

# A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL

**LUÍS GONZAGA DA SILVA NETO**

POLÍCIA CIVIL DO TOCANTINS

**ANA CAROLINA DOS SANTOS DA LUZ**

ADVOGADA



## RESUMO

O presente artigo tem por objetivo analisar a aplicação do princípio da insignificância pela autoridade policial no momento da lavratura do auto de prisão em flagrante, bem como no momento de decidir acerca da instauração da portaria que inaugura o inquérito policial, tendo em vista que este princípio vem ganhando bastante notoriedade no nosso ordenamento jurídico. Sob a ótica de uma Constituição Cidadã, defensora dos direitos democráticos, o direito penal e o processual penal encontram-se em um período de grande evolução, e acompanhando esta transformação, a doutrina e a jurisprudência vêm se firmando no sentido de limitar o poder punitivo do Estado, o qual embora detenha o poder-dever de punir os cidadãos que cometem ilícitos, somente poderá agir na busca de uma pretensão punitiva penal, quando estiver diante de uma ofensa a um bem jurídico penalmente tutelado. No entanto, apenas esta ofensa não é necessária para a intervenção estatal, pois sob esta nova ótica de direito penal moderno, a pretensão punitiva do Estado deve se dar, apenas quando a ofensa trazer um mínimo de lesividade, para que, do ponto de vista social, ela possa demandar uma repressão penal. O delegado de polícia, tendo em vista a importância de sua função, não deve se limitar a um formalismo mecânico no momento de analisar os casos que lhe são apresentados, pois quando assim procede, reduz sua missão a um simples mecanismo automático. Portanto, o intuito deste trabalho é expor o princípio da insignificância e demonstrar a possibilidade de sua aplicação pela autoridade policial, tendo em vista que ele geralmente é o operador do direito que faz o primeiro contato com o caso concreto, dessa forma, podendo sanar várias injustiças e ainda ajudar a diminuir a morosidade do judiciário brasileiro.

**PALAVRAS-CHAVE:** Princípio. Insignificância. Penal. Estado. Delegado.

## **5. INTRODUÇÃO**

No Estado Democrático de Direito, a liberdade dos indivíduos é a regra, e seu encarceramento é a exceção, que somente é justificada quando houver extrema necessidade, visando valorizar cada vez mais a dignidade da pessoa humana, no intuito de dar-lhe oportunidade e perspectiva, buscando sua socialização ou em alguns casos, sua ressocialização.

Prezando sempre por uma justiça proporcional, isonômica, célere, basicamente justa, e tendo em vista, a necessidade de evolução e mudança do Direito para que sempre esteja em consonância com os anseios da sociedade, alguns institutos ganham grande destaque no ordenamento jurídico. Um destes institutos vem a ser o objeto do presente trabalho - o princípio da insignificância.

O princípio da insignificância aduz que existem condutas que embora sejam típicas sob o aspecto formal, ou seja, tenham consonância entre o fato e a norma, não devem ser tratadas como crime. A conduta para ser típica deve, além do aspecto formal, também ser materialmente lesiva ao bem jurídico protegido e socialmente reprovável.

A Autoridade Policial na maioria dos casos é a primeira a ter contato com o ilícito, razão pela qual busca verificar se o fato está realmente em situação de flagrância, e se a conduta é realmente típica, tanto do ponto de vista formal como material, sendo que ao verificar a atipicidade da conduta imputada ao conduzido, a autoridade policial poderá imediatamente cessar qualquer restrição à sua liberdade.

Ocorre que a ausência de dispositivo legal que trate claramente sobre a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância pela autoridade policial gera certa controvérsia sobre o assunto, motivo pelo qual serão expostos neste artigo posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais que tratam acerca da temática, para tanto, será utilizado o método dedutivo.

## 1. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

### 1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A maioria dos doutrinadores que tratam sobre a evolução histórica do princípio da insignificância, dentre os quais podemos destacar Diomar Ackel Filho (1988), sustentam que o mencionado princípio tem sua origem no direito romano, onde, o magistrado da época romana, também chamado de *Praetor*, fazia uso da máxima latina mínima *non curat praetos*, a qual significava que os magistrados não cuidariam de causas de mínima ofensividade, dessa forma, servia para desprezar casos que considerava insignificantes e se atentar a delitos de maior relevância, considerados importantes e inadiáveis, in verbis:

*No tocante à origem, não se pode negar que o princípio já vigorava, no Direito Romano, onde o pretor não cuidava de modo geral, de causas e delitos de bagatela, consoante à máxima contida no brocardo mínima non curat praetor. (ACKEL FILHO, 1988, p. 73).*

No entanto, parte da doutrina se posiciona de forma divergente, sustentando que o fato do direito romano ter se expandido sob a égide do direito privado e não do direito público, a máxima mínima *non curat praetos* possui uma aplicação mais voltada ao direito civil, necessitando de especificidade para ser aplicado no âmbito penal.

