

PÓS-GRADUAÇÃO MINISTÉRIO PÚBLICO EM AÇÃO

Roberta Jobim de Figueiredo Alves

Matrícula 23364

**PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA- (IN)CONFIABILIDADE DAS
DECISÕES JUDICIAIS: SELETIVIDADE OU FLEXIBILIZAÇÃO?**

São Gonçalo

2023

1. INTRODUÇÃO

Os princípios são enunciados de profunda significação ética, política, jurídica ou ideológica, que sustentam, como os pilares de uma obra, o conjunto da construção jurídica. Por meio deles se expressa a forma como o Estado e a sociedade foram organizados, bem como a ideologia que sustenta o poder político, numa simbiose perfeita com as mensagens subjacentes que propalam (BOSCHI, José Antonio Paganella. Das penas e seus critérios de aplicação, p.27-34).

Os princípios representam o alicerce do sistema penal e são mandamentos vinculantes com a função de orientar o legislador e o aplicador do direito no sentido de limitar o poder punitivo estatal salvaguardando dos direitos e garantias fundamentais aos cidadãos.

O presente trabalho terá como parâmetro delimitador a aplicação de um dos princípios norteadores da atuação Estatal no campo penal, qual seja: o Princípio da Insignificância ou Bagatela; que é decorrente do Princípio da Intervenção Mínima que somente deve ser utilizado em face aos ataques mais graves que envolvam os bens jurídicos mais relevantes, desde que, outros instrumentos não sejam suficientes para lidar com a situação concreta.

Dessa forma, primeiro será brevemente exposta a análise conceitual dos princípios penais para o Direito Penal, exemplificando alguns desses princípios que podem ser explícitos, quando expressamente positivados e os implícitos que, embora não previstos em lei, seu conteúdo pode ser extraído do ordenamento jurídico e do quadro axiológico constitucional.

Uma vez compreendido o contexto normativo geral que envolve o tema, passaremos para análise específica do princípio em epígrafe; conceito, histórico, fundamento, objetivo e requisitos para sua aplicação.

Em seguida, serão abordadas hipóteses com base em julgados e acórdãos onde sua aplicabilidade foi ou não aceita pelos Tribunais.

Assim, será possível desenhar um panorama sobre como a questão é trabalhada no sistema penal brasileiro e como a flexibilização das hipóteses de aplicação do princípio da Insignificância pode gerar a seletividade dos indivíduos abarcados por essa causa de excludente da tipicidade, gerando insegurança e inconfiabilidade jurídica.

Vale lembrar que por ser um tema de grande abrangência e diversificações tanto doutrinárias quanto jurisprudenciais, seria impossível por meio deste artigo descrever uma análise completa do tema, por consequência.

2. PRINCÍPIOS DE DIREITO PENAL

2.1- Análise conceitual do Princípios

Conforme magistério de José Afonso da Silva, “princípios são ordenações que irradiam e imantam os sistemas de normas”. Tais princípios são norteadores da atuação Estatal no campo penal, para a garantia de um processo imparcial e justo, afastando qualquer punição exacerbada e desmedida quando da aplicação da pena e garantindo o devido processo legal, amparado no contraditório e na ampla defesa. Fundamentos de um Estado Democrático de Direito que legitimam a função jurisdicional, possibilitando acesso à justiça ao cidadão, substancialmente pela proporcionalidade, razoabilidade e duplo grau de jurisdição, bem como através das garantias processuais e substanciais do Devido Processo Legal.

Existem diferentes concepções doutrinárias sobre princípios, entretanto, é pacífico que todos concordam que os princípios possuem relevante valor moral. Para José Afonso da Silva, “princípios são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas”. Para François Ewald “princípios são regras não-escritas e latentes, o juiz os extrai da tradição jurídica e exprime um direito objetivo, assegurando continuidade e estabilidade à ordem jurídica vigente, homogeneizando o sistema jurídico”. Para Ronald Dworkin “os princípios são normas que possuem alto grau de generalidade, ao passo que as regras são normas com baixo nível de generalidade”. Para Robert Alexy, “princípios são normas que ordenam que algo seja realizado em uma medida tão ampla quanto possível relativamente a possibilidades fáticas ou jurídicas, portanto, são mandamentos de otimização”. Para Luís Roberto Barroso, “os limites jurídicos são capazes de restringir a otimização do princípio, regras o excepcionam em algum ponto e princípios conflitantes procuram se maximizar, impondo a necessidade de ponderação”. Lenio Luiz Streck “sustenta a ideia de que os princípios fecham o sistema porque somente permitem uma resposta correta obtida pela tradição da linguagem” (CARVALHO, 2009, p. 5 a 10).

Assim, a observância dos princípios constitucionais penais é de suma importância para a garantia dos direitos fundamentais e para a aplicação da lei penal, sendo, pois, repetido no Código Penal e nas demais leis, como forma de concretização da Justiça.

2.2- Princípios Explícitos

Os princípios explícitos são aqueles que estão expressamente positivados, ou seja, previstos no texto legal. Vários são os princípios explícitos do direito penal na Constituição Federal, alguns exemplos transcritos abaixo:

- Princípio da Legalidade (art.5º, XXXIX, CF): determina que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”; oferece quatro garantias: lei certa (*lex certa*), lei prévia (*lex praevia*), lei estrita (*lex stricta*) e lei escrita (*lex scripta*). Da Legalidade decorrem dois outros princípios: o da anterioridade e o da irretroatividade; segundo os quais determinam, respectivamente, que não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal e que a lei penal não pode retroagir para atingir fatos anteriores à sua vigência com exceção das leis penais benéficas dotadas de retroatividade.

