurídicos tutelados pelo direito penal. Baseando-se nesse conceito, temos o princípio da insignificância como um excludente de tipicidade, este artigo tem como objetivo analisar a possibilidade da aplicação do referido princípio pela Polícia Judiciária, haja vista este ser o primeiro órgão a receber o caso concreto. Neste cenário, o presente artigo visa discutir a aplicação pela autoridade policial do princípio da insignificância na seara do inquérito policial. Para tanto, sucederá pesquisas jurisprudencial e bibliográfica sobre o tema, bem como a posição doutrinária da viabilidade em utilizar o princípio no âmbito do Direito Penal contemporâneo.

O artigo é dividido em quatro capítulos. O primeiro capítulo traz o conceito, origem e natureza jurídica do princípio da insignificância. Tal desdobramento serve para a compreensão de como o referido princípio assentou na doutrina e na jurisprudência.

No segundo capítulo é realizada uma explanação sobre a polícia judiciária e a autoridade policial, suas diferenças com base na Constituição Federal. Os aspectos do inquérito policial e as atribuições do delegado de polícia.

No decorrer do artigo é apresentado os posicionamentos doutrinários, bem como os dos Tribunais superiores sobre o princípio da insignificância. A doutrina influenciou a jurisprudência para estabelecer critérios a fim de afastar da esfera penal as condutas quem embora tenha tipicidade formal, estão afastadas do direito penal porque não houve lesão ao bem jurídico.



No último capítulo abordaremos os fundamentos para que a autoridade policial possa aplicar o **princípio da insignificância** no âmbito pré-processual. Sendo utilizado no desenvolvimento do trabalho o método de pesquisa bibliográfica, jurisprudencial.

Justifica-se o presente artigo, pela sua grande importância no contexto social da sociedade brasileira que tem altos índices de crimes de bagatela.

Por fim, demonstrado no decorrer do artigo, cabe ao Delegado de Polícia, utilizar-se dos princípios de política criminal para formar o convencimento jurídico, no caso concreto, e decidir se aplicará ou não o **princípio da insignificância**.

CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA E POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Para a aplicação do **princípio da insignificância** no âmbito do **direito penal** é necessário a observância de algumas condições acerca da conduta do agente que deve ter a mínima ofensividade na conduta, que seja um ato sem periculosidade social, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão provocada.

O conceito do princípio é de que a conduta praticada pelo agente atinja de forma tão ínfima o **bem jurídico tutelado** não justificando, assim, a repreensão do agente pelo Estado.

Quanto a natureza jurídica do referido princípio, a doutrina, de forma majoritária, defende **que o princípio** tem a natureza de afastar a tipicidade material do fato, afastando a conduta do campo de proteção do **direito penal**, uma vez que se removendo a tipicidade ela se tornará uma conduta atípica.

Como bem nos assegura Rogério Greco (2006, p. 93-94) pode-se dizer que para o legislador criar os tipos penais incriminadores, desde que ultrapassados os óbices fornecidos pelos princípios da intervenção mínima, da lesividade e **da adequação social**. Nesse contexto, apenas **os bens jurídicos** considerados mais importantes, que sofrem os ataques mais lesivos e inadequados socialmente, é que devem, portanto, ser objeto de proteção **do Direito Penal**. Com isso, após **a proteção do bem jurídico pelo tipo penal**, é de responsabilidade dos operadores do direito, analisar a infração penal e enquadrá-la ao raciocínio minimalista, afastando a tipicidades das condutas com que **atingem de forma** mínima ou insignificante **os bens jurídicos** tutelados.

Tipos penais são conceitos abstratos, portanto sua previsão pode ter um alcance maior do que o desejado, pois são limitados pelos tipos permissivos. (MAÑAS, 1994, p. 53).

Pode ser que alguma conduta, ainda que seja adequada ou insignificante, ser alcançada pelo tipo legal, nesse caso, não se pode exigir que o agente esteja resguardado por causas que excluam a ilicitude ou a culpabilidade com a finalidade que sua conduta não configure crime.

Com a finalidade de afastar situações semelhantes, é importante a atribuição de um sentido formal, bem como de um caráter material ao tipo penal. Desse modo não é suficiente o ajuste da conduta praticada ao texto da lei, é necessário também que a conduta praticada pelo agente seja socialmente reprovável ou que cause alguma lesão **ao bem jurídico tutelado**.

Para Carlos Vico (MAÑAS, 1994), **o princípio da insignificância** surgiu para que os tipos penas fossem utilizados nas situações em que não tenham a possibilidade de gerar riscos para a sociedade. O referido princípio serve de parâmetro para interpretação **do tipo penal**, dando a este um novo significado político-criminal.



