

CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DO EXTREMO SUL DA BAHIA
FACULDADE DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE DIREITO

GLEIDIMARA GONÇALVES DE NAZARETH



CESESB - FACISA
BIBLIOTECA

**A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO
DIREITO PENAL**

Itamaraju - BA
2009

GLEIDIMARA GONÇALVES DE NAZARETH

**A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO
DIREITO PENAL**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas - FACISA, como exigência para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Orientadora:
GRASIELE FROEDE.



Itamaraju - BA
2009

GLEIDIMARA GONÇALVES DE NAZARETH

**A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO
DIREITO PENAL**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da
Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas -
FACISA, como exigência para obtenção do Grau
de Bacharel em Direito.

Banca Examinadora:

GRASIELE FROEDE



THIAGO PEREIRA DALLA BERNADINA

MARCOS TADEU NOGUEIRA CAMPOS

Itamaraju – BA, 25 de Novembro de 2009.

DEDICATÓRIA

Dedico esta monografia a Antônio e Nilda, meus queridos pais, por terem me iniciado nos caminhos da vida e ensinado que a humildade se traduz na verdadeira grandeza de um homem.

AGRADECIMENTO

Ao Centro de Ensino Superior do Extremo Sul da Bahia., pela oportunidade de realização do curso de Direito.

A minha família, Antônio, Nilda, Gleydson e Gleidiane, sustentáculo sagrado de minha formação humana.

Aos queridos amigos que prefiro não citar nomes, para não ser injusta ao esquecer algum, a quem devo o respeito, o apoio e a eterna amizade.

A Vilker, pela paciência, respeito e afeição, que denotam a natureza mais que sublime dos laços que nos unem.

A professora Grasielle Froede, pela orientação precisa e pela confiança em mim depositada. Por acreditar que seria capaz, mesmo quando as circunstâncias e o tempo aspiravam contra.

A meus colegas da graduação, pela convivência e pelo aprendizado durante o período de nosso curso.

A Deus, inteligência suprema do universo e causa primeira de todas as coisas.

"Quando os homens são puros, leis são inúteis."

Benjamin Disraeli

RESUMO

O Direito Penal é o direito repressor e como tal, só deve ser invocado quando houver real lesão aos bens jurídicos tutelados pelo Estado. Logo, se um delito, ainda que se amolde perfeitamente com o disposto na lei, atingir de forma ínfima o bem jurídico resguardado, deve ser afastada a sua tipicidade material, tendo em vista a sua irrelevância penal. O Princípio da Insignificância se traduz como um importante instrumento de política criminal, auxiliando o operador do Direito na árdua tarefa de aplicar o direito a quem de direito. O Princípio da Insignificância, ou como popularmente conhecido, Princípio da Bagatela deve ser invocado sempre que o delito for de bagatela, para tanto, é preciso que seja apurado no caso concreto, a ocorrência dos parâmetros de sua aplicabilidade, a fim de que se estabeleçam critérios de mensuração entre a conduta e a sua relevância penal. Cumpre o presente princípio a função de preservar o Judiciário da incidência de condutas insignificantes para o Direito Penal, que não tem o condão de engodar sanção, tampouco, uma ação penal. Dessa forma, apresenta-se o referido princípio como um importante embaixador na busca pela justiça em seu sentido técnico e literal.

Palavras-Chave: Princípio da Insignificância, Bem Jurídico, Irrelevância.

SUMÁRIO

1 Introdução	8
2 Princípio da Insignificância: uma análise conceitual	10
3. Descaracterização Material da Tipicidade Penal	11
3.1. Tipicidade Penal.....	13
3.1.1. Conceito Formal de Crime	13
3.1.2 Conceito Material de Crime.....	13
3.1.3 Conceito analítico	14
3.1.3.1 Tipicidade.....	14
3.1.3.2 Antijuridicidade.....	15
3.1.3.3 Culpabilidade	15
3.2. Descaracterização Material do Tipo Penal.....	15
3.3. Distinção entre Crime de Menor Potencial Ofensivo e Crime de Bagatela	17
4. Parâmetros de Aplicabilidade	18
4.1 Circunstâncias do crime.....	20
4.1.1 Furto Famélico	20
4.1.2 Furto de Supérfluos	22
4.2 Reincidência Específica.....	23
4.3 Análise da Vítima	24
5. Repercussão do Princípio da Insignificância no Processo Penal.....	27
5.1. O Promotor de Justiça e o Princípio da Insignificância	27
5.2. O Juiz e o Princípio da Insignificância	29
5.3. O Advogado e o Princípio da Insignificância.....	31
6. Conclusão.....	33
7. Referências.....	34

1. INTRODUÇÃO

O princípio da insignificância, segundo o qual, deve-se extrair a tipicidade material do fato, em se tratando de delitos de bagatela é um tema que se mostra cada vez mais presente nos processos criminais, embora não esteja descrito é nenhum diploma legal.

O princípio da insignificância repousa no brocardo *nullum crimen sine iniuria*, pelo qual não se concebe um delito sem ofensa. Importante salientar que essa ofensa deve ser dirigida a algum bem jurídico tutelado pela norma, dessa forma, se a conduta lesiva sequer alcançou qualquer bem resguardado pelo Estado, não há que falar-se em crime, a esse feito dá-se o nome de descaracterização material da tipicidade penal, que se corporifica com a incidência do chamado princípio da bagatela.

Cumprido, o presente trabalho monográfico enraizar os vetores do princípio da insignificância no âmbito do judiciário, uma vez que o mesmo, ainda é visto com ressalvas por alguns juristas, sobretudo, no que tange à valoração entre a conduta lesiva e a sua irrelevância penal. Isso se dá ao fato de não ter previsão legal e, justamente, por ser um princípio, estar envolto em subjetividade quando da sua aplicação. Para tanto, é preciso que se estabeleçam critérios para a sua aplicabilidade.

Este estudo traz à baila a relevância jurídica dos princípios para o Direito, mormente o princípio da insignificância.

Conceitua crime em seus aspectos formal e material, descaracterizando a conduta típica, quando a mesma não ferir nenhum bem protegido e valorado para a norma penal e a sociedade.

Nesse contexto insere-se o princípio da insignificância, como instrumento de política criminal, com o fito de evitar que lesões ínfimas abarrotam o judiciário e, por conseguinte, os presídios brasileiros, uma vez que torna o fato atípico e, conseqüentemente, sem conseqüência punitiva.

No entanto, o princípio da insignificância, ao ser aplicado sem diretrizes, ao livre arbítrio do julgador, pode incorrer em descabidas decisões, desencadeando uma sensação de impunidade ante a sociedade. É nesse sentido, que é preciso definir parâmetros para a sua aplicabilidade, evitando que reincidentes, em crimes

da mesma natureza voltem a delinquir, por estarem amparados pelo princípio da bagatela e que da mesma forma seja beneficiado com a incidência do princípio em tela, o furto de supérfluos, pois do contrário, bastaria que se subtraísse aos poucos para que a conduta possa ser tida como um irrelevante penal.

Deve-se fazer ainda uma análise da vítima, pois um bem jurídico, que para uns pode ser considerado irrisório, pode ser bastante significativo para outros. Dessa forma, a fixação de critérios para a sua aplicação se evidencia de extrema importância para que não sejam cometidas injustiças.

Por fim, descreve a repercussão do princípio da insignificância no direito penal, dentro do âmbito de competência do promotor de justiça, magistrado e advogado, discriminando suas posturas e correlatas condutas ao se depararem esses operadores do Direito com a existência do crime de bagatela.

Assim, o promotor de justiça, não deve oferecer denúncia e caso o faça, o magistrado, a seu passo, deve rejeitá-la e se assim não proceder, deve o defensor, por sua vez, fulcrar a sua tese defensiva no referido princípio, por atipia do fato.