O doutrinador José Luís Guzmán Dalbora, por sua vez, detém um posicionamento mais incisivo, em que defende que nenhuma das formas pelas quais o brocardo é conhecido (*minima non curat praetor*, *de minimis non curat praetor*, *de minimis praetor non curat*), podem ser encontradas em fontes romanas mais antigas.

Apesar do respeito ao posicionamento do culto doutrinador José Luís Guzmán Dalbora, acredita-se que o entendimento mais plausível é o da maioria dos doutrinadores, em que o princípio da insignificância surge do brocardo mínima *non curat praetor* originado na Roma Antiga, posicionamento este que está quase que pacificado na doutrina.

Insta salientar que também há referências ao princípio da insignificância, mesmo que de forma implícita, já na Declaração dos Direitos do Homem de 1789, onde em seu artigo 5º, diz que a lei penal só alcançava os casos de graves ataques à sociedade, tornando explícito o caráter fragmentário do direito penal. No entanto, este princípio ganhou um pouco mais de notoriedade após as duas grandes guerras mundiais, principalmente na Alemanha, onde as consequências dos conflitos, como a escassez de alimentos, desemprego e miséria, ocasionaram uma grande quantidade de furtos de alimentos e subtração de objetos de pequeno valor. Estes crimes foram denominados como *bagatelledelikte*, e daí que surgiu a expressão “criminalidade de bagatela”.

Dessa forma, têm-se que segundo a doutrina mais abalizada, o princípio da insignificância é originário do direito romano e tem fundamentação no brocardo de mínima non curat praetor que defende a ideia de que mínimas ofensas aos bens jurídicos não merecem a intervenção do direito penal, sendo que este se mostra como desproporcional a lesão efetivamente causada.

Conforme colacionado, a gênese do princípio da insignificância reside no Direito Romano, mas a sua reintrodução no âmbito do sistema penal fora operacionalizada pelo doutrinador alemão Claus Roxin no ano de 1964. O referido doutrinador entendia pela possibilidade de exclusão da tipicidade em aquelas condutas que, apesar de tipicamente previstas na legislação criminal, não produziam relevantes lesão aos bens jurídicos tutelados, em que afirmava que às infrações penais bagatelares não se fazia necessária a aplicação de sanção penal.

Segundo ensina Claus Roxin (1998, p. 23):

*Somente se podem punir as lesões de bens jurídicos e as contravenções contra fins de assistência social, se tal for indispensável para uma vida em comum ordenada. Onde bastem os meios do direito civil ou do direito público, o direito penal deve retirar-se.*

## 1.2 CONCEITO

O Princípio da Insignificância, apesar de não ter sua conceituação expressa em nenhum dispositivo legal do ordenamento jurídico

brasileiro, vem se fortalecendo muito nas últimas décadas, e seu reconhecimento, assim como sua aplicação, é cada vez mais presente na jurisprudência. Isso se deve às referências e esclarecimentos dos doutrinadores jurídicos que dedicam ao instituto bastante espaço em suas obras, em seus estudos e em suas pesquisas. Isto serve de fundamento e base para que os operadores e aplicadores do Direito tornem este princípio uma realidade jurídica.

De acordo com o princípio da insignificância, formulado por Claus Roxin (1998), e relacionado com o axioma *mínima non curat praeter*, enquanto manifestação contrária ao uso excessivo da sanção criminal, devem ser tidas como atípicas as ações ou omissões que afetem infimamente a um bem jurídico-penal (PRADO, p. 95).

Na visão dos doutrinadores Diego-Manuel Luzón Peña e Santiago Mir Puig (1995, p. 28): “A irrelevante lesão do bom jurídico protegido não justifica a imposição de uma pena, devendo excluir-se a tipicidade da conduta em casos de lesões de pouca gravidade ou quando ‘no caso concreto seu grau de injusto seja mínimo’”.

Segundo o doutrinador Diomar Ackel Filho (1998, p. 73) o princípio da insignificância tem o seguinte conceito:

*O Princípio da Insignificância pode ser conceituado como aquele que pode infirmar a tipicidade de fatos que, por sua inexpressividade constituem ações de bagatela, despidas de reprovabilidade, de modo a não merecerem valoração da norma penal, exsurgindo, pois, como irrelevantes*

Outro conceito acerca deste instituto é o do jurista Carlos Vico Mañas (1994, p. 81) em que afirma:

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

A jurisprudência vem acompanhando a doutrina no sentido de

contribuir para a formulação de um conceito objetivo do princípio da insignificância, no que diz respeito à matéria de cunho penal. Vejamos agora o conceito jurisprudencial:

*O princípio da Insignificância pode ser conceituado como aquele que permite desconsiderar-se a tipicidade de fatos que, por sua inexpressividade, constituem ações de bagatelas, afastadas do campo da reprovabilidade, a ponto que não merecerem maior significado aos termos da norma penal, emergindo, pois, a completa falta de juízo de reprovação penal. (TACRIM-SP, 1997).*

Outro conceito de princípio da insignificância que se deve dar uma atenção especial é o de Ivan Luiz da Silva (2011, p. 101), que dedica uma obra exclusivamente para esta temática.