É exigido para a **tipicidade penal** que a conduta do agente gere tenha alguma relevância quanto a ofensa dos bens jurídicos tutelados, já que não são todas as condutas ofensivas são suficientes para que haja a configuração ou a tipicidade da conduta. Desta maneira, também no **princípio da insignificância**, também conhecido como **princípio da bagatela**, que a conduta seja proporcional com a punição dada pelo Estado, ou seja, que haja proporcionalidade entre a gravidade e a conduta. Ocorre que nem toda conduta que se enquadra formalmente ao tipo penal tem uma relevância material, devendo assim afastar a tipicidade, já que não teve nenhuma lesão **ao bem jurídico** protegido. (BITENCOURT, 2010)

Importante salientar que o simples fato de uma conduta possuir um menor potencial ofensivo não significa que obrigatoriamente deverá ser aplicado o **princípio da insignificância**.

Para Bitencourt (BITENCOURT, 2003), as condutas que possuem baixo potencial ofensivo, como por exemplo, a de furto na sua modalidade tentada, já passaram pelo juízo de valor do legislador, qual estabeleceu as consequências para quem comete o delito, sendo relevantes na perspectiva penal as condutas que lesarem tais bens.

2.1 **Princípio da insignificância**: origem

Existe uma divergência doutrina no que tange a origem do **princípio da insignificância**. Existem posicionamento que partem da afirmação **de que o princípio** tenha nascido no direito romano vigorando no período a máxima **minima non curat praetor**, que posteriormente foi atribuída a Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87-88) afirma que embora uma grande parcela da doutrina defenda **que o princípio** vigorava desde o período do direito romano, naquela época o pretor, diante dos delitos de bagatela, utilizava-se do aforismo jurídico supramencionado. Afirma ainda que existem duas correntes que versam sobre a origem do aforismo jurídico mínima **non curat praetor**, uma afirma que já existia o aforismo jurídico no direito romano e a outra nega a existência.

O entendimento de Ribeiro Lopes (2000, p. 42), é **que o princípio** tem no iluminismo, com o advento da evolução do **princípio da** legalidade.

Ivan Silva (1994, p. 92), analisando o entendimento de Ribeiro Lopes diz que: “resta patente que sua origem não pode ser romana, pois seu significado coaduna-se melhor com o raciocínio jurídico dos juristas humanistas que lutavam contra o absolutismo e severidade da lei penal”.

Décadas depois, após muitas controvérsias, atualmente, o entendimento aceitável por boa parte da doutrina é de que a origem do **princípio da insignificância** é europeia e seu deu logo após a segunda guerra mundial, atribuindo como idealizador do princípio Claus Roxin.

Ivan Silva (1994, p. 87) entende que o título de idealizador do princípio é devido a Claus Roxin, que em 1964 o criou.

O princípio tem origem europeia devido ao problema de má índole ocasionado posterior a primeira guerra mundial. Diversos problemas socioeconômicos foram surgindo na Europa após a segunda guerra, aumentando os delitos principalmente as subtrações de baixa relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela” (LOPES, 2000).

Greco (2006, p. 94) apesar de existirem divergências doutrinarias no que diz respeito a origem do princípio, existem algumas afirmações de que já era aplicado desde o direito romano. Após a segunda guerra houve um aumento exponencial dos delitos na Europa, a maioria subtrações de pequeno valor ou relevância, o que deu origem a nomenclatura “bagatela”.

Greco também atribui a criação do princípio a Roxin, juntamente com ele Cezar Bitencourt e Luiz Regis Prado. (BITENCOURT e PRADO, 1996, p. 87).

Mesmo com boa parte da doutrina afirmando que o referido princípio remonta o direito romano, majoritariamente a doutrina atribui a Roxin a sua criação.



2.2 Relação do princípio da insignificância com os demais princípios

O princípio da insignificância tem uma íntima relação com outros princípios do Direito penal.

Descreveremos os princípios da intervenção mínima ou subsidiariedade, o princípio da fragmentariedade e o princípio da adequação social que não pode ser confundido, apesar de existirem semelhanças com o princípio da insignificância.

O princípio da intervenção mínima tem uma forte relação com o princípio da intervenção mínima ou subsidiariedade, ambos são utilizados como ultima ratio, ou seja, na impossibilidade dos demais ramos do direito em proteger o bem jurídico é utilizado o Direito Penal. O Direito Penal ele tem por um caráter subsidiário, dessa forma, a sua aplicação deve ser somente nas situações em que as demais áreas do direito não forem suficientes para resolver.

O Direito Penal, deverá ser aplicado após todos os ramos do Direito falharem. Isso ocorre porque no sistema jurídico brasileiro o Direito penal é tido como a ultima ratio. (PRESTES, 2003, p. 25).

Já o princípio da fragmentariedade que nada mais é que um completo ao princípio da intervenção mínima, traz que é função do Direito Penal a proteção dos bens mais sensíveis e importantes, bem como punir aquelas condutas que são consideradas mais graves.