Portanto, o princípio da bagatela, precisa ser invocado sempre que se fizer necessário para a justa aplicação do direito, que não pode e não deve ater-se, somente, à letra fria da lei.

2. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: UMA ANÁLISE CONCEITUAL

Princípios são, por sua natureza, proposições genéricas, que fundamentam e inspiram o legislador na elaboração da norma.

Além dessa característica, possuem também a potencialidade de serem fontes integradoras da norma, no sentido de suprirem eventuais omissões ou os efeitos do tempo sobre uma norma jurídica.

Pode-se, também, dizer que é função dos princípios cumprir a função interpretativa da norma, possuindo, assim a tríplice função informativa, interpretativa e integradora da norma.

Reale assim define princípios:

Verdades ou juízos fundamentais, que servem de alicerce ou de garantia de certeza a um conjunto de juízos ordenados em um sistema de conceitos relativos a dada porção da realidade. Às vezes, também se denominam princípios, certas proposições que, apesar de não serem evidentes ou resultantes de evidências, são assumidas como fundantes de validez de um sistema particular de conhecimentos, como seus pressupostos necessários.¹

A respeito dos princípios jurídicos também é clássica a definição apontada por Bandeira de Melo, que assim se expressa:

Mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.²

Da citada definição se percebe o caráter superior dos princípios jurídicos. Realmente é algo que principia um sistema, estabelece as bases fundamentais e critérios para nortear a aplicação do direito no caso concreto.

Daí porque Bandeira de Melo prossegue em sua caracterização de princípio afirmando que:

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comando. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.³

¹ REALE, Miguel apud ROTHENBURG, Walter. Princípios Constitucionais. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999. p. 14-15.

² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 903.

³ Idem, Ibidem.

No âmbito do direito penal, os princípios tomam uma dimensão de extrema importância, já que o próprio objeto do Direito Penal é a tutela da liberdade humana, uma das conquistas mais sagradas da humanidade. É por isso que se fala em princípio da presunção de não culpabilidade, devido processo legal, da retroatividade da lei penal mais benéfica, entre outros princípios de igual importância, porquanto estes princípios são um contraponto ao Estado absolutista, totalitário.

É função dos princípios do Direito Penal colocar o ser humano no papel de protagonista da tutela estatal, de modo que a lei venha a servir à sociedade e não às vontades e capricho de alguns.

1.1. Sobre o Princípio da Insignificância

O princípio da insignificância se insere nesse contexto como uma poderosa ferramenta para avaliar por critérios de razoabilidade a necessidade ou não de prestação da tutela jurisdicional em hipóteses que claramente se percebe que o que motiva o agente à prática da conduta ilícita são razões diversas que a intenção de delinquir, como no caso do furto famélico, ou mesmo que a infração cometida não atingiu bens jurídicos de valor que seja reputado minimamente capaz de mover a máquina judiciária.

Nesse sentido, não basta apenas que a conduta do indivíduo esteja disposta na norma, mas sim que deve ser analisada a ocorrência de lesão a bens jurídicos. É com essa análise que se verificaria a tipicidade de condutas que não lesem a vida em sociedade, por serem tão ínfimas e insignificantes que não merecem a tutela jurisdicional.

Assim é que há uma valoração no comportamento praticado pelo agente, analisando-se em suma o efetivo prejuízo causado por sua atitude.

É de se notar que o tipo penal, especificamente, agrupa, em si mesmo, inúmeros aspectos, que a conduta humana pode ocorrer sem que tenha uma previsão legal específica.

O professor MAÑAS assim se manifesta a respeito da matéria:

O princípio da insignificância surge justamente para evitar situações dessa espécie, atuando como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, com o significado sistemático e político-criminal de expressão da regra

constitucional do *nullum crimen sine lege*, que nada mais faz do que revelar a natureza subsidiária e fragmentária do direito penal.⁴

Na legislação pátria não há uma definição do que seja princípio da insignificância, sendo a conceituação existente proveniente da doutrina, que assim se manifesta, na lição de Ackel Filho:

O princípio da insignificância pode ser conceituado como aquele que permite 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, exurgindo, pois como irrelevantes.⁵

Desse modo, pode-se excluir da apreciação do Poder Judiciário ações cujo conteúdo se revela ínfimo para a atuação da Justiça Penal, evitando-se ao abarrotamento de processos em seus órgãos, com a retirada de processos que podem ser resolvidos por outros meios.

⁴MAÑAS, Vico. Princípio da Insignificância como Excludente no Direito Penal. São Paulo: Saraiva, pág. 56

⁵FILHO, apud, LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. Idem. Op. cit., p. 75.

3. DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL

3.1. Tipicidade Penal

A tipicidade penal, como um dos elementos necessários à caracterização do fato típico se apresenta nas modalidades formal e material.

O fato típico é aquele que se reveste de tipicidade, ou seja, é a conduta humana que se perfaz em perfeita harmonia com o tipo descrito em algum diploma legal.

O Código Penal brasileiro, não traz nenhuma definição de crime, ficando a cargo dos doutrinadores essa tarefa. A doutrina, por sua vez, nos traz três definições basilares para entender a definição legal de crime, sob os aspectos formal, material e analítico.

2.1.1. Conceito Formal de Crime

O conceito formal de crime se traduz como sendo a conduta que infringe uma norma penal. Nas palavras de Manoel Pedro Pimentel, o crime é “uma conduta (ação ou omissão) contrária ao direito, a que a lei atribui uma pena.”⁶

Note-se que essa conduta pode ser, tanto uma ação, como uma omissão, pois o que, de fato, interessa ao Direito é que haja violação à lei penal.

2.1.2. Conceito Material de Crime

A definição material de crime, por sua vez, ultrapassa o simples formalismo, pois, além do fato ser contrário à lei, é preciso a efetiva lesão a um bem juridicamente protegido, como bem leciona Rogério Greco: “Considerando-se o seu aspecto material, conceituamos o crime como aquela conduta que viola os bens jurídicos mais importantes.”⁷

⁶ PIMENTEL, apud, PAGLIUCA, José Carlos Gobbis, *Direito Penal Parte Geral*, 4ª Ed., São Paulo: Editora Rideel, 2008.

⁷ GRECO, Rogério, *Curso de Direito Penal Parte Geral*, 11ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2009.

Ainda nesse sentido, Giuseppe Bettiol, conceitua o crime sob o aspecto material como sendo "todo o fato humano lesivo de um interesse capaz de comprometer as condições de existência de conservação e de desenvolvimento da sociedade."⁸

Dessa forma, o conceito material de crime tem como principal característica a lesão a um bem tutelado pelo Estado.

2.1.3. Conceito Analítico de Crime

Ao conceito analítico de crime cumpre analisar as características que compõem o delito. Sob a ótica analítica de crime, para que uma conduta possa se amoldar como crime, é preciso analisá-la em três aspectos valorativos, a saber: tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade.

2.1.3.1. Tipicidade

O fato típico é aquele que se reveste de tipicidade, ou seja, é a conduta humana que se perfaz em perfeita harmonia com o tipo descrito em algum diploma legal, que são os chamados tipos incriminadores.

Segundo Rogério Greco, a tipicidade comporta certos elementos que a identificam:⁹

- a) conduta dolosa ou culposa, comissiva ou omissiva;
- b) resultado;
- c) nexo de causalidade entre a conduta e o resultado;
- d) tipicidade (formal e conglobante).

2.1.3.2. Antijuridicidade

⁸ BETTIOL, apud, José Carlos Gobbis, **Direito Penal Parte Geral**, 4ª Ed. São Paulo, Editio Rideel, 2008.

⁹ GRECO, Rogério, **Curso de Direito Penal Parte Geral**, 11ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2009.

A expressão antijuridicidade é sinônima de ilicitude. É a contrariedade com o ordenamento jurídico. A conduta praticada pelo agente deve estar prevista em algum tipo incriminador para haver a antijuridicidade.