*Aquele que interpreta restritivamente o tipo penal, aferindo qualitativa e quantitativamente o grau de lesividade da conduta, para excluir da incidência penal os fatos de poder ofensivo insignificante aos bens jurídicos penalmente protegidos.*

Dessa forma, verifica-se que a doutrina e a jurisprudência, vêm tentando formar uma definição mais objetiva para este princípio, e com base nisso verifica-se que o princípio da insignificância tem como principal fundamento a ideia de que para uma determinada conduta possa ser considerada criminosa, sua tipicidade deverá ser examinada tanto sob seu aspecto formal quanto pelo seu aspecto material.

### **1.3 NATUREZA JURÍDICA**

No tocante à natureza jurídica do princípio da insignificância há uma corrente majoritária que o insere como causa excludente de tipicidade, tal posicionamento é defendido pelos autores Claus Roxin, Carlos Vicos Mañas, Diomar Ackel Filho, Odone Sanguiné, entre outros.

Segundo esta corrente, o princípio da insignificância torna materialmente atípica as condutas que não trouxerem um mínimo de lesividade ao bem jurídico tutelado por determinada norma penal, mesmo que essa conduta se amolde a descrição contida no tipo legal.

Mañas (1994, p. 53) explica com uma clareza a essência de tal

vertente:

*Para dar validade sistemática à irrefutável conclusão político-criminal de que o direito penal só deve ir até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico, não se ocupando de bagatelas, é preciso considerar materialmente atípicas as condutas lesivas de inequívoca insignificância para a vida em sociedade.*

O doutrinador Lycurgo Santos, neste caso citado por Ivan Luiz da Silva, também sustenta essa corrente, defendendo que o princípio da insignificância se encaixa exatamente no juízo de tipicidade penal, pois segundo ele, a relevância típica da conduta deverá ser o juízo inicial para que o intérprete possa prosseguir com a avaliação de tipicidade. E conclui:

*A importância desse juízo é inequívoca. Verificando que o bem jurídico não foi atingido de forma relevante, levando-se em consideração o comportamento do agente e, eventualmente, o resultado naturalístico produzido, deverá o intérprete afastar a tipicidade penal, malgrado haver o agente executado os elementos integrantes do tipo penal (SANTOS apud SILVA, 2006, p. 158-159).*

Dessa forma, têm-se que o princípio em tela atua como uma excludente de tipicidade. Insta salientar que o fato típico é o primeiro elemento constitutivo do crime, devendo ser analisado para que se possa constatar a ocorrência do delito. Caso esteja configurado o fato típico, passa-se posteriormente a análise da ilicitude. Caso contrário, o fato não poderá ser considerado criminoso, dispensando-se, de imediato, a análise da ilicitude. Ademais, o fato típico é composto, em regra, pela conduta, pelo resultado, pelo nexos causal e pela tipicidade.

De acordo com o doutrinador Luiz Regis Prado, citando Claus Roxin, (2018, p. 95):

*A partir do princípio da insignificância como máxima de interpretação típica, defende-se um exame de cada caso concreto mediante uma interpretação restritiva orientada ao bem jurídico protegido, pois só uma interpretação estritamente referida ao bem jurídico e que atenda ao respectivo tipo (espécie) de injusto deixa claro por que uma parte das ações insignificantes são atípicas e frequentemente já estão excluídas pela*

*própria dicção legal, mas por outro lado, como v.g. os furtos de bagatela, encaixam indubitavelmente no tipo: a propriedade e a posse também se veem vulneradas pelo furto de objetos insignificantes, enquanto em outros casos o bem jurídico só é menoscabado se ocorre certa intensidade da lesão.*

## **2. PRINCÍPIOS CORRELATOS**

### **2.1 PRINCÍPIO DA LIBERDADE**

A nossa Constituição Federal, conhecida como “Constituição Cidadã”, traz em seu preâmbulo a instituição de um Estado Democrático de Direito destinado a assegurar a liberdade de todos, assim, tem como regra a liberdade individual em sentido amplo. Nas palavras de Antonio Mauricio Ribeiro Lopes (2000, p. 263):

*Como se sabe, a regra no Estado Social e Democrático de Direito é a liberdade do indivíduo. Não apenas a tradicional liberdade de locomoção – objeto central de restrição pelo Direito Penal -, mas o exercício de todas as liberdades temáticas da ordem social contemporânea – as chamadas liberdades públicas.*

No direito penal, a concepção de liberdade se conecta a ideia de liberdade física de locomoção do indivíduo, e não ao conceito de liberdade de ação em geral, que mais condiz com o princípio da legalidade geral resguardado no art. 5º, II, da Carta Política. A Constituição, portanto, traz em seu corpo, a consagração do princípio da liberdade, em que qualquer restrição na liberdade do cidadão só será justificada em casos excepcionais.