O princípio da fragmentariedade fundamenta o princípio da insignificância uma vez que para esse princípio só é permitida a aplicação da pena nas condutas consideradas típicas e que para além da tipicidade devem materialmente lesionar o bem jurídico ora atacado. (SILVA, 2004, p. 124)

Para o princípio da adequação social somente existe tipicidade quando a ação tiver uma relevância social suficiente para a persecução penal, caso contrário a tipicidade será excluída.

Tal princípio serve de orientação ao legislador para criar, e também revogar figuras típicas, e por outro lado, não menos importante, serve para auxiliar na interpretação dos tipos penais. (GRECO, 2006, p. 90)

Pode se dizer que segundo Assis Toledo (1994, p. 133) os princípios da adequação social e da insignificância se completam e se ajustam no que diz respeito a concepção do injusto, “pelo princípio da insignificância, o direito penal só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas”.

O princípio da insignificância vem sendo cada vez mais aplicado na doutrina e na jurisprudência do sistema jurídico brasileiro, com a finalidade de remover do âmbito Penal aquelas condutas típicas, mas que não causaram danos ou lesão de forma significativa ao bem jurídico tutelado.

2.3 Limites à aplicação do princípio da insignificância

O princípio da insignificância não é uma excludente de culpabilidade, mas sim uma excludente de tipicidade, uma vez que é retirado a tipicidade do fato noticiado. Entretanto, é importante salientar que sua aplicabilidade possui requisitos, como relata Nucci deve-se:

considerar o valor do bem lesado com a conduta, pelo ponto de vista do autor do fato, da vítima e da própria sociedade;

analisar a lesão ao bem jurídico de modo amplo, ou seja, no conjunto e na totalidade da lesão, além da reincidência do réu;

por fim, considerar, particularmente, os bens jurídicos imateriais de expressivo valor social, como aqueles que, embora não tenham valor econômico expressivo, possuam valor de interesse geral.

Sem que haja previsão legal, os Tribunais superiores condicionaram a aplicação do princípio da insignificância aos requisitos supracitados. Analisando o caso concreto é importante observar de a conduta



gerou a ofensividade mínima **ao bem jurídico**, analisar se realmente houve uma expressiva lesão **ao bem jurídico** e se daquela conduta resultou em periculosidade social e reprovação no comportamento do agente. Se na análise for constatado que os requisitos citados se amoldam, não poderá ser aplicado o **princípio da insignificância**, sendo necessário a intervenção **do Direito Penal**. Contudo, se o caminho percorrido for o inverso do mencionado, estaremos diante de ausência de tipicidade material e, portanto, justificando o afastamento **do Direito Penal**, através da **aplicação do princípio da insignificância**.

A 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal (no julgamento do HC nº 138.697, alterou a Decisão do Superior Tribunal de Justiça, determinando que um processo em que o réu era acusado de furtar um celular avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais) fosse trancado.

Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME PREVISTO NO ART. 155, CAPUT, COMBINADO COM O ART. 61, I E ART. 65, III, TODOS DO CÓDIGO PENAL. **PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA**. CONDENAÇÃO ANTERIOR. POSSE DE ENTORPECENTES PARA USO PRÓPRIO. ART. 16 DA LEI 6.368/1976. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. I - O paciente foi condenado pela prática do crime descrito no art. 155, caput, combinado com o art. 61, I, e art. 65, III, todos do Código Penal, pelo furto de aparelho celular, avaliado em R\$ 90,00 (noventa reais). II - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a **aplicação do princípio da insignificância**, de modo a tornar a ação atípica, exige a satisfação de certos requisitos, de forma concomitante: a conduta minimamente ofensiva, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica inexpressiva. III - Assim, ainda que conste nos autos registro de uma única condenação anterior pela prática do delito de posse de entorpecentes para uso próprio, previsto no art. 16 da Lei 6.368/1976, ante inexpressiva ofensa **ao bem jurídico** protegido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal ao caso concreto, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta. Possibilidade da **aplicação do princípio da insignificância**. Precedente. IV - Ordem concedida para trancar a ação penal. (STF - HC 138697 / MG - MINAS GERAIS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data do Julgamento: 16/05/2017, Data da Publicação: 30/05/2017, Segunda Turma)

A 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tinha determinado a execução da pena sob a justificativa **de que o** aparelho celular tinha um valor superior a 10% do salário mínimo vigente à época, além do acusado ser reincidente. Essa também era a tese acolhida pelo Ministério Público Federal.

O voto do relator Ministro Ricardo Lewandowski, foi em sentido contrário do posicionamento do STJ, tendo sido acompanhado pelos demais integrantes da Turma. Prevalecendo a tese de que a reincidência, por si só, não impede a **aplicação do princípio da insignificância**. Em seu voto, Lewandowski afirmou:

“Destarte, ao perceber que não se reconheceu a **aplicação do princípio da insignificância**, tendo por fundamento uma única condenação anterior, na qual o ora paciente foi identificado como mero usuário, entendo que ao caso em espécie, ante inexpressiva ofensa **ao bem jurídico** protegido, a ausência de prejuízo ao ofendido e a desproporcionalidade da aplicação da lei penal, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta.”