- Princípio da Personalidade, Pessoalidade, Responsabilidade Pessoal ou Intranscendência (art.5º, XLV, CF): determina que “a pena e seus efeitos penais não pode passar da pessoa do condenado, sendo a acusação no processo penal dirigida somente contra o provável autor da infração”.

- Princípio da Individualização da Pena (art.5º, XLV, 1ª parte, CF): determina que “a punição do agente deve se dar na exata medida do crime praticada, de forma justa, evitando-se padronizações”.

- Princípio da Humanidade (art.5º, XLVII, CF): decorrente da dignidade da pessoa humana; veda quaisquer tipos de penas desumanas ou cruéis; estabelecendo o respeito à integridade física e moral dos acusados e sentenciados.

- Princípio da Isonomia (art.5º, caput, CF): determina que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à segurança(...)”. Não veda toda e qualquer distinção de tratamento, mas tão somente aquelas arbitrárias, incompatíveis com o valor constitucional.

2.3- Princípios Implícitos

Os princípios implícitos são aqueles que embora não previstos em lei, seu conteúdo pode ser extraído do quadro axiológico constitucional; figurando subentendidos no ordenamento jurídico. Temos como exemplos:

- Princípio da Culpabilidade: significa que ninguém deve ser punido se não tiver agido com dolo ou culpa (*nullum crimen sine culpa*), ou seja, é vedada a responsabilidade penal objetiva.

- Princípio da Proporcionalidade: traz o entendimento de que a aplicação de uma pena deve estar adequada e equilibrada com a gravidade da infração penal. Em suma, não deve haver exagero nem generosidade da pena em relação ao delito cometido. Existe a junção de três subprincípios para nortear a aplicação da pena: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

- Princípio da Vedação da Dupla Punição Pelo Mesmo Fato (*ne bis in idem*): significa que ninguém pode ser processado e punido mais de uma vez pelo mesmo fato na mesma instância jurídica; vedando assim a chamada “dupla incriminação”.

-Princípio da Intervenção Mínima: significa que direito penal só deverá ser utilizado quando não houver alternativa, quando já tiverem se esgotado todas as outras hipóteses de solução do caso. Alguns autores afirmam que a Intervenção Mínima se subdivide em duas dimensões: a subsidiariedade e fragmentariedade. A subsidiariedade afirma a ideia de que o direito penal deve ser a *ultima ratio*, utilizado em prol daqueles casos que gerarem maiores consequências ou aqueles em que não houver nenhum outro meio de resolução; já a fragmentariedade estabelece que interessa ao direito Penal punir apenas as ações mais graves que forem praticadas contra os bens jurídicos mais importantes, aquelas verdadeiramente lesivas a vida em sociedade, enquanto as ações de “menos” agravo ficaria em prol de outros ramos do direito. São subprincípios decorrentes do Princípio da Intervenção Mínima:

* lesividade ou ofensividade que tem como escopo que a repressão penal deve ser feita apenas em condutas que causem efetiva lesão ou perigo de lesão;

* adequação social significa que uma conduta aceita e aprovada pela sociedade, amoldada aos preceitos gerais de Direito e harmonizada com a realidade social da atualidade, não pode ser considerada materialmente típica;

* insignificância ou bagatela: tema central desde artigo que será transcrito oportunamente.

Ressalta-se que os princípios regem todos os ramos do direito, trazendo consigo vasta e ampla relevância social, pois é de grande importância seu conhecimento para todos os cidadãos e principalmente aos profissionais da área jurídica.

Isto posto, a violação de quaisquer desses princípios supracitados geram insegurança jurídica, clamor público social, decisões injustas, impunidade, imoralidade administrativa, judicial e descrença ao próprio Estado Democrático de Direito brasileiro.

3. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA OU BAGATELA

3.1– Breve histórico do surgimento do Princípio da Insignificância ou Bagatela

O princípio da insignificância é originário do Direito Romano, e foi reintroduzido no sistema penal por Claus Roxin, na Alemanha, no ano de 1964. Fundado no brocardo “*de minimis non curat praetor*” (o pretor não cuida de coisas pequenas), sustenta que quando a

lesão é insignificante, não há necessidade de aplicação de uma pena, pois não se trata de fato punível.

A doutrina mundial considera incontroverso o fato de que o princípio da insignificância foi sistematizado com caráter científico pela primeira vez em 1964, existe grande divergência acerca da origem desse princípio; alguns não aceitam sua origem romana. Os que defendem a origem romana do instituto discorrem sobre a natureza dos delitos, ou seja, a separação dos delitos entre público e privado. No Direito Romano, os delitos privados eram aqueles praticados sem violência, não sendo dignos de atenção maior por parte dos representantes do Estado, devendo a lide ser resolvida entre as partes, chegando a um acordo via arbitragem estatal e as leis civis. Por outro lado, quando se tratava de delito público, os representantes estatais romanos atuavam por meio de um magistrado.