Portanto, observa-se uma grande afinidade entre o princípio da liberdade e o princípio da insignificância, tendo em vista que eles estão inseridos nesta moderna visão de Direito Penal, havendo um apelo muito grande nesse sentido de assecuração dos direitos individuais.

### **2.2 PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA**

Assim como o Princípio da Insignificância o Princípio da In-



tervenção Mínima também não está explícito em nenhum dispositivo legal do nosso ordenamento jurídico. No entanto, assim como ocorre com outros princípios não-explícitos, a Intervenção Mínima deve se impor aos olhos dos operadores do direito, tendo em vista seu forte vínculo com os fundamentos do Estado Democrático de Direito.

De acordo com este princípio, o Direito Penal deve abster-se de intervir em condutas irrelevantes e só atuando quando houver estrita necessidade, mantendo-se subsidiário e fragmentário.

Este princípio tem um papel muito importante em um Estado Democrático de Direito, pois evita que os autores dos denominados “crimes de bagatela” sejam levados aos presídios tão somente porque sua conduta estava descrita na “letra fria da lei”. A observância do potencial lesivo da conduta para a aplicação da pena pode ser vista como uma medida de respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Existem entendimentos no sentido de que este princípio esteja relacionado ao da intervenção mínima no que diz respeito ao arbítrio do legislador no momento da elaboração das leis, defendendo que somente devem ser criadas leis para intervir em um fato criminoso social e juridicamente relevante. Assim ensina Bitencourt (2006, p. 17):

*O princípio da intervenção mínima, também conhecida como “ultima ratio”, orienta e limita o poder incriminador do estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a proteção de determinado bem. Se outras formas de sanção revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável. Se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, serão estas que devem ser empregadas e não as penais.*

Após a análise deste princípio, pode-se observar que sua essência, remete a ideia de que o Direito Penal deve ser o último meio a ser utilizado para a resolução de um conflito, que ele somente pode intervir quando todos os outros meios de pacificação social não tiverem obtido êxito, evitando-se assim a banalização de sua aplicação. Observamos também que este princípio caminha lado a lado com o princípio da insignificância, diferindo-se no momento de sua aplicação, pois o

princípio da intervenção mínima é aplicado diretamente no processo legislativo, e o princípio da insignificância é utilizado no momento da aplicação da lei ao caso concreto.

### **2.3 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE**

Este é mais um princípio jurídico que não está expressamente previsto em nenhum dispositivo legal constante no nosso ordenamento jurídico, porém, podemos prescindir de tal princípio de forma implícita tendo em vista diversas disposições o relacionando com o direito penal e a outros ramos do direito, espelhando sua presença na Constituição. Com isso é certo que o princípio da proporcionalidade, se estabelece como um princípio geral do direito, uma vez que perpassa por toda a constituição tendo seu reflexo em todo o ordenamento jurídico.

Vejamos agora o que diz Rogério Zeidan (2002, p. 69) sobre o Princípio da Proporcionalidade:

*O princípio da proporcionalidade constitui limite material ao ius puniendi. Faz conexão entre os fins do Direito Penal e o fato cometido pelo delinquente, rechaçando o estabelecimento de cominação penais (proporcionalidade abstrata) ou a imposição de penas (proporcionalidade concreta) que careçam de toda a relação valorativa com tal fato, contemplado na globalidade de seus aspectos. Sobre essa ótica, o poder punitivo, ao considerar o fato delituoso, deve ser proporcional na imputação da conduta incriminadora e na aplicação da respectiva sanção. Para tanto, deve-se ter parâmetros como a danosidade social e o grau da conduta e, sobretudo, a finalidade de tutela correspondente à pena aplicada.*

Em um Estado Democrático de Direito o princípio da proporcionalidade, que em um sentido mais amplo pode ser chamado também de princípio da proibição de excesso, tem como objetivo principal proibir intervenções desnecessárias e excessivas por parte do Estado. Assim, não se admite que uma lei constritiva incida sobre os direitos fundamentais do cidadão de forma desproporcional ao grau de lesão do bem jurídico afetado.

### **3. O PODER DISCRICIONÁRIO DA AUTORIDADE POLICIAL**

Embora o vocábulo “poder” passe a impressão de ser uma faculdade da Administração Pública, na verdade se trata de um “poder-dever”, a ser usado a serviço do bem comum, neste sentido encontra-se o poder discricionário, que nada mais é do que uma liberdade de escolha a ser exercida até os limites que a lei fixar.