Este entendimento já havia sido exposto, também, pela 2ª Turma no Habeas Corpus Nº 137.290. Na ocasião, por maioria de votos, foi concedida a ordem de reconhecimento da atipicidade da conduta da paciente que havia tentado subtrair de um supermercado dois desodorantes e cinco frascos de goma de mascar, **avaliados em R\$ 42,00** (quarenta e dois reais), mesmo o paciente possuindo registros criminais. Portanto, além dos requisitos básicos elencados por Nucci, o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça vai no sentido **de que o** objeto do crime não tenha valor superior a 10% do salário mínimo e que a reincidência não é causa de não aplicabilidade **do princípio da insignificância**, devendo então levar em consideração a inexpressividade da lesão no bem jurídico protegido.



Os Tribunais superiores ao estabelecer requisitos objetivos para analisar subjetivamente caso a caso, entendem que **não deve ser** posto em análise os antecedentes, reincidência e até o animus do agente, já que se cumpridos os requisitos objetivos, será afastada a tipicidade material.

3. A POLÍCIA JUDICIARIA E A AUTORIDADE POLICIAL.

3.1 Diferença entre polícia judiciária e investigativa

Os órgãos vinculados às Secretarias de Segurança Pública têm por objetivo a preservação da ordem pública, além de garantir a segurança das pessoas e de todo o patrimônio público. Então, conceituaremos o poder de polícia e o poder da polícia. Sendo o poder de polícia, pertencente ao direito Administrativo e o poder da polícia ao direito do Estado como repressor.

O poder de Polícia é um instrumento do Estado que visa garantir que o interesse público seja cumprido. Utilizado pela Administração Pública, o Estado quando ciente de atividades nocivas ao interesse público ou ao bem estar social praticadas por particulares, irá repreender-las conforme o interesse público.

Quanto ao conceito de Poder de Polícia o Código Tributário Nacional (CTN) dispõe:

Art. 78 - Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

(Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

O Estado, com o uso do poder de polícia, busca a preservação da ordem pública, garantindo que as regras de boa conduta sejam cumpridas, reduzindo os conflitos de direito ocasionados pela não observância dessas regras.

Podemos afirmar que a diferença entre a polícia administrativa e judiciária é que a administrativa tem uma incidência direta sobre direito, bens ou atividades enquanto a judiciária tem a incidência sobre as pessoas. Logo, é necessário asseverar que a polícia judiciária privativo aos órgãos que desempenham serviços auxiliares da Justiça, enquanto o de polícia administrativa é distribuindo entre todos os órgãos administrativos incluindo Poderes e entidades públicas nesse rol.

Portanto, quando um agente que trabalha na fiscalização de trânsito realiza uma apreensão de um veículo por possuir débito junto a fazenda pública, esse agente executou um ato de polícia administrativa. Por outro lado, quando uma autoridade policial confirma a prisão dada pelo agente de trânsito ao motorista por esse ter incorrido no teste do bafômetro e constatado que fez o consumo de bebida alcoólica acima dos níveis permitido, estando assim dirigindo embriagado, que é uma infração penal, está praticando um ato de polícia judiciária.

O Código de Processo Penal, em seu art. 4º, refere-se à polícia judiciária, e a Constituição Federal, no art. 144, traz a distinção entre a polícia judiciária da polícia investigativa.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:

I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses



da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

(...)

IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União. (Grifos nosso).

Portanto, é compreensível que é a função da polícia judiciária atuar nas atribuições que são pelo Poder Judiciário instituídas. Enquanto a polícia investigativa atuarão nas investigações, buscando informações e elementos que contribuirão na elucidação da infração penal em investigação.

3.2 Inquérito policial: instrumento de investigação da autoridade policial

É atribuído a autoridade policial a realização da investigação que visa identificar a autoria do crime, bem como a busca de elementos informativos, que são realizados através do inquérito policial.

O início da persecução penal é dado com a notícia criminis, ou seja, com a notícia do crime onde a autoridade policial dará início as investigações relatando no inquérito os elementos probatórios coletados bem como os indícios de autoria, para que o Estado possa realizar o jus puniendi quando em juízo.

Segundo Pedroso (1986, p. 44), na fase do inquérito policial não são aplicadas garantias processuais, tais como o contraditório e ampla defesa, uma vez que esse procedimento antecede a fase processual, sendo pre-processual. Não podendo ser considerado o investigado de acusado, denominação essa que só poderá ser atribuída posterior a aceitação da denúncia.

Fernandes (1999, p. 60) ratifica o pensamento de Pedroso de que no âmbito do inquérito policial não são abrangidas as figuras das garantias constitucionais.