De outro lado, existem os doutrinadores que rechaçam a origem romana do instituto por acreditarem que, o Estado só não atuava com frequência nos casos de menor importância devido as avançadas leis civis da época.

Superadas as questões iniciais históricas mais antigas, passemos a análise das questões mais recentes que envolvem o surgimento deste princípio na idade moderna. O primeiro texto legal a apresentar o instituto foi a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, promulgada na França em 1789. Nos termos do art. 5º, vejamos:

“A lei proíbe senão as ações nocivas à sociedade. Tudo que não é vedado pela lei não pode ser obstado e ninguém pode ser constrangido a fazer o que ela não ordene”

Posteriormente, em 1896, o jurista alemão Franz von List propôs a retomada do conceito histórico com a máxima do *“minimis non curat preator”* como forma de frear o avanço da rigorosa legislação penal germânica no período que vinha sendo usada em excesso pelo Poder Legislativo.

Todavia, a referida necessidade somente foi posta em prática no período pós Segunda Guerra Mundial, vez que milhares de alemães famintos e sem possibilidade de gozar de dignidades básicas acabavam por furtar para sobreviver. Neste cenário, caso o texto frio da lei fosse aplicado sem ressalvas, as penitenciárias alemãs não teriam como comportar a quantidade de detentos.

Nesse contexto histórico, Claus Roxin inaugura, em 1965, o Princípio da Insignificância como Causa Excludente de Tipicidade Material, o qual afasta a incidência da norma penal em condutas de baixa reprovabilidade.

O princípio surgiu para evitar que os tipos penais suportem ações que não venham a provocar prejuízo relevante para a sociedade. Atuando assim, como uma maneira de interpretar

o tipo penal de maneira estrita, fazendo com que o Direito Penal seja aplicado de maneira fragmentada.

3.2- Conceito

O princípio da insignificância ou bagatela ocorre quando uma ação tipificada como crime, praticada por determinada pessoa, é irrelevante, não causando qualquer lesão à sociedade, ao ordenamento jurídico ou à própria vítima. Aqui não se discute se a conduta praticada é crime ou não, pois é caso de excludente de tipicidade do fato, diante do desvalor e desproporção do resultado, no caso, insignificante, onde a atuação estatal com a incidência de um processo e de uma pena seria injusto.

Significa que certas condutas, embora formalmente previstas em lei como infrações penais, representam uma lesão ínfima ao bem jurídico, sendo materialmente atípicas. Existe tipicidade formal, ou seja, o fato praticado se amolda ao tipo penal mas não existe tipicidade material pois o fato praticado provoca uma lesão insignificante ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal, tendo como fim afastar a tipicidade penal de uma conduta humana, por sua irrelevância no caráter social.

O princípio, reflete à intervenção mínima estatal, fazendo com que o elaborador da norma penal, se preocupe de maneira mais intensa com alguns bens, para que o Direito Penal os proteja, tendo em sua análise, que em determinadas condutas humanas se permitirá o afastamento do Direito Penal.

Conforme o magistério de Vico Mañas, o princípio atua, portanto, como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, com o significado sistemático e político criminal de expressão da regara constitucional da legalidade, revelando a natureza subsidiária e fragmentária do Direito Penal.

3.3 Bagatela Própria e Imprópria

São dois institutos distintos, enquanto a bagatela própria está regida pelo princípio da insignificância, que exclui a tipicidade material (STF, HC 84.412-SP); a bagatela imprópria consiste na constatação da desnecessidade da pena. Na bagatela própria, o fato já surge irrelevante para o direito penal; já na bagatela imprópria, o fato nasce relevante para o Direito Penal, porém, ao longo do processo verifica-se que a aplicação da pena é desnecessária. Dessa forma, é importante saber que a insignificância e a desnecessidade da pena não ocupam a mesma posição topográfica dentro do direito penal. A insignificância é causa de exclusão da tipicidade material do fato, porque não há resultado jurídico grave ou relevante, ou porque não há imputação objetiva da conduta. Já a desnecessidade da pena é causa excludente da punição

concreta do fato, ou seja, de dispensa da pena, em razão da sua desnecessidade no caso concreto (com base no art. 59 do CP).

A bagatela própria (insignificância) tem como fundamento o ordenamento jurídico constitucional, bem como princípio da igualdade, princípio da liberdade, princípio da fragmentariedade, princípio da subsidiariedade, princípio da proporcionalidade e princípio da legalidade; sendo analisada antes mesmo da propositura da ação penal onde os critérios pessoais, não possuem, em regra, nenhum sentido, porque o que interessa para o fim da tipicidade ou atipicidade é o fato objetivo praticado. A bagatela própria (insignificância) tem como critério fundante o desvalor do resultado ou da conduta.

Na infração bagatelar imprópria verificam-se todas as circunstâncias pessoais do agente (culpabilidade, vida anterior, antecedentes criminais, ocasionalidade da infração, primariedade, restituição da res ou ressarcimento), mas, sobretudo, o que se examina são as consequências do fato para o agente (prisão indevida por vários dias ou meses, perda do trabalho ou família, consequências pessoais, dentre outras), pois o que está em jogo é a “necessidade” da pena que deve ser analisada tendo em vista o caso concreto na ocasião da fixação da reprimenda pena. Assim, o fundamento da infração bagatelar imprópria repousa no texto do art. 59 do CP, exigindo desvalor ínfimo da culpabilidade.