Para a caracterização do ilícito penal, é preciso que essa conduta típica, também seja antijurídica, pois, uma conduta pode ser típica, sem, entretanto, ser antijurídica, tendo em vista que o agente pode ter agido sob alguma excludente de ilicitude, o que retira a antijuridicidade da conduta.

2.1.3.3. Culpabilidade

É tida como pressuposto da pena. A culpabilidade é o juízo de reprovação do sujeito ativo de delito.

Nas palavras de Rogério Greco, a culpabilidade é "o juízo de reprovação pessoal que se faz sobre a conduta ilícita do agente."¹⁰

Para que uma conduta seja tida como reprovável, é necessário que o autor tenha a faculdade de agir conforme a norma.

3.2. Descaracterização material do tipo penal

Dentre os conceitos de crime supramencionados, o que interessa para a aplicabilidade do Princípio da Insignificância, é o conceito de crime material, no qual, para um fato tornar-se típico é necessário a efetiva lesão a algum bem protegido pelo Estado.

Dessa forma, uma conduta que seja prevista em lei como fato típico, será, formalmente, típica. Uma conduta que lesione bens jurídicos resguardos pelo Estado será materialmente típica.

Todavia, se a conduta não atinge ou atinge de forma irrelevante um bem jurídico, esta será atípica sob o aspecto material, exaurindo, assim, a conduta típica.

¹⁰ GRECO, Rogério, **Curso de Direito Penal Parte Geral**, 11ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2009.

Como se vê, o conceito material de crime manifesta-se pela violação do bem tutelado penalmente. Importante salientar que não é suficiente para considerar determinada conduta típica, somente a consideração de seu aspecto formal.

Entende José Frederico Marques que "a adequação típica ficará vazia de conteúdo, como expressão formal de contradição entre a conduta humana e o Direito, se não for completada pela comprovação da antijuridicidade material dessa conduta."¹¹

Nesse sentido, Damásio de Jesus complementa: "Dizer que um fato, apenas porque adequado a um modelo legal, é *formalmente antijurídico* constitui erro, pois somente se tomou por base a tipicidade, não a valoração de conduta em face do direito protetor do interesse."¹²

Dessa forma, o fato típico deve sempre levar em consideração a afronta ao bem resguardado pelo Estado, como ensina Damásio: "Em suma, a antijuridicidade é sempre material, constituindo a lesão de um interesse penalmente protegido."¹³

Assim, para a configuração do delito é necessário que ocorra uma ofensa aos bens jurídicos tutelados, portanto, há de ter, sempre, a existência do crime sob o aspecto material, caso contrário, ocorrerá a descaracterização material da tipicidade penal.

Sendo o objetivo do tipo penal, garantir a tutela dos ditos bens jurídicos, sempre que houver uma lesão insignificante, de forma tão ínfima que, sequer produziu ofensa ao bem protegido, não há que falar-se em adequação típica.

Partindo desse pressuposto, invoca-se o princípio da insignificância, que se torna ativo ao tornar uma conduta, inicialmente, típica, em atípica, descaracterizando o ilícito da conduta e, por conseguinte, indiferente ao Direito Penal que, por sua vez, não poderá impor sanção devido à própria conduta ser inaudível ao Direito.

¹¹ MARQUES, apud, JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal Parte Geral**, 22ª Ed., Saraiva, São Paulo, 1999.

¹² JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal Parte Geral**, 22ª Ed., Saraiva, São Paulo, 1999.

¹³ JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal Parte Geral**, 22ª Ed., Saraiva, São Paulo, 1999

3.3. Distinção entre Crime de Menor Potencial Ofensivo e Crime de Bagatela

Todavia, cumpre destacar que não se deve confundir o delito da bagatela com os crimes de menor potencial ofensivo. Estes são descritos na Lei 9.099/95, em seu artigo 61 e compete aos Juizados Especiais Criminais julgá-los, ressalta-se que não estão sujeitos à incidência do Princípio da Insignificância, haja vista que, embora a lesão ao bem jurídico seja considerada de menos potencial ofensivo sob o aspecto formal, materialmente, lesiona o bem jurídico, pois reveste-se de gravidade, socialmente perceptível.

Sobre esse assunto, brilhantemente, discorre Fernando Capez:

Note-se que o sobredito princípio não é aplicado no plano abstrato. Não é possível, por exemplo, afirmar que todas as contravenções penais são insignificantes, pois, dependendo do caso concreto, isto não se pode revelar verdadeiro. Dessa forma, andar pelas ruas armado com uma faca é um fato contravençional que não se reputa insignificante. São de menor potencial ofensivo, subordinam-se ao procedimento sumaríssimo, beneficiam-se de institutos despenalizadores (transação penal, suspensão condicional do processo etc), mas não são, *a priori*, insignificantes.

Desse modo, referido preceito deverá ser verificado em cada caso concreto, de acordo com suas especificidades. O furto, abstratamente, não é uma bagatela, mas a subtração de um chiclete pode ser. Em outras palavras, nem toda conduta subsumível ao art. 155 do Código Penal é alcançada por este princípio.¹⁴

Resta claro que os crimes de menor potencial ofensivo não estão, em tese, sujeitos à aplicação do Princípio da Bagatela e não se deve confundi-los com os crimes ditos de bagatela.

Sendo assim, entende-se que a norma penal não deve ater-se, tão somente, em descrever um fato, tipificando-o, deve ir além dos meandros da norma escrita, deve cumprir o seu papel social de proteger e zelar pelos bens jurídicos inculpidos em nossa Constituição Federal.

Para tanto, invoca-se o Princípio da Insignificância, com a função precípua de afastar a tipicidade, meramente, formal, auxiliando o julgador na difícil tarefa de aplicar a norma, dado o caso concreto, a quem, de fato, lesionou um bem tutelado pelo estado.

¹⁴ CAPEZ, Fernando, **Princípio da Insignificância ou Bagatela**, Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal Penal, nº30 – jun/jul/2009.

4. PARÂMETROS DE APLICABILIDADE

Sendo a função precípua do Princípio da Insignificância, tornar um fato, formalmente, típico, em um fato insignificante ao Direito Penal, revestindo-o de atipia, como conseqüência, tem-se a inoccorrência de pena, considerando a atipicidade do fato, sob a ótica material.

Em respeito ao princípio em comento e, dada a atipicidade material da conduta do agente, o Estado deixa de aplicar-lhe a eventual pena que lhe caberia, utilizando-se do mesmo como fundamento para a sua escusa em punir o sujeito ativo do delito de bagatela.

O chamado Princípio da Bagatela, quando acionado da forma correta, mostra-se como um importante instrumento de política criminal a ser utilizado pelo julgador para fundamentar suas decisões, desconsiderando a ilicitude do fato, se constatado que a conduta não feriu ou, se atingiu algum bem jurídico, o foi de forma ínfima.

No entanto, na aplicabilidade do Princípio da Bagatela, o julgador não deve ater-se, unicamente, ao fato típico e à sua irrelevância jurídica que o torna, segundo o mesmo princípio, um fato atípico, carece do aplicador da lei, um conhecimento mais profundo do agente, pois, caso contrário, crimes de pequenos valores, conforme a situação econômica da vítima, seriam sempre considerados atípicos e, por conseguinte, sem força para serem apenados, situação que incorreria numa sensação de impunidade e um círculo vicioso para futuras reincidências.

Compartilha com esse entendimento, Aristides Medeiros:

Absolver alguém que furta um vidro de esmalte, ou uma lata de leite ou uma de sardinha, convenhamos, será *incentivar a que fatos como esses proliferem*. E então haverá o caos, porque muitos vão se julgar com o "direito" de subtrair um pacote de feijão, ou um de arroz, ou um de macarrão, o que importaria em absurdamente lhe ser conferido um verdadeiro bill de indenidade.¹⁵

Essa problemática traz à tona a complexidade em se estabelecer parâmetros de aplicabilidade para o Princípio da Insignificância, o que dificulta e torna a sua aplicação por parte dos magistrados muito complexa.