Capez (1999, p. 81) diz que a Constituição Federal não exige que nos atos considerados procedimentais esteja presente a figura do advogado, nem a obrigatoriedade de o delegado de polícia constituir um com a finalidade de acompanhar o interrogatório do detido. O advogado poderá agir em defesa do seu cliente no inquérito policial apenas para que as garantias constitucionais sejam observadas.

É imprescindível para o desempenho das investigações que elas caminhem de forma sigilosa. Após a elucidação dos fatos pela autoridade policial deverá informar e encaminhar o referido inquérito ao Ministério Público.

O Código de Processo penal estabelece os prazos de conclusão do inquérito policial. Na conclusão do inquérito autoridade policial deverá preparar um relatório detalhado discriminando tudo o que foi realizado para chegar a conclusão final. Se concluir que o fato praticado pelo agente não possua tipicidade material, este deverá passar como sugestão ao Ministério Público a possibilidade de utilização **do princípio da insignificância** a fim de afastar da espera penal a conduta que não preencheu os requisitos legais para configurar um caso típico de relevância social.

Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

§ 1o A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente.

§ 2o No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

§ 3o Quando o fato for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz. (Grifo Nosso)



3.3 Autoridade policial: Conceito

Consoante o disposto no art. 144 §4º da CF:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

VI - polícias penais federal, estaduais e distrital. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

(...)

§ 4º Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Dessa forma, são sinônimas as expressões delegado de polícia e autoridade policial. Conforme analisado no artigo da CF, é estabelecido que a Polícia Civil deverá ser dirigida por delegados de carreira e a polícia judiciária deverá ser exercida pelas autoridades policiais conforme estabelecido no Código de Processo Penal.

Somente será admitido como autoridade policial aquele com bacharelado em direito e aprovado em concurso público, podendo realizar juízo de valor para decidir da ratificação ou não de um flagrante. Bacharel em direito, aprovado em concurso público, o Delegado de Polícia tem o conhecimento jurídico necessário para tipificar a conduta realizada pelo agente, bem como, diante da autoridade judiciária, representar pela prisão, quebra de sigilo telefônico, entre outros.

3.4 Figura do Delegado de Polícia

Os Delegados de Polícia brasileiros são os representantes chefe das instituições policiais que são designados, podendo ser da Polícia Civil ou Federal, além de poder ser nomeado para cargos de direção da corporação pertencente, ostentado assim a qualidade de servidor público concursado que pode ser Estadual ou Federal, conforme dispõe a Constituição Federal no Art. 37, inciso II.

3.5 Autoridade Policial: Atribuições

O delegado deve presidir os inquéritos e conduzir as investigações a fim de colher provas suficientes para o desencadeamento da ação penal, essa pode ser considerada a atribuição principal do delegado.

Tomando conhecimento da notícia criminis o delegado deverá proceder conforme estabelece o art. 6º do CPP:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;



- VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;
- VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;
- VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;
- IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.
- X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

Não é necessário que as diligências sejam realizadas na ordem que dispõe o art. 6º do CPP, o delegado também não é obrigado a seguir elas.

A polícia judiciária também deverá auxiliar o judiciário produzindo e colhendo informações necessárias para o desencadeamento do processo penal.

Além das diligências supracitadas, a atividade de polícia judiciária é auxiliar o Poder Judiciário, na sua atividade investigatória, constituindo, buscando, produzindo e colhendo elementos de informações que servirão ao processo penal e a condenação os absolvição dos réus em juízo.

Art. 13. Incumbirá ainda à autoridade policial:

- I – fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos;
- II – realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público;
- III – cumprir os mandados de prisão expedidos pelas autoridades judiciárias;
- IV – representar acerca da prisão preventiva.

Cabe ressaltar que o delegado de polícia pode representar pela quebra do sigilo telefônico do investigado, bem como representar pela sua prisão temporária, além de lavrar termos circunstanciados na função de auxiliar do Poder Judiciário.

4- O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA SENDO APLICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL

Constantemente o princípio da insignificância é aplicado pelos tribunais. Como vem sendo relatado em todo artigo, a presente pesquisa discute a aplicação do princípio da insignificância na fase pré-processual ofício pelo delegado de polícia. Essa aplicação teria como fundamento de que o delegado possui conhecimento teórico suficiente para analisar as condutas que são irrelevantes para o direito penal, utilizando dos critérios objetivos estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

É fundamental que a autoridade policial analise o caso concreto e verifique a tipicidade, não se limitando a aplicar o que é estabelecido na lei, para além disso, é necessário que o delegado verifique a lesividade que a conduta praticada pelo agente causou no bem jurídico tutelado, analisando os critérios estabelecidos pelos tribunais superiores, para que assim possa fundamentar a decisão de retirar do âmbito do direito penal a conduta materialmente atípica.