Conforme magistério de Luiz Flavio Gomes, muitas vezes não é caso de se reconhecer, já num primeiro momento, a incidência do princípio da insignificância. O fato é típico (formal e materialmente) e será objeto de inquérito e de processo; mas ao final, no momento da sentença, verifica-se que a pena é desnecessária, impondo-se ao juiz reconhecer a irrelevância penal do fato.

Por fim, a bagatela imprópria, apesar de se tratar de espécie do chamado perdão judicial genérico, não se confunde com o perdão propriamente dito, previsto no art. 107, IX do CP, o qual possui natureza jurídica de decisão declaratória de extinção de punibilidade, nos termos da Súmula 18 do STJ.

3.4 Requisitos de Aplicabilidade Da Bagatela Própria

O princípio da insignificância é um mecanismo importante para a firmção do direito penal como direito subsidiário, a ser aplicado em última instância sobre o comportamento ilícito do autor, reafirmando o caráter positivista dos princípios que o fundamentam; possibilitando que um delito não seja enquadrado como crime quando a sua consequência é considerada insignificante.

O princípio da insignificância ou bagatela apresenta grande crescimento no ordenamento brasileiro. Foram criados jurisprudencialmente requisitos para a sua aplicação,

além de ampliado consideravelmente seu âmbito de incidência, abrangendo valores muito superiores aos imaginados há algumas décadas.

No passado, os exemplos de aplicação da insignificância eram tímidos, como ilustração de situações que não poderiam receber tratamento jurídico-penal de furto, mencionava-se a subtração de uma folha de papel ou de um grampo.

Nesta esteira, o Supremo Tribunal Federal (seguido pelo STJ) formulou requisitos para o reconhecimento da insignificância; logo, para que possa ser utilizado, o princípio deverá ser verificado em cada caso concreto, de acordo com as suas peculiaridades, sendo obrigatória a presença dos referidos requisitos:

1- Reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; quer dizer que, embora a pessoa tenha cometido um crime, ele não seja reprovado socialmente a ponto de ser significativo.

2- Ausência de periculosidade social da ação; onde o delito causado pelo autor não deve ofender moral ou fisicamente a pessoa prejudicada e nem a sociedade, fazendo com que a mesma seja inofensiva.

3- Inexpressiva lesão jurídica; isso é, ele não deve causar dano expressivo à vida, à integridade física, moral e psicológica das pessoas, aos objetos, ao patrimônio ao à própria proteção jurídica que se dá sobre esses institutos.

4- Ofensividade mínima da conduta; onde o delito cometido pelo autor não coloca em perigo ou provoca situação de potencial perigo para a sociedade, para as pessoas e para o patrimônio.

Como ilustração do exposto acima, algumas situações em que o princípio da insignificância é aplicado. Vejamos as jurisprudências:

“É possível a aplicação do princípio da insignificância para os atos infracionais”. (STF. 2ª Turma. HC 112400/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 22/5/2012);

“Para a aplicação do princípio da insignificância aos crimes de descaminho, devem ser preenchidos dois requisitos: a) objetivo: o valor dos tributos não pagos deve ser inferior a 20 mil reais; b) subjetivo: o agente não pode se tratar de criminoso habitual”. (STJ. 6ª Turma. RHC 31612-PB, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 20/5/2014);

“Incide o princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias n. 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda”. (STJ. 3ª Seção. REsp 1688878-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 28/02/2018);

“É possível a aplicação do princípio da insignificância aos crimes ambientais, devendo ser analisadas as circunstâncias específicas do caso concreto para se verificar a atipicidade da conduta em exame”. (STJ. 5º Turma. AgRg no AREsp 654.321/SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 09/06/2015);

“É atípica a conduta daquele que porta, na forma de pingente, munição desacompanhada de arma”. (STF. 2ª Turma. HC 133984/MG, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 17/5/2016);

3.4 Consequências Jurídicas Da Aplicação do Princípio Da Insignificância ou Bagatela

O princípio da insignificância, como já abordamos, remove a tipicidade material do ato delituoso, extinguindo o próprio delito, dessa forma, sua aplicação ao caso concreto afasta a caracterização do crime, absolvendo o autor, deixando de considerar o ato praticado como sendo um crime.

Sendo assim, não existira crime na conduta praticada, não sendo registrado enquanto tal, tirando do sujeito a necessidade de cumprir pena. permite que o magistrado torne atípica condutas naturalmente típicas, pela incidência da insignificância de dano ao bem jurídico tutelado.

A aplicação do princípio da insignificância não significa ausência de proteção jurídica por parte do Estado e sim a exclusão de um fato que, embora seja considerado criminoso, é insignificante para acionar a tutela do Direito Penal.

3.5 Crimes em que a aplicação do Princípio da Insignificância é inadmissível

Por se tratar de um princípio fundamentado em jurisprudência, as situações em que se aplica ou não o princípio da insignificância muda com o tempo.