Observe a definição de Poder Discricionário trazido pelo Dicionário Compacto Jurídico de Guimarães (2007, p. 148):

*Margem de liberdade concebida pela lei à Administração Pública para, em cada caso, decidir conforme convicção do agente e as circunstâncias do fato. É a liberdade concedida aos órgãos administrativos quanto à conveniência e oportunidade dos atos administrativos. Estando limitado pela lei, o poder discricionário não se confunde com arbitrariedade ofensiva à legalidade.*

Neste sentido é correto afirmar que o poder discricionário é uma faculdade dada ao administrador público, no sentido de escolher, em meio aos atos a serem praticados, qual o melhor para a coletividade, em outras palavras dar a eles um limite de escolha dentro do limite da lei. Romeu Felipe Bacellar (2005, p. 54) faz uma boa comparação, para ilustrar melhor o que vem a ser o poder discricionário, vejamos:

*A atividade discricionária assemelha-se a uma viagem empreendida por uma composição ferroviária, em que a Administração seria a locomotiva com os respectivos vagões, sendo o maquinista o Administrador Público. Os trilhos correspondem à lei. O itinerário seguirá tranquilo e previsível, pois submisso ao princípio da legalidade o administrador deverá traçá-lo sempre em cima dos trilhos, sob pena de descarrilamento da composição. Haverá de chegar um momento, contudo – uma encruzilhada com várias vertentes –, em que a lei não o informará qual a direção a ser seguida. Incumbirá ao maquinista, administrador público, sem se afastar dos trilhos da lei, aferir a oportunidade e a conveniência da escolha do caminho ou da vertente apropriada.*

Assim, o poder discricionário se justifica pelo fato de o legislador

não conseguir prever todas as circunstâncias ensejadoras de atos administrativos que podem ser encontradas na vida real, confiando assim ao administrador público, limites na lei para certa margem de escolha.

Neste âmbito, conforme valioso ensinamento do saudoso professor Celso Antônio Bandeira de Mello (1975):

*Deveras, a discricionariedade começa onde cessa a interpretação. Enquanto houver interpretação está-se desvendando uma vontade, um pensamento estranho, isto é, está-se descobrindo algo que preexiste, reconstituindo um pensamento alheio. A atividade interpretativa de alguém é operação que se propõe a absorver, a desentranhar uma vontade anterior, uma significação já existente, uma realidade previamente dada.*

Na discricionariedade, efetivamente, o que ocorre é uma antecipada liberação do administrador, estatuída pela norma, para localizar na realidade empírica, segundo juízo subjetivo próprio, pessoal, qual o comportamento mais adequado para satisfazer uma certa finalidade que, entretanto, permanece em determinado nível ou grau de indeterminação; indeterminação essa que é preenchida, precisamente, por esta tarefa não interpretativa, mas volitiva, do agente administrativo. Ideia, aliás, que se coaduna perfeitamente com a formação do direito por graus (MELLO, 1975, p. 05).

A Autoridade Policial, na maioria das vezes, é quem tem o primeiro contato com caso em concreto. No entanto, a “letra fria da lei” obscurece o trabalho do delegado de polícia de analisar com toda a cautela que deveria o direito à liberdade de um indivíduo, quando estão presentes aquelas hipóteses que determinam sua restrição. Neste sentido, a atividade da autoridade policial, pode ocasionar grandes abusos, se não puder fazer uma interpretação mais próxima da lógica e do bom senso.

Segundo Geraldo Amaral Toledo Neto (2003, p.1):

*O delegado de polícia, que possui a mesma formação jurídica do promotor público e do juiz de direito, do defensor público (porém cada carreira com as suas próprias competências), e que também é imbuído de um munus público, tem a atribuição, dentre outras, de verificar o aspecto legal e jurídico daquilo que lhe é narrado através de Boletim de Ocorrência, Ficha de Ocorrência da Polícia Militar, informação da imprensa ou requerimento do*

*ofendido, para, discricionariamente, instaurar ou não Inquérito Policial, lavrar ou não Termo Circunstanciado ou Auto de Prisão em Flagrante, promover ou não atos preliminares de uma investigação, pois, muitas vezes, o conteúdo da notícia crime é desprovido de tipicidade.*

Embora a autoridade policial, no caso de alguma dúvida deva proceder segundo o brocardo jurídico *in dubio pro societate*, ou seja, em favor da sociedade, essa regra não é absoluta, e deve ser aplicada com a devida cautela, pois em situação de flagrante, ou qualquer outra medida que possa ensejar no encarceramento do indivíduo, ela não se aplica, tendo em vista que em um Estado Democrático de Direito, como já dito, a restrição da liberdade de uma pessoa, é exceção, e a regra é a sua liberdade. Dessa forma, no caso do delegado de polícia se deparar com um caso onde exista dúvida a respeito da autoria, o indivíduo não deve ser preso em flagrante, e sim investigado através de um inquérito policial que poderá ser instaurado mediante portaria, da mesma forma que no caso de não haver tipicidade, nem punibilidade, o delegado de polícia pode, com base na discricionariedade, deixar de instaurar qualquer procedimento contra este indivíduo.

Portanto, conforme preceitua Toledo Neto (2003, p.2), “o delegado de polícia tem um certo juízo de valoração jurídica, podendo ou não iniciar atos de investigação através da análise do caso concreto”.