¹⁵ MEDEIROS, Aristides. **Sobre o chamado princípio da insignificância**. Disponível em <[HTTP://www.advogado.adv.br/artigos/2005/aristidesmedeiros/principiodainsignificancia.htm](http://www.advogado.adv.br/artigos/2005/aristidesmedeiros/principiodainsignificancia.htm)>. Acesso em 26/03/2009.

Por isso mesmo, é que deve o julgador, minuciosamente, verificar os fatores que ensejaram o delito, as circunstâncias do mesmo, a condição social do autor e, principalmente da vítima, não se olvidando também de inteirar-se acerca dos antecedentes do agente, pois a reincidência em crimes da mesma natureza deve ser causa que acarrete a não aplicação do princípio em questão.

Para tanto, deve o juiz definir parâmetros para a sua incidência para que a sua aplicação não se torne descabida em alguns casos e aplicáveis a outros da mesma espécie, evitando com isso que injustiças sejam cometidas.

Abaixo um julgado do STF, definindo os requisitos de aplicação do Princípio da Insignificância:

STF/366 – Princípio da Insignificância e Exclusão da Tipicidade em Caráter Material. A Turma deferiu *habeas corpus* impetrado em favor do condenado à pena de reclusão em regime fechado pela prática de furto simples, consistente na subtração de fita de *videogame*. Entendeu-se aplicável, à espécie, o princípio da insignificância, tendo em conta que o objeto furtado fora avaliado em R\$25,00 (vinte e cinco reais), o que equivaleria, à época do delito, a 18% do valor do salário mínimo então vigente (janeiro/2000), correspondendo, atualmente, a 9,61% do novo salário mínimo em vigor. ¹⁶Asseverou-se, ainda, que o mencionado princípio – que tem o sentido de excluir ou afastar a tipicidade penal em caráter material – deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal e que, para a sua configuração, é necessária a presença de certos vetores, tais como: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada. HC deferido para invalidar a condenação penal imposta ao ora paciente, determinando, em consequência, a extinção definitiva do procedimento penal que contra ele foi instaurado e que o mesmo seja colocado em liberdade. ¹⁷

Nota-se que os pressupostos para a aplicação do Princípio da Insignificância são objetivos, pois, uma vez verificado que a conduta se amolda aos mesmos, incide o princípio em tela.

Todavia, os parâmetros de sua aplicabilidade são de cunho subjetivo haja vista a complexidade em identificar, dentro da peculiaridade de cada caso concreto, a insignificância da conduta do agente.

Nesse contexto, evidencia-se a necessidade de estabelecer parâmetros para a incidência do Princípio da Insignificância, tarefa que se mostra cada vez mais

¹⁶ Esse valor atualizado corresponde a 5,38 % do salário mínimo vigente (novembro/2009).

¹⁷ HC 84412/SP, rel. Min. Celso de Mello, 19.1.2004.

penosa e, por sua vez, controvertida na doutrina e nos julgados do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Desta feita, o presente trabalho monográfico visa a delimitar a forma como o princípio da insignificância é aplicado, definindo os parâmetros de sua aplicabilidade. Para isso, elenca os quesitos que devem ser analisados pelo aplicador do Direito.

4.1. Circunstâncias do Crime

De suma importância averiguar o contexto em que ocorreu a delinquência para saber se incide o princípio em estudo ou não.

É preciso verificar, ainda, se o delito praticado pelo agente, além de atender aos requisitos de sua aplicabilidade, foi cometido por motivo inexpressivo ou se o agente agiu compelido por necessidade própria ou alheia.

Há de se analisar também a *res furtiva*, pois, a depender do objeto, no crime de furto, é possível saber se o delito foi praticado por contumácia ou caracteriza-se pela carência do agente. No crime de lesão, *verbi gratia*, há de saber, se a conduta lesiva, além de ínfima, foi provocada injustamente pela vítima.

Em suma, o Princípio da Bagatela deve ser usado sempre que o motivo que ensejou o crime se mostra, por assim dizer, idôneo, ou seja, que não tenha o agente agido motivado, apenas pela vontade de delinquir. Assim, o estudo de duas circunstâncias do delito evidencia-se imprescindível para a aplicação do referido princípio.

3.1.1. Furto Famélico

O furto famélico é aquele em que é cometido pelo agente em extrema necessidade de alimentar a si próprio e/ou sua família. Ao se deparar com um caso com essas características, deve o aplicador da lei, invocar o princípio da insignificância, pois trata-se de descaracterização material da tipicidade penal.

Dessa maneira já entende a nossa jurisprudência:

CRIMINAL. HC. FURTO QUALIFICADO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. ÍNFIMO VALOR DOS BENS SUBTRAÍDOS PELA AGENTE. INCONVENIÊNCIA DE MOVIMENTAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. DELITO DE BAGATELA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. FURTO FAMÉLICO. ORDEM CONCEDIDA. I. Hipótese em que o impetrante

sustenta que a conduta da ré não se subsume ao tipo do art. 155 do Estatuto Repressor, em face do pequeno valor econômico das mercadorias por ela subtraídas, atraindo a incidência do princípio da insignificância. II. Embora a impetração não tenha sido instruída com o referido laudo de avaliação das mercadorias, verifica-se que mesmo que a paciente tivesse obtido êxito na tentativa de furtar os bens, tal conduta não teria afetado de forma relevante o patrimônio das vítimas. III. Atipicidade da conduta que merece ser reconhecida a fim de impedir que a paciente sofra os efeitos nocivos do processo penal, assim como em face da inconveniência de se movimentar o Poder Judiciário para solucionar tal lide. IV. As circunstâncias de caráter pessoal, tais como reincidência e maus antecedentes, não devem impedir a aplicação do princípio da insignificância, pois este está diretamente ligado ao bem jurídico tutelado, que na espécie, devido ao seu pequeno valor econômico, está excluído do campo de incidência do direito penal. V. A res furtiva considerada - alimentos e fraldas descartáveis-, caracteriza a hipótese de furto famélico. VI. Deve ser concedida a ordem para anular a decisão condenatória e trancar a ação penal por falta de justa causa. VII. Ordem concedida, no termos do voto do Relator.¹⁸

Nota-se, claramente, o estado de penúria da agente ao tentar subtrair alimentos e fraldas descartáveis, levando-se em consideração que a pessoa que furta os bens citados, não tem o intuito de aumentar o seu patrimônio, mas, simplesmente, suprir uma necessidade inadiável. O autor age em estado de necessidade.

O furto famélico, nunca irá se configurar quando houver intenção de enriquecimento ilícito, pois a principal característica do mesmo é o extremo estado de pobreza e necessidade urgente de alimentar-se ou à sua gente.¹⁹

Embora, ainda haja divergência quanto à caracterização do delito de furto famélico, justamente, por não haver previsão legal para o mesmo, o entendimento mais acertado é que, uma vez verificado que o delito se deu com a finalidade, puramente, de saciar a fome, não deve ser aplicada a pena prevista no artigo 155 do Código Penal²⁰, devendo ser excluída a tipicidade do fato.

¹⁸ STJ - *Habeas Corpus*: HC 62417 SP 2006/0150070-8. Relator: Ministro Gilson Dipp Julgamento: 18/06/2007, T5 - Quinta Turma. Pub.DJ 06.08.2007 p. 557

¹⁹ Leia-se necessidade de sua família ou de pessoas que tem a responsabilidade de cuidar.

²⁰ Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa,

§ 1º - A pena aumenta-se de um terço, se o crime é praticado durante o repouso noturno.

§ 2º - Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.