O STF considera como crimes incompatíveis com o Princípio da Insignificância os crimes mediante violência ou grave ameaça à pessoa; tráfico de drogas; contra a administração pública e crimes de falsificação conforme as Súmulas descritas:

Súmula 599 do STJ *“o princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública”*

Súmula 589 do STJ *“é inaplicável o princípio da insignificância nos crimes ou contravenções penais praticados contra a mulher no âmbito das relações domésticas”*

A respeito da inadmissibilidade do princípio da insignificância, merece destaque os seguintes julgados dos tribunais superiores (STF e STJ):

“O crime de posse de drogas para consumo pessoal (art. 28 da Lei nº 11.343/06) é de perigo presumido ou abstrato e a pequena quantidade de droga faz parte da própria essência

do delito em questão, não lhe sendo aplicável o princípio da insignificância". (STJ. 6ª Turma. RHC 35920 -DF, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 20/5/2014);

"Não se aplica o princípio da adequação social, bem como o princípio da insignificância, ao crime de violação de direito autoral". (STJ. AgRg no REsp 1380149/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 13/09/2013);

"Não se aplica o princípio da insignificância para crimes contra a fé pública, como é o caso do delito de falsificação de documento público". (STF. 2ª Turma. HC 117638, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/03/2014);

"Não pode ser aplicado para fins de incidência do princípio da insignificância nos crimes tributários estaduais o parâmetro de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, devendo ser observada a lei estadual vigente em razão da autonomia do ente federativo". (STJ. 5ª Turma. AgRg-HC 549.428-PA. Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 19/05/2020);

"A reiteração criminosa inviabiliza a aplicação do princípio da insignificância nos crimes de descaminho, ressalvada a possibilidade de, no caso concreto, as instâncias ordinárias verificarem que a medida é socialmente recomendável". (STJ. 3ª Seção. EREsp 1217514-RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 9/12/2015);

"Em regra, é inaplicável o princípio da insignificância ao crime de contrabando, uma vez que o bem juridicamente tutelado vai além do mero valor pecuniário do imposto elidido, alcançando também o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional". (STJ. 5ª Turma. AgRg no REsp 1744739/RS, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 02/10/2018).

"É inaplicável o princípio da insignificância nos crimes ou contravenções penais praticados contra a mulher no âmbito das relações domésticas". (Súmula 589 do STJ);

"O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública". (Súmula 599 do STJ);

"Não se aplica o princípio da insignificância aos casos de transmissão clandestina de sinal de internet via radiofrequência que caracterizam o fato típico previsto no artigo 183 da lei 9.472/97". (Súmula 606 do STJ);

"O Plenário do STF já assentou a inaplicabilidade do princípio da insignificância à posse de quantidade reduzida de substância entorpecente em lugar sujeito à administração militar" (art. 290 do CPM). (STF. 2ª Turma. HC 118255, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 19/11/2013);

“A jurisprudência do STJ reconhece que o princípio da insignificância não tem aplicabilidade **em casos de reiteração da conduta delitiva**, salvo excepcionalmente, quando as instâncias ordinárias entenderem ser tal medida recomendável diante das circunstâncias concretas”. (STJ. 5ª Turma. AgRg no REsp 1616967-MG, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 26/03/2020);

“Se o **valor do bem é acima de 10% do salário-mínimo vigente na época**, o STJ tem negado a aplicação do princípio da insignificância”. (STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp 1558547/MG, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 19/11/2015);

“Como regra, a aplicação do princípio da insignificância tem sido rechaçada nas **hipóteses de furto qualificado**, tendo em vista que tal circunstância denota, em tese, maior ofensividade e reprovabilidade da conduta. Deve-se, todavia, considerar as circunstâncias peculiares de cada caso concreto, de maneira a verificar se, diante do quadro completo do delito, a conduta do agente representa maior reprovabilidade a desautorizar a aplicação do princípio da insignificância”. (STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp 785755/MT, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 22/11/2016);

“Não se aplica o princípio da insignificância **ao furto de bem de inexpressivo valor pecuniário de associação sem fins lucrativos com o induzimento de filho menor a participar do ato**”. (STJ. 6ª Turma. RHC 93472-MS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 15/03/2018);

“Em regra, **a habitualidade delitiva específica** (ou seja, o fato de o réu já responder a outra ação penal pelo mesmo delito) é um parâmetro (critério) que afasta o princípio da insignificância mesmo em se tratando de bem de reduzido valor. Excepcionalmente, no entanto, as peculiaridades do caso concreto podem justificar o afastamento dessa regra e a aplicação do princípio, com base na ideia da proporcionalidade”. (STF. 2ª Turma. HC 141440 AgR/MG, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 14/8/2018);

“Não é possível a aplicação do princípio da insignificância **aos crimes de apropriação indébita previdenciária e de sonegação de contribuição previdenciária**, independentemente do valor do ilícito.” (STJ. 3ª Seção. AgRg na RvCr 4.881/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 22/05/2019).

5- DECISÕES JUDICIAIS CONTRÁRIAS AS NORMAS REGENTES DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – (IN)CONFIABILIDADE DE DECISÕES JUDICIAIS: SELETIVIDADE OU FLEXIBILIZAÇÃO?

Apesar de não haver previsão no ordenamento jurídico, sua aceitação é cada vez maior dentre os Tribunais Pátrios, mas ainda ocorrem casos vergonhosos, onde o princípio de insignificância é ignorado, causando resultados e danos irreversíveis ou utilizado de forma a “SELECIONAR” o indivíduo beneficiado por este instituto.