#### **4. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELA AUTORIDADE POLICIAL**

A aplicação do princípio da insignificância pelo Judiciário já está de certa forma pacificada no direito penal. No entanto, a sua aplicação pela autoridade policial apenas agora começa a ser discutida pelo universo jurídico. Trata-se da legitimação do delegado de polícia, usando de seu poder discricionário, de fazer seu juízo de valor, e deixar de efetuar, por exemplo, uma prisão em flagrante ou de instaurar uma portaria inaugural de inquérito, usando como fundamento o princípio da insignificância.

O objetivo da custódia cautelar, é retirar de circulação sujeitos que oferecem significativo risco à população, nesses casos, impõe-se necessário o encarceramento. Todavia, há situações em que o encarceramento não é

visto como a medida adequada, a título de exemplo trago o caso da funcionária doméstica Maria Aparecida Matos, a qual ficou presa durante um ano e sete meses por tentar furtar um xampu e um condicionador, no valor total de R\$ 24,00, sendo que durante o período de encarceramento, foi torturada dentro da prisão e perdeu a visão do olho esquerdo.

Analisando o caso acima, bem como o potencial lesivo da conduta de Maria Aparecida Matos, depreende-se que o cerceamento de sua liberdade foi medida desproporcional, o qual poderia ter sido analisada anteriormente pelo delegado de polícia que ao fazer seu juízo de valor acerca do caso concreto poderia ter optado por deixá-la em liberdade, e como consequência, a sua integridade física teria sido preservada.

Nesse diapasão, verifica-se a necessidade de não restringir a atuação dos delegados de polícia, os quais se deparam rotineiramente com situações similares a narrada, em que vislumbram a possibilidade de solucionar possíveis injustiças, todavia se esbarram na extrema formalidade do sistema processual penal.

Brutti (2009, p. 4), em trabalho publicado sobre o tema cita interessante entendimento do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo:

*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.*

O delegado de polícia envolto em seu conhecimento jurídico, necessário e indispensável para exercer a função, é plenamente capaz de, discricionariamente, vislumbrar situações onde a prisão em flagrante se mostra desnecessária em face da insignificância, e agir, sempre fundamentadamente, de maneira razoável e proporcional frente ao fato, levando ao conhecimento do Ministério Público e do Juiz suas providências, as quais poderão ser analisadas, ratificadas ou não, de acordo com o entendimento do Juízo.

O ato de não efetuar a prisão em flagrante tendo por fundamento o princípio da insignificância, não significa o arquivamento de inquérito policial, o que é claramente vedado pela legislação. E aqui não se está de-

findendo tese alguma sobre uma possível faculdade de arquivamento de inquérito policial pelos delegados de polícia.

Assim, é sustentável, à luz do sistema jurídico pátrio, o qual é um conjunto de leis e de princípios entrelaçados sob a égide dos ditames maiores lançados pela nossa Constituição Federal, que a autoridade policial possa, por meio da sua discricionariedade, não lavrar flagrante acerca de infrações que são, em tese, atípicas por força, principalmente, do princípio da insignificância.

Com toda certeza, tal legitimação, além de significar um avanço processual penal visando a valoração da dignidade da pessoa humana, dentre outros direitos individuais fundamentais, colaboraria para aliviar a sobrecarga do sistema judiciário criminal, retirando de sua apreciação fatos de ínfima relevância que poderiam perfeitamente ser resolvidos sem a intervenção rígida do Direito Penal e da justiça criminal.

Nessa mesma linha de pensamento, Cornejo (2001, p. 6) afirma que o princípio da insignificância:

*[...] é o que permite não processar condutas socialmente irrelevantes, assegurando não só que a Justiça esteja mais desafogada, ou bem menos assobrada, senão permitindo também que fatos mínimos não se transformem em uma sorte de estigma para seus autores. Do mesmo modo, abre a porta a uma revalorização do Direito Constitucional e contribui para que se imponham penas a fatos que merecem ser castigados por seu alto conteúdo criminal, facilitando a redução dos níveis de impunidade.*

Assim, torna-se fácil vislumbrar, que o efetivo reconhecimento da possibilidade de aplicação do princípio da insignificância pela autoridade policial, é mais do que uma necessidade latente, mas também, um reconhecimento de um Estado Democrático de Direito preocupado em assegurar aos indivíduos os seus direitos mais fundamentais como a vida, a liberdade, a dignidade, o patrimônio, entre outros, evitando ao máximo injustiças, e falta de razoabilidade e proporcionalidade em suas ações de intervenção direta na vida das pessoas.

Nas Palavras de Brutti (2005, p. 7):

*De fato, em um regime democrático de direito, deve ser considerado o princípio da proporcionalidade entre a gravidade da*

*falta e a intensidade da sanção. Há de ser observada, em cada caso concreto, a individualização da pena. O encarceramento do indivíduo não é um fim em si mesmo, mas uma consequência, donde há de ser observado um nexo, um liame entre a ação considerada antijurídica e a natureza ou intensidade da resposta estatal.*

A ação, em tese atípica por força do princípio da insignificância, não seria simplesmente desprezada pela polícia (representante do Estado), como pode parecer aos olhos de alguns, seria sim registrada e avaliada em todas as suas circunstâncias, levando-se em conta todos os requisitos formais e materiais do crime como já mencionado em tópicos anteriormente.