§ 3º - Equipara-se à coisa móvel a energia elétrica ou qualquer outra que tenha valor econômico.



3.1.2. Furto de Supérfluos

É de se verificar também o bem subtraído, que pode, embora de bagatela, ser dispensável ao ser humano, incidindo, no caso, em furto de superfluos, que em nada justifica a prática delituosa.

O furto de superfluos deve ser causa de afastamento do princípio da insignificância, tendo em vista que o bem, objeto material do crime é desnecessário e não essencial à vida, portanto, crime inescusável.

O STJ já se manifestou acerca da inaplicabilidade do princípio da bagatela ao furto de superfluos:

(...)chegam casos relativos a furtos de bens superfluos que em nada justificaria a prática. É o caso, por exemplo, de uma senhora que levou oito frascos de creme hidratante de um supermercado, caso de um processo levado ao julgamento da Quinta Turma.²¹

Ainda nesse sentido, corrobora a jurisprudência:

"CRIMINAL. RHC. FURTO QUALIFICADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ESTÍMULO À PRÁTICA REITERADA DE PEQUENOS DELITOS. RÉU PRIMÁRIO. BEM DE PEQUENO VALOR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA.DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO SIMPLES. RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO. RECURSO DESPROVIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. I. Hipótese na qual o paciente, juntamente com outro co-réu, teria, em tese, furtado um interfone residencial, avaliado em cinquenta reais, motivo pelo qual requer a aplicação do princípio da insignificância, com o conseqüente trancamento da ação penal contra ele instaurada. II. A verificação da lesividade mínima da conduta, apta a torná-la atípica, deve levar em consideração a importância do objeto material subtraído, a condição econômica do sujeito passivo, assim como as circunstâncias e o resultado do crime, a fim de se determinar, subjetivamente, se houve ou não relevante lesão ao bem jurídico tutelado. III. Ao considerar o delito como de bagatela, permitindo-se a incidência do princípio da insignificância ao caso, em virtude da obtenção de vantagem de pequeno valor monetário, o Estado acabaria estimulando a prática reiterada de pequenos delitos. Precedente. IV. Descabido o pleito de trancamento da ação penal instaurada em desfavor do paciente, pois, em virtude do bem subtraído não possuir ínfimo valor, não se trata de delito de bagatela, não sendo aplicado ao caso o princípio da insignificância. V. Os furtos de pequeno valor não podem ser equiparados àqueles praticados por agentes que possuem personalidade voltada para a prática delituosa, ou àqueles que praticam furtos vultosos. VI. Superveniência de desclassificação para furto simples operada pelo Juízo singular. VII. Tratando-se de réu primário e de bem de pequeno valor, ocorrida a desclassificação do crime de furto qualificado para a figura típica simples,

21

STJ.

Disponível

em

<http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=90342>. Acesso em 06/11/2009.

pode-se aplicar o dispositivo legal a respeito do furto privilegiado. VIII. Deve ser reconhecida a ocorrência do furto privilegiado na hipótese, com a consequente readequação da pena imposta ao paciente. IX. Recurso desprovido. Habeas Corpus concedido de ofício, nos termos do voto do Relator." ²²

Vê-se que para a aplicação do princípio da insignificância é primordial analisar a *res furtiva*, pois, do contrário poderia ensejar reiteradas pequenas práticas delituosas. Portanto, é inadmissível a aplicação do referido princípio ao crime de furto de supérfluos, frente à desnecessidade do bem furtado.

4.2. Reincidência específica

O princípio da bagatela tem o condão de tornar o fato atípico e, por sua vez, imune de sanção. No entanto, a sua aplicação exige certas cautelas, pois, do contrário, estaria acobertando reiteradas reincidências, tendo em vista que o Estado não iria punir o agente.

Nesse sentido é que a reincidência no mesmo tipo de crime, deve afastar o princípio da insignificância, sob pena de incentivar a prática dos crimes de bagatela, gerando, assim, a contumácia do agente.

Ora, se a pena tem a finalidade de repreender a prática delituosa, punindo e ressocializando o indivíduo, para que novos delitos não voltem a ocorrer, sem sanção não há ressocialização e, conseqüentemente, haverá um caos social, pois os delitos de bagatela tornar-se-iam corriqueiros.

É por isso que o princípio da bagatela não deve ser invocado quando se tratar de crime cometido por agente reincidente no mesmo tipo de delito, evitando incentivar a que o mesmo se torne contumaz na prática.

O entendimento de nossa jurisprudência é nesse sentido:

Descaminho. Princípio. Insignificância. Lei n. 10.522/2002.

No caso, o débito tributário no delito de descaminho é um valor inferior ao mínimo legal estipulado para a cobrança fiscal (art. 20 da Lei 10.522/2002). Contudo não se aplica o princípio da insignificância penal uma vez que o agente se mostra um criminoso habitual nos delitos da espécie. Ademais, mesmo que haja lei regulamentando a atividade de camelô, não se deve concluir que o descaminho é socialmente aceitável. Assim a Turma denegou a ordem de *habeas corpus*. ²³

²² RHC 2005/0092793-3, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 06/12/2005.

²³ HC 45.153-SC, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 30/10/2007.

O princípio da bagatela não pode servir de escudo para reiteradas infrações, só porque o são consideradas de bagatela, pois dessa forma, "basta furtar aos poucos, a conta-gotas, para escapar às malhas do direito penal"²⁴, diz Élcio Arruda.

Acertadamente, entende Arruda, tendo em vista que se o direito penal se privar de punir os pequenos delitos, bastava o agente delinquir paulatinamente e estaria isento de qualquer sanção, em face do princípio da bagatela.

3.3. Análise da Vítima

Cumpra ainda, antes de aplicar o princípio da insignificância, estudar a situação da vítima para saber se houve ofensa a bem jurídico ou não. A condição social da vítima é fator determinante para mensurar a medida da lesão que o bem jurídico sofreu.

Assim, se o bem lesado se apresenta de forma irrisória para a vítima, não se pode falar em ofensa a bem jurídico, logo, não se fala em delito, materialmente, falando.

Dessa forma, deve-se investigar cada caso, pois a relevância jurídica de um bem pode variar, de acordo com a situação econômica da vítima e o valor atribuído a cada bem, pois um mesmo objeto pode ser visto, de ângulos opostos, como relevante ou irrisório.

Em julgado recente, o STJ aplicou o princípio da insignificância ao furto de uma bicicleta, eis o texto da Coordenadoria de Editoria e Imprensa do STJ:

DECISÃO

Após empate, Sexta Turma extingue ação penal contra acusado de furto de bicicleta de R\$ 114.

Em razão de empate em julgamento da Sexta Turma, foi determinada a extinção da ação penal contra S.T., de Mato Grosso do Sul, denunciado por ter subtraído uma bicicleta avaliada em R\$ 113,40.

Após a condenação do acusado à pena de um ano e quatro meses de reclusão, a defesa apelou, mas o Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul (TJMS) negou provimento à apelação, afastando a alegação de crime de bagatela.

"Embora o objeto seja considerado de pequeno valor, não se fala em crime de bagatela, nem se aplica o princípio da insignificância, uma vez que deve responsabilizar-se pelo ato praticado. Não se aplica a pena no mínimo legal se o réu é reincidente em delitos contra o patrimônio", afirmou o desembargador. Segundo a decisão, não cabe absolvição, pois estão caracterizadas a autoria e a materialidade do crime.

²⁴ ARRUDA, Élcio, *Insignificância: um Princípio Nada Insignificante*, Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, nº29 – Abr- Maio/2009, p. 39.

No recurso para o STJ, a defesa sustentou que a conduta é atípica, à vista do princípio da insignificância. Segundo argumentou, além do pequeno valor da bicicleta subtraída, nenhum prejuízo adveio à proprietária, pois o bem foi integralmente restituído. Requeru, então, a extinção da ação penal instaurada contra o acusado.