Segurança jurídica é um conceito amplamente abstrato, que envolve variáveis difíceis de sintetizar. Mas, em geral, tem a ver com a percepção de que as regras são transparentes e há uma rede de causas que geram consequências minimamente previsíveis. Mais do que entregar a sociedade a devida prestação jurisdicional, os Tribunais, quando decidem, também criam expectativas; seja pelo acúmulo de julgados ou por decisões de ampla aplicação, elas informam a sociedade sobre suas posições e, com isso, criam elementos para aumentar (ou diminuir) a segurança jurídica quando estabelecem um padrão claro (ou falham nesse propósito).

Para comprovar o que foi mencionado acima, apresenta-se uma reportagem da Revista Diálogo Jurídico que trouxe uma matéria sobre um caso real chocante, onde Maria Aparecida, uma ex-empregada doméstica e portadora de "retardo mental moderado", foi detida em flagrante em abril de 2004, quando tinha 23 anos, após tentar furtar um xampu e um condicionador que, juntos, custavam 24 reais, e ficou presa por mais de um ano. Ela foi encaminhada ao Cadeião de Pinheiros, onde dividia uma cela com mais 25 presas. A jovem sofria surtos, não dormia à noite, urinava na roupa, o que provocou um tumulto, que foi encerrado com o lançamento de uma bomba de gás lacrimogêneo dentro da cela. Diante do desespero de Maria Aparecida, uma das presas jogou água em seu rosto, e a mistura do gás com a água fez com que ela perdesse a visão. Aos gritos de dor, ela foi transferida para local destinado as presas ameaçadas de morte, e ainda, agredida várias vezes com cabo de vassoura. Somente após sete meses de prisão, foi realizada uma audiência, e ela foi transferida para a Casa de Custódia de Franco da Rocha, em São Paulo, onde foi atestada a perda da visão de seu olho direito. A advogada contratada pela irmã de Maria Aparecida entrou com pedido de habeas corpus no Tribunal de Justiça de São Paulo, que foi negado. Apelou, então, ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), o qual a concedeu, em maio de 2005, liberdade provisória, após 13 meses de prisão, sofrimento e perda de sentido, por causa de vinte e quatro reais.

Outro tema controvertido nos Tribunais é a aplicação do princípio da insignificância quando o acusado é reincidente ou criminoso habitual. Caso se considere estritamente a expressividade da lesão ao bem jurídico, sob o enfoque do objeto material da conduta, será preciso concluir que a reincidência na prática delitiva é irrelevante para o reconhecimento da insignificância. O STF e o STJ têm entendido pela necessidade de um juízo amplo do fato e do seu autor, de modo que a reincidência ou habitualidade delitiva devem ser consideradas na avaliação da insignificância, e embora tais circunstâncias não impeçam a incidência do princípio, em regra, têm levado ao seu afastamento pelos Tribunais Superiores em algumas situações. O problema surge quando casos semelhantes são julgados de formas distintas, sem uma mínima padronização de elementos avaliados ou coerência: uns pela incidência do princípio e outros pelo afastamento da sua aplicação conforme julgados que reconhecem “excepcionalmente” a insignificância apesar da reincidência ou habitualidade, como segue:

STF: *“A reincidência não impede, por si só, que o juiz da causa reconheça a insignificância penal da conduta, à luz dos elementos do caso concretos”*. Em decisão, o Supremo Tribunal Federal considerou que o princípio da insignificância não poderia afastar a tipicidade material da conduta, por se tratar de réu portador de maus antecedentes e reincidente. Neste caso, utilizou-o para fixar o regime aberto, considerando o pequeno valor da coisa subtraída e sua restituição a vítima- STF: A Primeira Turma, por maioria, concedeu, de ofício, a ordem de habeas corpus para fixar o regime inicial aberto em favor de condenado pelo furto de duas peças de roupas avaliadas em R\$ 130,00. Após ter sido absolvido pelo juízo de primeiro grau ante o princípio da insignificância, o paciente foi condenado pelo tribunal de justiça a pena de um ano e nove meses de reclusão em regime inicial semiaberto. A corte levou em consideração os maus antecedentes como circunstância judicial desfavorável, e a reincidência para afastar a aplicação do princípio da insignificância. Em contrapartida, em julgamento de outro caso concreto similar no HC 153.983, com o entendimento de que a incidência do princípio da insignificância não pode ser impedida apenas porque o réu tem antecedentes criminais, a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, por três votos a dois, absolveu um reincidente condenado por furtar quatro desodorantes e dois aparelhos de barbear estilo prestobarba, no valor de R\$ 114,36. Para o Ministro Gilmar Mendes, Para Gilmar, não é razoável que o Direito Penal e todo o sistema de Justiça se movimentem para buscar punir um homem que furtou itens no valor total de R\$ 114,36. Como o Direito Penal tem caráter subsidiário, deve se guiar pela intervenção mínima.