4.1 Delegado de polícia: relaxamento da prisão em flagrante

O art. 5º, LXV da Constituição Federal diz que:

Art. 5º 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:



(...)

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Segundo a Constituição Federal é atribuído a autoridade judiciária o relaxamento da prisão ilegal, entretanto, é encontrado na doutrina a hipótese do relaxamento pela autoridade da Polícia Judiciária. Existe uma divergência na doutrina quanto a natureza jurídica da prisão em flagrante, alguns autores entendem que é um ato administrativo, já para outros uma medida acautelatória e ainda há quem diga que trata-se de um ato complexo constituído pelas duas fases, sendo a captura do agente um ato administrativo e a prisão homologada pelo Juiz de natureza processual (SILVA JÚNIOR, p. 881) Já para Fernando Tourinho (2007, p. 215) a prisão em flagrante é composta pela 1- prisão captura, logo após 2- condução coercitiva até a delegacia de polícia para a 3- lavratura do auto de prisão em flagrante e recolhimento ao sistema prisional.

Se o delegado não estiver convencido da tipicidade da conduta do agente deverá imediatamente colocá-lo em liberdade, ocorrendo assim o relaxamento da prisão em flagrante.

Se a conduta do agente não constitui crime, ou convencido da ausência de flagrante, a autoridade policial não ratificara a voz de prisão por flagrante delito. Forma excepcional da autoridade policial relaxar a prisão

4.2 O princípio da insignificância utilizado como elemento da falta de justa causa para a persecução penal A ausência de justa causa ocasiona o trancamento da ação penal ou inquérito policial, pois se o fato imputado ao agente carecer de tipicidade, não existe motivos para a persecução penal, exemplo do crime prescrito. Dessa forma, a utilização do princípio da insignificância como elemento descaracterizador da tipicidade material da conduta, implicará na ausência de uma justa causa para dar continuidade a ação penal.

Entendimentos dos tribunais quanto ao tema:

INQUÉRITO POLICIAL - Justa causa - Apreciação em "habeas corpus" visando ao seu trancamento - Medida excepcional somente cabível e admissível quando verificada desde logo a clamorosa atipicidade do fato investigado ou a evidente impossibilidade de o indiciado ser seu autor (TJSP) RT 649/267.

No mesmo sentido o Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME DE SONEGAÇÃO DE AUTOS JUDICIAIS. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA. O trancamento de ação penal pela via estreita do habeas corpus é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, a inexistência de autoria por parte do indiciado ou a atipicidade da conduta. Processo: HC 39231-CE 2004/0154784-5, Relatora :Ministra LAURITA VAZ; Julgamento: 28/02/2005; Órgão Julgador: T5 - QUINTA TURMA; Publicação: DJ 28.03.2005 p. 300. (Grifo nosso)

Para a aplicação do princípio da insignificância, esse deverá ser analisado juntamente com o princípio da fragmentariedade e o princípio da intervenção mínima, devendo levar em consideração na análise da conduta os critérios objetivos estipulados pelos tribunais superiores.

Após análise e convencido de que não houve lesão ou que os requisitos não tenham sido preenchidos o delegado não deverá aprisionar o agente tão pouco instaurar o inquérito policial por não existir uma justa causa para embasar a persecução penal evitando a desnecessária movimentação do estado.

4.3 Aplicação do princípio da insignificância no caso concreto pela autoridade policial

A aplicação do princípio da insignificância pelo delegado de polícia não é usurpação de poder, uma vez



que é o delegado o primeiro a ter contato com o fato em tese criminoso, analisando se realmente é uma situação que tem a necessidade de prisão.

É importante destacar que não está em discussão a possibilidade de arquivamento de ofício do inquérito policial pelo delegado de polícia, pois é sabido que essa é uma decisão exclusiva do Ministério Público que ostenta a qualidade de titular da ação penal, conforme disposto no artigo 17 do Código de Processo Penal.

O delegado não deverá realizar juízo de valor quanto a antijuricidade ou da culpabilidade do agente, para ele apenas cabe a análise da tipicidade formal da conduta praticada.

Paulo Rangel (2010, p. 90) diz que:

O inquérito policial tem um único escopo: apuração dos fatos objeto de investigação (cf. art. 4º, in fine, do CPP). Não cabe à autoridade policial emitir nenhum juízo de valor na apuração dos fatos, como, por exemplo, que o indiciado agiu em legítima defesa ou movido por violenta emoção ao cometer o homicídio. A autoridade policial não pode (e não deve) se imiscuir nas funções do Ministério Público, muito menos do juiz, pois sua função, no exercício das suas atribuições é meramente investigatória. (grifo nosso).