Em parecer, o Ministério Público Federal (MPF) discordou, opinando pela denegação da ordem. "Nos crimes patrimoniais, os objetos subtraídos têm valor relativo, não se podendo concluir pela não caracterização do ilícito penal à conta da suposta irrelevância da res, sem cotejar o seu valor com as condições econômicas da vítima", afirmou. Para o MPF, há distinção entre bens de ínfimo e de pequeno valor para a aplicação do princípio da bagatela.

Ao votar, no entanto, o relator do caso, ministro Nilson Naves, concedeu a ordem a fim de extinguir a ação penal. "Há, no caso, constrangimento ilegal, pois o fato pelo qual o paciente foi condenado evidentemente não constitui crime, tem a conotação própria da insignificância", afirmou. Para o relator, sendo ínfimo o valor do bem apreendido pela autoridade policial – avaliado em R\$ 113,40 – e não havendo nenhuma repercussão no patrimônio da vítima, impõe-se o reconhecimento da atipicidade material.

O desembargador convocado Celso Limongi concordou com o relator. A ministra Maria Thereza de Assis Moura e o desembargador convocado Haroldo Rodrigues discordaram. Verificado o empate, foi declarada a extinção da ação penal, com a aplicação do princípio do Direito segundo o qual, em caso de empate, seja adotada a solução mais benéfica ao réu.²⁵¹⁷

CESES - FACISA
BIBLIOTECA

O que pode ser um bem irrisório para uns, pode não o ser para outros, por isso, necessário se faz averiguar a importância do bem afetado para a vítima. Assim, o furto de uma bicicleta pode fazer incidir ou afastar o princípio da bagatela, conforme cada situação.

PRINCÍPIO. INSIGNIFICÂNCIA. BEM RELEVANTE. VÍTIMA.
Quanto à aplicação do princípio da insignificância, tem-se reiterado que a verificação da lesividade mínima da conduta apta a torná-la atípica deve considerar não apenas o valor econômico e a importância da res furtiva, mas também a condição econômica da vítima e as circunstâncias e conseqüências do delito. No caso, apesar de os bens furtados totalizarem pouco mais de noventa reais, não há que se aplicar aquele princípio. Uma das vítimas é pessoa humilde, de poucas posses. Dessarte, sua bicicleta, que era utilizada como meio de transporte e foi furtada pelo ora paciente, é bem relevante e de repercussão em seu patrimônio. Logo em seguida a esse furto, o paciente voltou a delinquir ao subtrair uma garrafa de uísque, bebida alcoólica por natureza, o que impede também a aplicação da referida benesse. Precedentes citados: REsp 686.716-RS, DJ 6/8/2007; REsp 828.181-RS, DJ 6/8/2007, e REsp 751.025-RS, DJ 13/3/2006. HC 95.226-MS, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 24/6/2008.²⁶

²⁵ HC 79.947, Coordenadoria de Editoria e Imprensa. Disponível em [HTTP://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=9401tmp.area_anterior=44&tmp.argumento_pesquisa=insignificancia](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=9401tmp.area_anterior=44&tmp.argumento_pesquisa=insignificancia) Acesso em 06/11/2009.

²⁶ Informativo STJ/361. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em [HTTP://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp). Acesso em 06/11/2009.

Percebe-se que o objeto do furto foi o mesmo em ambos os casos, no entanto, no segundo, a bicicleta era utilizada como meio de transporte da vítima, o que impede a aplicação do princípio em tela.

É sabido que a condição social da vítima não deve ser fator preponderante para a aplicação do princípio da bagatela, devendo figurar apenas como um parâmetro de aplicabilidade.

5. REPERCUSSÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO PROCESSO PENAL

Cumpra o presente estudo, apresentar o princípio da insignificância, como auxiliador do Estado, dirimindo questões irrisórias para o Direito Penal, sem que o mesmo tenha que intervir, acionando toda a sua máquina judiciária.

O operador do Direito, após analisar cada caso concreto e verificar a ínfima lesão sofrida pela vítima, descaracterizando, assim, materialmente, a tipicidade penal, além de averiguar se foram atendidos os requisitos de aplicabilidade e, por fim, se o delito se enquadra nos parâmetros de aplicabilidade, deve proceder, de forma a aplicar o princípio da insignificância, afastando a incidência do Código repressor ao caso.

Para a aplicação do princípio da bagatela, deve, cada membro do judiciário, atuar, dentro de sua competência, de forma a incidir o princípio em tela, no caso concreto.

O princípio da insignificância não produz efeito se não for invocado pelos aplicadores do Direito, como explica Geraldo Batista de Siqueira:

O princípio da insignificância é inaplicável se reduzido à esfera meramente conceitual. Sua eficácia deve fazer-se sentir no da aplicação forense e policial, para alcançar relevo, se subjacente a ele tenhamos a tradução na realização do comportamento do homem.²⁷

Para tanto, deve o promotor, o juiz e o advogado, utilizarem-se do mesmo para fundamentar suas decisões e defesas, desabarrotando o judiciário com processos sem significância jurídica relevante, pois, como explica o saudoso Francisco de Assis Toledo, o direito penal "não deve ocupar-se de bagatelas."

5.1. O Promotor de Justiça e o Princípio da Insignificância

O Promotor de Justiça, como fiscal da lei deve velar para que a mesma seja aplicada. No entanto, em uma visão mais humanista do direito penal, mais que aplicar a lei, o Promotor de Justiça deve buscar alcançar sempre a justiça e para isso pode lançar mão de subsídios principiológicos como a matéria desse estudo.

²⁷ SIQUEIRA, Geraldo Batista de et al. Ação Penal; Inépcia Material, Rejeição; Princípio da Insignificância ou de bagatela. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*. São Paulo, n 25, ago-set. 2008.

²⁸ TOLEDO apud, AGUIAR, Alexandre Magno Fernandes Moreira. *O princípio da insignificância e os crimes contra o sistema financeiro nacional*. Disponível em <[HTTP//jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5000](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5000)>. Acesso em 20/04/2009.

O membro do *Parquet*, ao entender que incide o princípio da bagatela deve pedir o arquivamento do inquérito policial, se no primeiro momento, não entender viável a aplicação do princípio em comento, deve oferecer a denúncia, mas se, posteriormente, ainda no curso da ação penal, concluir pela sua incidência, deve pedir a absolvição, consubstanciada no princípio da insignificância.

É importante que esse juízo de valor entre a norma infringida e conduta lesiva seja apurado com maior antecedência possível, pois, uma vez verificada a atipicidade da conduta, não há que se falar em ocorrência de pena, tampouco, em ação penal.

Desta feita, o representante do Ministério Público precisa mensurar, de plano, a lesividade da conduta, a fim de evitar o dispêndio de tempo e de ônus para o judiciário, ocupando-o com questões que, sequer deveriam estar no campo jurisdicional.

Portanto, entendendo pela incidência do princípio da bagatela, deve o Promotor de Justiça pedir o arquivamento do feito, como esclarece Geraldo Batista Siqueira:

Diante de quadro fático, originário de investigação policial ou outras peças informativas, insuficiente, à evidência para a deflagração de segunda etapa da persecução penal, o ato processual conseqüente, em lugar da costumeira denúncia, haverá de realizar-se através de uma postulação na forma de um pedido de arquivamento, endereçado ao titular da jurisdição, investido da competência necessária. (...)²⁹

Ângelo Roberto Ilha da Silva, do MPF, explica como deve proceder o Promotor de Justiça ante a presença de infração bagatelar: "ao se deparar o membro do *Parquet* com semelhante caso, não deve denunciar o agente e sim requerer o arquivamento do procedimento criminal."³⁰

De extrema relevância que esse ato do Ministério Público, tendo em vista que evita toda delonga de um processo judicial que, acarretaria uma absolvição por falta de justa causa.