Partindo da premissa que: *“A jurisprudência reconhece a maior gravidade do furto qualificado, impedindo a aplicação do princípio da insignificância nos casos em que o furto é*

praticado mediante escalada, concurso de pessoas, arrombamento ou rompimento de obstáculo” (AgRg no HC 447973/SC, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 13/10/2020) , tem-se mais uma vez decisões extremamente conflitantes : STF: “(...) o reconhecimento da majorante em razão do cometimento do furto em período noturno não impede, por si só, o que o juiz da causa reconheça a insignificância penal da conduta.(...) hipótese de furto de R\$ 4,15 em moedas, uma garrafa de Coca-Cola, duas garrafas de cerveja e uma garrafa de pinga marca 51, tudo avaliado em R\$ 29,15 restituídos à vítima” (STF, HC 181390 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª T., j. 14/04/2020- INFO 973) ; em contrapartida, STF “(...) réu, em conjunto com outra pessoa, furtou dois sabonetes líquidos avaliados em R\$ 40. O STF negou o princípio da insignificância em razão de ele ter praticado o crime em concurso de agentes, o que caracteriza furto qualificado, nos termos do art. 155, § 4º, IV, do CP” (HC 123.533/SP).

Com o pleito de que: *Esta Corte entende que não se aplica o princípio da insignificância quando o valor da res furtiva era superior a 10% do salário-mínimo da época dos fatos. 2. No caso dos autos, a Corte Estadual concluiu pela inaplicabilidade do princípio da insignificância a fim de afastar a tipicidade material da conduta, que o valor do bem que se tentou subtrair ultrapassava 10% do salário-mínimo então vigente. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1946136/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 16/11/2021, DJe 19/11/2021) ; resta claro a inaplicabilidade do princípio em relação ao valor do bem superior a 10%, o que enseja classificar o requisito como objetivo; contudo, em mais uma decisão mitigada, a Corte julgou cabível: Com 45 anos de idade, foi acusada de subtrair duas caixas de antipulgas para cães e gatos. O delito ocorreu em uma drogaria de Belo Horizonte, em outubro de 2020. A mulher teria saído da farmácia sem pagar os produtos e com eles escondidos em sua bolsa. Representantes do comércio avaliaram as mercadorias em R\$ 151. Naquela época, o valor do salário mínimo era de R\$ 1.045. Em 18 de maio de 2021, no julgamento do agravo regimental do Habeas Corpus 613.197/PR foi relatado que o princípio da insignificância deve ser analisado em cotejo com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal, no sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, sob a perspectiva de seu caráter material aplicando o princípio da insignificância.*

Situações como as apresentadas acima, são muito comuns e ocorrem diversas vezes; onde após passar por três instâncias do Judiciário, a Corte do Supremo Tribunal Federal é chamada para análise de habeas corpus de prisões decorrentes de furtos de objetos de valor insignificante. A maioria dos pedidos são impetrados contra decisões do Superior Tribunal de Justiça, que mantêm as prisões decorrentes de furtos de objetos com valor considerado ínfimo,

causando além de resultados irreversíveis, uma enxurrada de processos que causam lentidões e travam ainda mais a morosa Justiça Brasileira. Do ponto de vista objetivo, processos de casos com essas características não “se pagam”. O delito que levou a pessoa à prisão e gerou um processo é tão irrisório na perspectiva monetária que sequer cobre as despesas da própria tramitação, representando prejuízo aos cofres públicos. Além disso, torna-se mais uma ação a somar ao acervo gigantesco do Judiciário, deixando a máquina ainda mais morosa, colaborando para a demora de julgamentos de casos que, de fato, têm relevância jurídica e social. Nessa esteira, precisa-se considerar o tempo investido por servidores administrativos, policiais, escrivães, delegados, promotores de justiça, juízes, desembargadores e defensores públicos que atuam nesses casos e que poderiam dedicar seus esforços a outros processos.

O desespero de não enxergar saída e acabar subtraindo itens de primeira necessidade e baixo valor do mercadinho como um pacote de pão, um quilo de arroz ou feijão que era para saciar a fome, acaba por encarcerar o indivíduo. A pergunta que fica é: se a pessoa que furta uma fruta, ou uma fralda descartável e uma pomada, deve ser tratada de forma igual a uma outra que durante a noite, escala um muro, arromba a porta de uma loja e furta cinco mil reais em roupas, joias e aparelhos eletrônicos?

Sustenta o desembargador Valladares do Lago em uma decisão, que a prévia exclusão da tipicidade com base na insignificância, seria a "institucionalização" do furto e a geração de um cenário de impunidade e insegurança social; onde seria mais adequada a incidência da figura do furto privilegiado (artigo 155, parágrafo 2º, do Código Penal) causa especial de redução de pena, que prevê possibilidade de substituição da sanção de reclusão pela de detenção, sua diminuição de um a dois terços, ou somente a aplicação de multa, se o criminoso for primário e a coisa furtada tiver pequeno valor.

Pelo teor e fundamento do Princípio da Insignificância ou Bagatela, a não condenação nesses casos, não deve ser considerado um incentivo ao crescimento de tais ações, mas na visão de um país com tantas diferenças salariais e educacionais, sobretudo diante da atual realidade socioeconômica do país; seria um incentivo a não criminalização da prática de atos obsoletos e a não marginalização de indivíduos que integram uma parte da sociedade “esquecida” com aplicação de penas de multas ou penas alternativas como forma de repressão.

CONCLUSÃO

Como visto, o Direito Penal não tem que se preocupar com coisas que não tenham repercussão coletiva; sua função é proteger a vida, a integridade corporal, o patrimônio, a fé

pública, a dignidade sexual etc; utilizando como ferramenta para efetiva proteção, a punição. Porém, existem patrimônios tão insignificantes que sua violação não chega a caracterizar um crime, porque o ato realizado e o efeito produzido não geraram consequências sociais.