A autoridade policial para deixar de efetuar uma prisão em flagrante deverá levar em conta também a reincidência e a má-fé da prática contínua e demasiada de condutas insignificantes, como por exemplo excesso de furtos de objetos de pequeno valor, que seriam inaceitáveis. Com isso, seria evitado o beneficiamento do chamado “profissional do crime”.

Voltando-se os olhos somente àquelas pessoas que são teoricamente ressociáveis, que muitas vezes, foram levadas a cometer o ato questionável, por extrema necessidade, por falta de perspectiva, de oportunidade ou até mesmo por falta de condições de sobrevivência, que seriam: fome, frio, dor, insegurança e medo, dentre outros.

Todos os atos das autoridades, assim como é hoje, seriam analisados e se necessário questionados pelo Ministério Público e pelo Poder Judiciário, que poderiam discordar do entendimento do delegado, caso em que seria determinado a abertura de Inquérito Policial, e se necessário seria emitido mandado de prisão preventiva para o autor do fato criminoso. Percebemos que não se trata de uma transferência de “poder”, mas sim uma delegação, em prol da sociedade e do sistema jurídico penal como um todo.

## **5. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O escopo deste trabalho consiste em demonstrar a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância em sede de polícia judiciária. Fora exposta a necessidade de se legitimar o delegado de polícia, ao se



deparar com casos concretos onde são possíveis a aplicação do princípio em tela, a decidir deixar de efetuar uma prisão em flagrante, fundamentado em princípios constitucionais e penais, tais como: valoração da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade, da razoabilidade, da intervenção mínima, dentre outros, os quais possuem relação direta com o princípio da insignificância.

A legitimação do delegado de polícia de fazer seu juízo de valor discricionariamente e deixar de efetuar uma prisão em flagrante, por exemplo, fundamentado no princípio da insignificância, significa um avanço ao sistema processual penal, o qual é assoberbado de ações a serem julgadas, por uma máquina extremamente burocrática e lenta, o que faz parecer aos olhos da sociedade, demasiadamente morosa.

É importante ressaltar, que a aplicação do princípio da insignificância em sede de Polícia Judiciária, não significa a descriminalização das condutas, mas sim o proporcional e razoável tratamento ao caso, visto que, cada caso deve ser analisado especificamente, para não abrir brechas a “oportunistas” que podem tentar se aproveitar da intervenção mínima penal, para se beneficiar com o cometimento de vários crimes bagatelares, visando ser agraciados com a aplicação do princípio da insignificância.

Por isso, o princípio da insignificância deve ser aplicado sempre com bastante cuidado, sendo utilizado com cautela, considerando insignificante somente aquelas condutas desprovidas de alto grau de lesividade, evitando exageros e abusos. Há a necessidade de serem observadas as circunstâncias objetivas e subjetivas que envolvem cada caso concreto, impedindo que o seu mau uso possa vir a ser uma porta aberta à impunidade.

Demonstrou-se que a autoridade policial poderá aplicar o princípio da insignificância antes de iniciada a persecução penal, tratando-se de um avanço necessário, rumando a manutenção do Estado Democrático de Direito, que respeita os direitos individuais mais fundamentais como: vida, liberdade, dignidade, dentre outros, que seja justo, e que proporcione aos indivíduos que cometam atos, aparentemente típicos, mas que por não lesionar de maneira relevante qualquer bem jurídico tutelado, se tornam atípicos por força do princípio da insignificância, perspectivas de ressocialização, e não somente os destinem a celas de presídios, as quais são verdadeiras esco-

las do crime, onde se vê e se vive todo tipo de atrocidades e violações físicas e mentais.

Os legisladores, doutrinadores e aplicadores do Direito não podem se furtar a ver a necessidade desse avanço, que significa benefícios não só a sociedade em geral, mas também, ajudaria a não sobrecarregar as varas penais de todo o País que dedicam um tempo precioso a esses casos que poderiam ter sido facilmente resolvidos antes de terem movimentado a pesada e assoberbada máquina jurídica penal.

LUÍS GONZAGA DA SILVA NETO

ESPECIALISTA EM CIÊNCIAS CRIMINAIS PELA PONTIFÍCIA  
UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS – PUC/  
MINAS. GRADUADO EM DIREITO PELA FACULDADE DE  
ALAGOAS - FAL. PROFESSOR TITULAR DE DIREITO PENAL  
DA FACULDADE CATÓLICA DOM ORIONE – ARAGUAÍNA/TO.  
PROFESSOR DE CURSOS PREPARATÓRIOS PARA CONCURSOS  
PÚBLICOS. DELEGADO DE POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DO  
TOCANTINS.

ANA CAROLINA DOS SANTOS DA LUZ

GRADUADA EM DIREITO PELA FACULDADE CATÓLICA DOM  
ORIONE – ARAGUAÍNA/TO. ADVOGADA.