Não contrariando a citação do referido doutrinador, contudo, é necessária uma verificação do direito material e processual penal pelo delegado de polícia, portanto, esse não pode ser apenas expectador. O ministro Gilmar Mendes (HC 110.004-RS) entende que o delegado diante de condutas atípicas poderá removê-las do âmbito jurídico, para ele “não é razoável **que o direito penal** e todo o aparelho do Estado-Polícia e do Estado Juiz movimentem-se no sentido de atribuir relevância típica a um furto de pequena monta”.

Então, se tratando de real incidência de atipicidade material (furto de um chocolate), que não gerará denúncia ou condenação, qual a proporcionalidade de mover o aparelho do Estado-Polícia e manter uma pessoa presa em flagrante diante destas circunstâncias.

É importante citar a decisão do antigo Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, hoje extinto:

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. (TACRIM, HC 215.540-1 - 4a C. - rei. Juiz Passos de Freitas, in RT 679/351).

É compreensível na decisão que o delegado de polícia tem a faculdade, conforme seu entendimento valorativo, em se tratando de flagrante, o seu melhor entendimento quanto ao caso, decidindo se lavrará ou não o auto de prisão em flagrante.

A autoridade utilizando da sua discricionariedade, poderá optar por não lavrar o auto de prisão por entender que se trata de uma infração materialmente atípica.

Assim, é sustentável à luz do sistema jurídico que a Autoridade Policial possa, por meio da sua discricionariedade, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são, em tese, materialmente atípicas. Contudo, sua decisão deverá ser fundamentada.

As constantes condutas que violam a norma penal, pelo mesmo agente, mesmo que insignificantes, se torna reprovável e perde a característica de bagatela devendo então ser submetida **ao direito penal**.

Desse modo, a autoridade policial como operador do direito, fazendo o uso dos princípios constitucionais e observando os requisitos objetivos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça formalizará seu convencimento **do caso concreto**, e decidirá pela aplicação ou não **do princípio da insignificância**.



Ainda, a lei 12.830 de 2013 prevê no caput do Art. 2º e no §6º que as funções do Delegado de Polícia Judiciária são de natureza jurídica e que o indiciamento do agente criminoso é um ato privativo do delegado que após realizar uma análise irá fundamentar **de acordo com** seus conhecimentos técnico-jurídico a autoria e materialidade.

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.

(...)

§ 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. (Grifo nosso) Portanto, se existe previsão expressa do termo “análise técnico-jurídica”, está cristalino que não é somente administrativa a função do Delegado de Polícia, mas sim pré-processual. Ainda que para o Ministério Público o inquérito seja dispensável, ele tem como objetivo reunir provas de autoria e materialidade para lastrear a denúncia contra o indiciado.

Mesmo que a fase do Inquérito seja apenas inquisitorial, é permitido que o advogado acompanhe o seu cliente investigado nas apurações de infrações, podendo, inclusive, gerar nulidade absoluta do interrogatório ou depoimento e em consequência todos os elementos de provas dele decorrentes. Além disso pode no decorrer da investigação ser apresentadas razões e quesitos com a finalidade de reunir informações para a fase pré-processual, conforme disposto no Art. 7º XXI da Lei 8.906/94, inclusive incluído no Estatuto da OAB como direitos ao advogado.

Portanto, as atividades desempenhadas pelo Delegado de Polícia são de natureza pré-processual **e não apenas** administrativa.

Mesmo o delegado não podendo arquivar inquéritos, ele poderá arquivar a notitia criminis quando não houver justa causa para a instauração.

Renato Lima (2012 p. 134) assevera que:

Diante da notícia de uma infração penal, o Delegado de Polícia não está obrigado a instaurar o Inquérito Policial, devendo antes verificar a procedência das informações, assim como aferir a própria tipicidade da conduta noticiada.

Quando o delegado constata no caso concreto a insignificância ele deverá deixar de instaurar o Auto de Prisão em Flagrante, entretanto, deverá registrar as declarações e encaminhar ao Ministério Público, uma vez que não cabe ao delegado a decisão final e definitiva do caso, podendo o Ministério Público, em caso de entendimento diverso, oferecer a denúncia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da insignificância vem ganhando espaço nos estudos da seara penal. Foi constatado durante a elaboração da pesquisa que o referido princípio já era aplicado desde o direito romano. Em 1964 Claus Roxin introduziu o princípio no **direito penal para** excluir a tipicidade material dos crimes de bagatela. No início do trabalho foi conceituado **o princípio da insignificância**, possibilitando constatar **que o princípio** tem como função excluir a tipicidade material das condutas consideradas irrelevantes para **o direito penal**. A pesquisa foi fundada em pesquisas bibliográficas e apontamos a posição doutrinária quanto a viabilidade da utilização do princípio no âmbito **do direito penal**, justificando a **aplicação do princípio** na fase pré-processual pelo delegado de polícia.

Foram feitas as diferenciações da polícia judiciária e da autoridade investigativa **que de acordo com a** Constituição Federal, a polícia judiciária é aquela que atua no cumprimento das atribuições feita pelo Poder Judiciário, enquanto a autoridade investigativa atua na investigação, buscando elementos para



elucidar a investigação criminal, entendendo que o delegado quando atuando como polícia judiciária poderá aplicar **o princípio da insignificância**.