O princípio da insignificância vem fundamentar a descaracterização do crime das ações insignificantes, que não merecem ser trabalhadas de forma punitiva, porque a punição, nesses casos, se mostra desproporcional à lesão causada por ela. “É muito mais uma questão social do que jurídica”, detalha a defensora pública Patrícia Sá Leitão.

Segundo a defensora Patrícia Sá Leitão, na maioria das vezes, não se tem a percepção adequada do que a insignificância penal representa. A insignificância diz respeito à lesão aplicada e não ao histórico da pessoa. Não é uma questão subjetiva; é uma questão objetiva. Se o indivíduo furtou um quilo de feijão no supermercado, mas responde a outros processos, não importa. Pode-se aplicar o princípio da insignificância da mesma forma. É preciso refletir no custo gerado para o Estado quando se quer punir a pessoa ou mesmo só pra processá-la; pois envolve toda a máquina judiciária; ou seja, “toda a máquina paga por algo irrisório. E isso desvia recursos que poderiam ser aplicados em casos mais graves”.

Geralmente, os presos por insignificância penal são pessoas em situação de vulnerabilidade total. Se já se encontram às margens da sociedade e somam em seu “currículo” um processo penal, fica ainda mais difícil o convívio social e as oportunidades de ascensão.

Ainda que esteja em liberdade; após sofrer um processo criminal, o indivíduo é excluído, tachado e discriminado. É difícil mensurar o sentimento de injustiça para aqueles que não vislumbram alternativa e recorrem a pequenos furtos para sobreviver. Como uma sociedade com visível desigualdade pode punir um indivíduo que pratica um furto falimentar? É quase criminalizar a pobreza.

Tem-se na correta aplicação do Princípio da Insignificância ou Bagatela uma saída para eliminar sequelas sociais aos acusados desse tipo de crime, que recebem punições desproporcionais ao delito cometido. Em sua maioria furtam comida para a própria sobrevivência, chegando a essa situação extrema por falha do poder público, que ao invés de gerir meios para controlar e abolir a desigualdade; prefere retirar esse indivíduo do convívio social, sem nenhum programa de inserção.

Conclui-se que, para efetiva e imparcial aplicação do Princípio da Insignificância ou Bagatela deve ser feita uma análise abrangente, englobando as circunstâncias objetivas do fato e eliminando o alto grau de abstração dos requisitos ; pois tal abstração, não permiti antever com segurança em quais hipóteses será ou não reconhecida a insignificância, causando a inconfiabilidade das decisões judiciais.

BIBLIOGRAFIA

TEIXEIRA, Mariana. O princípio da insignificância: seu conceito e aplicação no século XXI . Disponível em <http://www.lfg.com.br>. 20 julho 2009.

Revista Diálogo Jurídico. Ano I - Vol. I - Nº. 1 - abril de 2001 - Salvador - Bahia - Brasil. Delito de Bagatela: Princípios da insignificância e da irrelevância penal do fato.

Aulas do Curso Trilhante. Disponível em: <https://trilhante.com.br/curso/principio-da-insignificancia/aula/conceito-e-historico-2#:~:text=A%20doutrina%20mundial%20considera%20incontroverso,n%C3%A3o%20ocuida%20de%20coisas%20pequenas>. Acesso em 09/05/2023.

Aulas do Curso Saber Jurídico. Disponível em : [http://cursosaberjuridico.com.br/blog/infracao-bagatelar-impropria/#:~:text=A%20bagatela%20pr%C3%B3pria%20\(insignific%C3%A2ncia\)%20tem%20como%20crit%C3%A9rio%20fundante%20o%20desvalor,exige%20desvalor%20%C3%ADnfimo%20da%20culpabilidade](http://cursosaberjuridico.com.br/blog/infracao-bagatelar-impropria/#:~:text=A%20bagatela%20pr%C3%B3pria%20(insignific%C3%A2ncia)%20tem%20como%20crit%C3%A9rio%20fundante%20o%20desvalor,exige%20desvalor%20%C3%ADnfimo%20da%20culpabilidade). Acesso em 04/05/2023.

Ebooks Trilhante. Disponível em: <https://arquivos-trilhante-sp.s3.sa-east-1.amazonaws.com/documentos/ebooks/305576cc4a9cf70e1c04da5a9d7ec2f0.pdf>. Acesso em 22/04/2023.

Canal Ciências Criminais. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/bagatela-propria-bagatela-impropria/>. Acesso em 04/04/2023.

Princípio da Insignificância. Trabalhos Feitos. Disponível em: <https://www.trabalhosfeitos.com/ensaios/Principio-Da-Insignificancia/51425141.html>. Acesso em 02/04/2023

O Que é o Princípio da Insignificância no Direito Penal. Blog Assistência Jurídica. Disponível em: <https://ctlivre.com.br/blog/assistencia-juridica/o-que-e-o-principio-da-insignificancia-no-direito-penal.html>. Acesso em 02/04/2023

Por Tão Pouco. Defensoria Pública Geral do Estado do Ceará. Disponível em: <https://www.defensoria.ce.def.br/noticia/por-tao-pouco-principio-da-insignificancia-penal-pode-ser-aplicado-em-casos-sem-consequencias-sociais/>. Acesso em 02/04/2023.