## **THE APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF INSIGNIFICANCE BY THE POLICE AUTHORITY**

### *ABSTRACT*

The purpose of this article is to analyze the application of the Principle of Insignificance by the police authority at the moment of drawing up the arrest warrant in flagrante, as well as when deciding on the introduction of the ordinance initiating the police investigation, since this principle has gained considerable notice in our legal system. Under the aegis of a Citizen Constitution, a defender of democratic rights, Criminal Law and Criminal Procedure are in a period of great evolution, and following this transformation, doctrine and jurisprudence have been established in order to limit the punitive power of the State, which although it has the power-duty to punish citizens who commit crimes, can only act in the pursuit of a punitive criminal claim when faced with an offense against a criminal legal obligation. However, only this offense is not necessary for state interven-

tion, since under this new perspective of modern criminal law, the punitive pretension of the State must occur only when the offense brings a minimum of lesivity, so that, from the point of view social security, it may demand criminal repression. In view of the importance of his role, the police officer should not confine himself to a mechanical formalism when analyzing the cases before him, because when he does so he reduces his mission to a simple automatic mechanism. Therefore, the purpose of this paper is to expose the principle of insignificance and demonstrate the possibility of its application by the police authority, considering that it is usually the operator of the law that makes the first contact with the concrete case, in this way, can heal several injustices and help to reduce the slowness of the Brazilian judiciary.

**KEYWORDS:** Principle. Insignificance. Criminal. State. Delegate.

## **LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE INSIGNIFICANCIA POR LA AUTORIDAD POLICIAL**

### **RESUMEN**

Este artículo tiene como objetivo analizar la aplicación del principio de insignificancia por parte de la autoridad policial al momento de elaborar el acta de prisión en flagrante, así como al decidir sobre el establecimiento de la ordenanza que inaugura la investigación policial, considerando que este principio ha ido ganando mucha notoriedad en nuestro sistema legal. Bajo la perspectiva de una Constitución Ciudadana, defensora de los derechos democráticos, el derecho penal y procesal penal se encuentran en un período de gran evolución, y a raíz de esta transformación se ha establecido doctrina y jurisprudencia con el fin de limitar el poder punitivo del Estado, que si bien tiene el poder-deber de sancionar a los ciudadanos que cometan actos ilícitos, sólo puede actuar en busca de un reclamo penal punitivo, ante un delito contra un bien protegido legalmente. Sin embargo, solo este delito no es suficiente para la intervención estatal, pues bajo esta nueva perspectiva del derecho penal moderno, la pretensión punitiva del Estado debe ocurrir solo cuando el delito trae un mínimo de daño, de modo que, desde este punto de vista se puede exigir represión criminal. El jefe de policía, dada la importancia de su función, no debe limitarse a un formalismo mecánico al analizar los casos que se les presentan, pues cuando lo hace, reduce su misión a un simple mecanismo automático. Por tanto, el objetivo de este trabajo es exponer el principio de insignificancia y demostrar la posibilidad de su aplicación por parte de la autoridad policial, considerando que suele ser el operador de la ley quien toma el primer contacto con el caso concreto, pudiendo así subsanar varias injusticias y también ayudar a reducir la lentitud del poder judicial brasileño.

**PALABRAS CLAVE:** Princípio. Insignificancia. Penal. Estado. Delegar.

## **REFERÊNCIAS**

ACKEL FILHO, Diomar. O princípio da insignificância no direito penal: julgados do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo. São Paulo: nome da editora, 1988.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Direito administrativo. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. V.1.

BRUTTI, Roger Spode. O princípio da insignificância e sua aplicabilidade pela Polícia Judiciária, Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 899, 19 dez. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7722>>. Acesso em: 22 jun. 2018.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. Dicionário compacto jurídico. São Paulo: Rideel, 2007.

LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. Princípios da insignificância no direito penal: análise a luz da lei 9.099/95. São Paulo: RT, 1997.

LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel; MIR PUIG, Santiago. Causas de justificación y de atipicidad en Derecho Penal. Pamplona: Aranzadi, 1995.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Discricionariedade – fundamentos, natureza e limites. Revista de Direito Administrativo. v. 122. Rio de Janeiro, 1975.

PRADO, Luiz Regis. Curso de direito penal brasileiro: volume 1. 16. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

ROXIN, Claus. Problemas fundamentais de direito penal. Lisboa: Ed. Vega, 1998.

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

. Princípio da insignificância no direito penal brasileiro. Curitiba: Juruá, 2011.

TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito penal. 5.

ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

TOLEDO NETO, Geraldo do Amaral. O delegado de polícia e seu juízo de valoração jurídica. *Jus Navigandi*, Teresina, ano. 7, n. 82, 23 set. 2003. Disponível em:

<<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4298>>. Acesso em: 20 jun. 2018.

ZEIDAN, Rogério. *Ius Puniendi, Estado e Direitos Fundamentais: aspectos de legitimação e limites da potestade punitiva*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