²⁹ SIQUEIRA, Geraldo Batista de et al. Ação Penal; Inépcia Material, Rejeição; Princípio da Insignificância ou de bagatela. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*. São Paulo, n 25, p. 48-49, ago-set. 2008.

³⁰ SILVA, apud, Geraldo Batista de et al. Ação Penal; Inépcia Material, Rejeição; Princípio da Insignificância ou de bagatela. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*. São Paulo, n 25, p.49, ago-set. 2008.

Entretanto, atualmente, o princípio da bagatela ainda é visto com reservas no âmbito de atuação pelos promotores atuantes no país, como é o caso do Promotor de Justiça Luiz Eduardo Ribeiro de Menezes, da Promotoria Criminal da Capital do Rio Grande do Sul que afirma "não arquiva nenhum inquérito policial"³¹, não importa o valor do bem. O Promotor prossegue dizendo ainda que: "Não reprimir os crimes de pequena monta só aumenta a sensação de impunidade."³²

São pensamentos como o de Menezes que endurecem o judiciário e remontam em um direito penal conservador, que visam à pena a qualquer custo. Destoam com a finalidade do princípio da insignificância de humanizar as malhas do direito penal e levar a justiça a cada caso concreto, enxergando além da norma pura, cumprindo o papel social do Direito.

Felizmente, já são poucos os promotores que compartilham das idéias de Menezes, o que torna o princípio da insignificância cada vez mais atuante.

Portanto, deve promotor de justiça arquivar o procedimento criminal, encerrando, desde logo, o feito, para que não faça delongar uma demanda judicial sem justa causa.

5.2. O Juiz e Princípio da Insignificância

O magistrado, ao seu tempo, não deve refutar o princípio da insignificância dentro do âmbito de sua competência julgadora. O princípio da insignificância deve estar adstrito ao juízo de cognição do julgador.

Necessário se faz que os juízes utilizem-se do presente princípio, fundamentando suas decisões, aplicando o mesmo.

Entendendo tratar-se de crime de pequena monta, o juiz não deve receber a denúncia com fulcro no artigo 43, I, do Código de Processo Penal, caso o faça, não deve condenar o agente após a instrução. Se o pedido de arquivamento tiver sido feito pelo membro do *Parquet*, deve acolhê-lo.

Dessa forma entende o juiz Wilson Safatle Fayad, da 11ª Vara Criminal de Goiânia: "Não se justifica movimentar todo o aparato jurisdicional, a implicar

³¹ MENEZES, apud, ROMAIS, Jorn. Celio. **Princípio da Insignificância em Debate**. Disponível em: <<http://www.mp.rs.gov.br/imprensa/noticias/id12416.htm>>. Acesso em 09/10/2009.

³² MENEZES, apud, ROMAIS, Jorn. Celio. **Princípio da Insignificância em Debate**. Disponível em: <<http://www.mp.rs.gov.br/imprensa/noticias/id12416.htm>>. Acesso em 09/10/2009.

desgaste de tempo, atos processuais, formalidades que impõem custos se, de antemão, já se vê o lume da insignificância (...).³³

O arquivamento da instrução criminal tem o condão de evitar o desgaste processual ante uma conduta que, de plano, percebe-se irrisória diante da tutela jurisdicional do Estado.

Presentes os requisitos e parâmetros ensejadores do princípio da bagatela, o aplicador da lei não deve receber a denúncia, por atipicidade do fato, que é descaracterizado materialmente, o que o torna indiferente ao direito penal e, conseqüentemente, não justifica uma ação penal que recaía sobre o mesmo.

Se o magistrado receber a denúncia e só depois entender haver o crime de bagatela, juntamente com todos os pressupostos da aplicabilidade do princípio da insignificância, deve absolver o réu, aplicando o referido princípio.

Hodiernamente, graças a uma política criminal mais eqüitativa é, cada vez mais, corriqueira a incidência do princípio da bagatela nos processos criminais. Baseado no princípio da bagatela o juiz Marcelo Semer, da 15ª Vara Criminal de São Paulo se manifestou contra a denúncia feita pelo Ministério Público de um furto de um rolinho de espuma para pintura, no valor de R\$1,67 (um real e sessenta e sete centavos) de uma loja pertencente a uma rede de hipermercados em São Paulo:

Definir crime nestas circunstâncias, furto de valor irrisório, lesões ínfimas ou quase imperceptíveis aos bens jurídicos tutelados, no caso o patrimônio da vítima (que se autodenomina *hipermercado*), é exercitar a atuação repressiva sem lastro na preservação da dignidade humana, fim último do próprio direito penal.³⁴

No caso em tela, é nítida a discrepância entre a conduta e seu resultado com o dispêndio de tempo e dinheiro para avaliar uma conduta irrelevante penalmente, só porque ainda insistem alguns operadores do Direito em ater-se, meramente, à letra fria da lei.

Rafael Gonçalves de Paula, magistrado no Tocantins, quando perguntado se o custo do processo também deve ser fator considerado para defender o princípio da bagatela, respondeu:

Sim, porque se formos considerar o custo que o Estado vai ter, não só monetário, mas a perda de tempo, o gasto com pessoal, não vale a pena

³³ FAVAD, apud, FARIA, João Carlos de. **Denúncia por furto rejeitada com base no princípio da insignificância.** Disponível em < <http://www.jurisway.org.br/v2/noticia.asp?idnoticia=1805>>. Acesso em 20/08/2009.

³⁴ SEMER, apud, HAIDAR, Rodrigo. **Juiz absolve denunciado por furtar objeto de R\$ 1,67.** Disponível em <http://www.conjur.com.br/2006-mar-25/juiz_absolve_denunciado_furtar_objeto_167>. Acesso em 10/11/2009.

instaurar o processo. Eu, por exemplo, como juiz, ganho razoavelmente bem para exercer minhas funções. [Ao me debruçar sobre um caso de pequeno furto], deixo de atender crimes muito mais graves, como estupro ou seqüestro. É uma perda de material humano muito grande. O custo social é muito maior do que a punição que a pessoa vai receber.³⁵

Essa é a tradução mais veemente da realidade processual criminal brasileira e são por essas razões que o princípio em estudo deve invocado sempre que necessário para descaracterizar a conduta ínfima, afastando do âmbito processual a conduta insignificante para o Estado, desafogando o judiciário.

5.3. O Advogado e o Princípio da Insignificância

O princípio da insignificância, para o advogado criminalista se revela como um importante aliado quando do embasamento de suas teses defensórias, haja vista, que afasta a tipicidade material do delito, tornando-o atípico, o que invalida qualquer sanção que venha a recair sobre ele.

Dessa forma, cabe ao advogado demonstrar a mínima lesividade da conduta e a ocorrência da infração bagatela, evidenciando os requisitos e parâmetros de aplicabilidade do dito princípio na sua peça defensiva, como afirma Ângelo Robero Ilha da Silva: "A defesa técnica também pode e deve articular sua defesa com base no princípio da insignificância."³⁶

Embora, justamente por ser um princípio, não esteja elencado em nenhum diploma legal, deve ser acolhido por andar paralelamente com o princípio da Adequação Social, uma vez que resguarda o indivíduo das repressões mais duras do nosso código penal, que é a privação de liberdade, tendo em vista o fato não constituir crime sob a ótica material e sob o amparo do princípio da insignificância, de forma, a se tutelar também a dignidade da pessoa humana.

E é nesse liame que deve fundar a defesa para livrar das malhas do Código Repressor o agente que cometeu o delito de bagatela, fazendo incidir ao caso concreto o princípio da bagatela, por isso o defensor deve atuar utilizando-se de todos os meios necessários à defesa de seu cliente, portanto, invocando sempre que possível este importante instrumento de política criminal, ou seja, "agindo o

³⁵ PAULA, apud, CAMARGO, Beatriz. **Juiz defende que pequenos furtos não devem levar à prisão.** Disponível em < <http://www.reporterbrasil.org.br/exibe.php?id=930>>. Acesso em 10/11/2009.