Com as pesquisas jurisprudenciais destacamos o julgado do STF no qual o Ministro Celso de Mello destacou requisitos para **aplicação do princípio da insignificância** quais são: nenhuma periculosidade social da ação, a mínima ofensividade da conduta do agente, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Após analisar profundamente as posições doutrinárias e o entendimento jurisprudencial, chegamos à conclusão de que é possível que a autoridade policial aplique **o princípio da insignificância** na fase pré-processual para afastar do âmbito penal aquelas condutas consideradas irrelevantes, levando em consideração os requisitos objetivos estipulados pelo Ministro Celso de Mello no julgado do STF, além do seu conhecimento técnico-jurídico para fundamentar a **aplicação do princípio**.

De acordo com o exposto, é sustentável, à luz do sistema jurídico, que é um conjunto de leis e princípios que se entrelaçam sob a égide dos ditames lançados na Constituição Federal da República, que a Autoridade Policial possa, atualizando da sua discricionariedade e analisando o caso concreto, não lavrar autos de prisão em flagrante acerca de infrações que são materialmente atípicas.

Dessa forma, o Delegado de Polícia, operador do Direito, utilizando os princípios constitucionais de política criminal e observando os requisitos objetivos do STF poderá através do seu convencimento jurídico optar por aplicar ou não **o princípio da insignificância** no âmbito **do direito penal**.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral, volume 1. 8 ed. Saraiva, São Paulo: 2003.

CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal, 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P.153

FERNANDES, Antonio Scarance. Processo Penal Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. Volume 1. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista **do Direito Penal**. 2 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal. 2 ed. Revista, ampliada e atualizada. Niterói: Impetus, 2012. P. 134

LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. **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. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

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

MIRABETE, Julio Fabbrini . Código de Processo Penal Interpretado. 5, ed. São Paulo: Atlas, 1997.



- PEDROSO, Fernando de Almeida. Processo Penal - O Direito de Defesa: Repercussão, Amplitude e Limites, ed. Forense, 1 ed., 1986.
- PRESTES, Cássio Vinicius D. C. V. Lazzari. **O princípio da insignificância** como causa excludente da tipicidade no Direito Penal. São Paulo: Memória Jurídica, 2003.
- RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- ROXIN, Claus. Política criminal e sistema jurídico penal. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- SILVA, Ivan Luiz. **Princípio da Insignificância** no Direito Penal. Curitiba: Ed Juruá, 2004.
- SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Curso **de direito processual** pena. Teoria (constitucional) do processo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- TOLEDO, **Francisco de Assis**. Princípios básicos de direito penal. São Paulo: Saraiva, 1994.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual de processo penal, 9 ed.– São Paulo: Saraiva, 2007.
- BITENCOURT, Cezar Roberto; PRADO, Luiz Régis. Princípios fundamentais **do Direito Penal**. Revista Brasileira de Ciências Criminas, ano 4, n. 15, jul.-set. 1996, p. 81-88.
- BRUTTI, Roger Spode. **O princípio da insignificância** frente ao poder discricionário do delegado de polícia. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1230, 13 nov. 2006 .
<https://brunocontreiras.jusbrasil.com.br/artigos/449338100/a-aplicacao-do-principio-da-insignificancia-pelo-delegado-de-policia> Acesso em 17 de abril de 2020.
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm Acesso em 17 de abril de 2020.
<http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Sob-medida/Advogado/Jurisprudencia/Pesquisa-de-Jurisprudencia> Acesso em 20 de abril de 2020.
<https://jus.com.br/artigos/53310/afinal-o-delegado-de-policia-pode-ou-nao-deixar-de-lavrar-auto-de-prisao-em-flagrante-delito-539> Acesso em 02 de maio de 2020.
<https://www.conjur.com.br/2015-ago-18/academia-policia-delegado-aplicar-principio-insignificancia> Acesso em 03 de maio de 2020.
<https://jus.com.br/artigos/50370/principio-da-insignificancia-no-direito-penal-conceito-natureza-juridica-origem-e-relacoes-com-outros-principios> Acesso em 03 de maio de 2020.
<https://jus.com.br/artigos/66960/principio-da-insignificancia-como-excludente-de-tipicidade-e-sua-aplicabilidade-no-direito-penal> Acesso em 04 de maio de 2020.
<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311897027&ext=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.
<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=310409270&tipoApp=.pdf> Acesso em 06 de maio de 2020.
https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-processo-penal-cpp-art6_24391.html Acesso em 12 de maio de 2020.
<https://brasilecola.uol.com.br/direito/aplicacao-principio-insignificancia-pela-autoridade-policial.htm> Acesso em 02 de junho de