³⁶ SILVA, apud, Geraldo Batista de. et al. Ação Penal; Inépcia Material, Rejeição; Princípio da Insignificância ou da bagatela. **Revista Magister de direito Penal e Processual Penal**, São Paulo, n. 25, p. 49, Ago/Set. 2008.

advogado para garantir a observância dos direitos e garantias individuais traçados na Constituição da República."³⁷

O advogado deve utilizar-se de importante meio de política criminal a favor de seu cliente, esboçando a tese do Princípio da Bagatela, pois, como dito, é cada vez mais comum a sua aceitação pelos magistrados.

Para tanto pode o advogado, no curso do processo impetrar ordem de *habeas corpus* para trancamento da ação penal, uma vez que a conduta respaldada no princípio da insignificância não constitui crime.

Acerca desse assunto, explica o renomado jurista Luiz Flávio Gomes:

Ninguém pode ser preso em flagrante por fato absolutamente insignificante (por ser atípico). Ninguém pode ser processado por isso. O correto, portanto, em razão da atipicidade penal do fato, é arquivar o caso logo no princípio. O delegado faz um simples boletim de ocorrência e o promotor pede o arquivamento. E se o promotor denunciar? Cabe ao juiz rejeitar a denúncia, com base no art. 43, I, do CPP ("a denúncia ou queixa será rejeitada quando o fato narrado evidentemente não constituir crime").³⁸ E se o juiz não refutar a denúncia? Cabe *habeas corpus* para trancar a ação penal por falta de justa causa (CPP, arts. 647 e 648, I). E se o processo já está em andamento: o melhor caminho é abrir mão de todas as provas e partir imediatamente para a sentença (absolutória). Caso isso não seja feito: cabe *habeas corpus* (desde logo) para trancar a ação penal.³⁹

Nas sábias palavras de Luiz Flávio Gomes, não se justifica uma ação penal por fato insignificante, tampouco, uma condenação e deve ser nesse sentido que deve fulcrar a tese defensiva do advogado, lançando mão de seus argumentos na busca da defesa técnica e literal de seu cliente.

³⁷ BRUTTI, Roger Spode. **princípio da insignificância e sua aplicabilidade pela Polícia Judiciária**. Disponível em <<http://br.monografias.com/trabalhos3/principio-insignificancia-policia-judicial/principio-insignificancia-policia-judicial.shtml>>. Acesso em 11/11/2009.

³⁸ Revogado pela Lei 11.719/2008.

³⁹ GOMES, Luiz Flávio. **Delito de bagatela, princípio da insignificância e princípio da irrelevância penal do fato**. Disponível em <http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20041008145549539p>. Acesso em 11/11/2009.

6. CONCLUSÃO

É de fundamental importância, atualmente a discussão acerca da teoria elaborada por Claus Roxin, pois os delitos de bagatela, cada vez mais, amontoam o poder judiciário com intermináveis processos.

Daí a necessidade em utilizar o princípio da bagatela, descaracterizando a atipicidade material da conduta lesiva sempre que houver ínfima lesão a bem jurídico tutelado pelo Estado. Desta forma, a conduta deixa de ser típica, revestindo-se de atípica, consubstanciado no referido princípio.

Tendo em vista que a conduta tornou-se atípica, não há que falar-se em pena. assim, não deve-se acionar o aparato estatal em função de um insignificante penalmente.

O princípio da insignificância se revela como auxiliador do Estado na sua investida em aplicar o direito na sua forma mais justa e não, apenas, atrelado à norma, o que, por vezes, mostra-se em discrepância com a conduta delitativa.

Assim sendo, é preciso que os aplicadores do Direito façam do princípio da insignificância uma regra implícita a ser seguida sempre que se caracterizar a mínima ofensividade não ação delitativa.

O princípio em tela visa, não só a busca pela justiça no seu sentido jurídico, mas também em seu sentido social, devendo ser invocado quando a pena a ser deduzida ao agente for superior excessivamente à conduta praticada.

Por todo o exposto, o princípio da insignificância evidencia a sua relevância jurídica e social, combatendo as discrepâncias sociais por meio de um princípio que em nada é insignificante.

7 – REFERÊNCIAS

AGUIAR, Alexandre Magno Fernandes Moreira. **O princípio da insignificância e os crimes contra o sistema financeiro nacional**. Disponível em <[HTTP//jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5000](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5000)>. Acesso em 20/04/2009.

BRUTTI, Roger Spode. **O princípio da insignificância e sua aplicabilidade pela Polícia Judiciária**. Disponível em <<http://br.monografias.com/trabalhos3/principio-insignificancia-policia-judicial/principio-insignificancia-policia-judicial.shtml>>. Acesso em 11/11/2009.

REALE, Miguel apud ROTHENBURG, Walter. **Princípios Constitucionais**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999. p. 14-15

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 903.

MAÑAS, Vico. **Princípio da Insignificância como Excludente no Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, pág. 56

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. *Idem*. Op. cit., p. 75.

PAGLIUCA, José Carlos Gobbis, **Direito Penal Parte Geral**, 4ª Ed., São Paulo: Editora Rideel, 2008.

GRECO, Rogério, **Curso de Direito Penal Parte Geral**, 11ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2009.

BETTIOL, apud, José Carlos Gobbis, **Direito Penal Parte Geral**, 4ª Ed. São Paulo, Editio Rideel, 2008.

JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal Parte Geral**, 22ª Ed., Saraiva, São Paulo, 1999

CAPEZ, Fernando, **Princípio da Insignificância ou Bagatela**, Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, nº30 – jun/jul/2009.

MEDEIROS, Aristides. **Sobre o chamado princípio da insignificância**. Disponível em <[HTTP://www.advogado.adv.br/artigos/2005/aristidesmedeiros/principiodainsignificancia.htm](http://www.advogado.adv.br/artigos/2005/aristidesmedeiros/principiodainsignificancia.htm)>. Acesso em 26/03/2009.

ARRUDA, Élcio, **Insignificância: um Princípio Nada Insignificante**, Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, nº29 – Abr- Maio/2009, p. 39.

SIQUEIRA, Geraldo Batista de et al. **Ação Penal; Inépcia Material, Rejeição; Princípio da Insignificância ou de bagatela**. Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal. São Paulo, n 25, ago-set. 2008.

FARIA, João Carlos de. **Denúncia por furto rejeitada com base no princípio da insignificância**. Disponível em <<http://www.jurisway.org.br/v2/noticia.asp?idnoticia=1805>>. Acesso em 20/08/2009.

ROMAIS, Jorn. Celio. **Princípio da Insignificância em Debate**. Disponível em: <<http://www.mp.rs.gov.br/imprensa/noticias/id12416.htm>>. Acesso em 09/10/2009.

H Aidar , Rodrigo. **Juiz absolve denunciado por furtar objeto de R\$ 1,67**. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2006-mar-25/juiz_absolve_denunciado_furtar_objeto_167>. Acesso em 10/11/2009.

CAMARGO, Beatriz. **Juiz defende que pequenos furtos não devem levar à prisão**. Disponível em <<http://www.reporterbrasil.org.br/exibe.php?id=930>>. Acesso em 10/11/2009

Geraldo Batista de. et al. Ação Penal; Inépcia Material, Rejeição; Princípio da Insignificância ou da bagatela. **Revista Magister de direito Penal e Processual Penal**, São Paulo, n. 25, p. 49, Ago/Set. 2008.

GOMES, Luiz Flávio. **Delito de bagatela, princípio da insignificância e princípio da irrelevância penal do fato.** Disponível em http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20041008145549539p. Acesso em 11/11/2009