

UNISOCIESC
GRADUAÇÃO DE DIREITO

VITOR ALEXANDRE PEREIRA

**A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: A
(IM)POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO PELO DELEGADO DE POLÍCIA**

BLUMENAU – SC

2021

VITOR ALEXANDRE PEREIRA

**A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: A
(IM)POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO PELO DELEGADO DE POLÍCIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Direito UNISOCIESC Blumenau
como requisito parcial para a obtenção do título
de Bacharel em Direito

Orientadora: Prof^ª. Me. Eleonora Gomes Costa
Sagaz

BLUMENAU – SC

2021

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por ter me dado saúde e a oportunidade de buscar e lutar por aquilo que acredito, e peço a sua benção e para buscar o meu sonho de um dia ser Delegado da Polícia Federal.

Agradeço aos meus pais Sérgio e Kátia por sempre me apoiarem na minha caminhada, por sempre acreditarem em mim, independente das circunstâncias, independente de vitórias e fracassos, sei que sempre poderei contar com eles para tudo o que eu precisar, sou muito grato por tê-los em minha vida e os amo incondicionalmente.

Agradeço a minha namorada Lara por me incentivar em meus sonhos, por dividir nossos planos e buscar um futuro melhor em sua companhia, sei que esse é só um primeiro passo de tudo o que iremos alcançar juntos.

Agradeço ao meu melhor amigo Diego por toda a amizade de quase 10 anos, apesar das armadas e furadas, a amizade sempre permaneceu forte e tenho certeza que continuará a vida toda.

Agradeço ao meu amigo Caio que sempre me ajudou nesta caminhada.

Agradeço também aos meus amigos de faculdade Juliana, Mariana, Bruna, Camila e Otávio pela parceria, resenha e pelas ajudas nas provas.

Por fim, um agradecimento especial para a minha Orientadora, Professora Eleonora Gomes Costa Sagaz que admiro e me inspirou a buscar a carreira policial. Expresso aqui agradecimento por aceitar fazer parte deste projeto.

“O conselho que damos a quem deseja fazer um curso de operações especiais é simples: “pense bem”. Pense muito, certamente, você vai desistir. Se não der certo, converse com alguém que fez um, perceba nele um olhar perdido enquanto ele conta alguns momentos de angústia que, com certeza, viveu. Depois veja como aparece um leve sorriso irônico em seu rosto. É ele rindo dele mesmo. Se mesmo assim você quiser continuar, vá a um psiquiatra, você precisa de ajuda. Se ainda assim você não desistir, vá e vença! Entregue sua carcaça! Seja um OE”.

(COT - Charlie.Oscar.Tango. - Por Dentro do Grupo de Operações Especiais da Polícia Federal)

RESUMO

No Brasil contemporâneo, nunca se precisou de soluções efetivas e rápidas como hoje. Em um país onde há um sistema penitenciário muito além do limite e onde há processos que chegam a até 9 anos para serem julgados, criou-se a necessidade de tentar barrar tal decadência Estatal. O presente trabalho não visa dar uma única solução a todos esses problemas, mas busca tentar reduzir consideravelmente essa problemática por meio da (im)possibilidade de o Delegado aplicar o princípio da bagatela em sede de inquérito, reconhecendo a atipicidade de crimes ínfimos, e impedindo que o processo avance desnecessariamente. Ademais, não se fala em criar uma impunidade, mas sim, punir quem deva ser punido sem excessos e sem criar um enorme problema institucional de excessos. Ao longo do trabalho, além da busca histórica do referido princípio, correlacionou-se com outros institutos jurídicos, buscando dar suporte e embasamento para tal possibilidade.

Palavras chaves: Crime – Princípio da insignificância – Atipicidade -Aplicação – Delegado de Polícia

ABSTRACT

In contemporary Brazil, effective and quick solutions have never been needed as they are today. In a country where there is a prison system that is far beyond its limits and where there are cases that take up to nine years to be judged, it has become necessary to try to stop this State decadence. The present work does not aim to give a single solution to all these problems, but seeks to try to considerably reduce this problem through the (im)possibility of the Police Station Chief applying the bagatelle principle during an inquiry, recognizing the atypicality of minor crimes, and preventing the process from advancing unnecessarily. Furthermore, we are not talking about creating impunity, but rather punishing those who should be punished without excesses and without creating a huge institutional problem of excesses. Throughout the paper, in addition to the historical search for the aforementioned principle, it was correlated with other legal institutes, seeking to give support and foundation for such a possibility.

Keywords: Crime - Principle of insignificance - Atypicality - Application - Police Officer

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADPF – Arguição de descumprimento de preceito fundamental

APUD – Citado por

ART - Artigo

CF – Constituição Federal

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

FUNPEN – Fundo Penitenciário Nacional

INFOPEN – Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias

IP – Inquérito Policial

LEP – Lei de Execução Penal

Min – Ministro

Nº - Número

Rel – Relator

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJ – Tribunal de Justiça

VPI – Verificação Prévia das Informações

Sumário

RESUMO.....	5
INTRODUÇÃO.....	10
CAPÍTULO 1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DA PENA, DO CRIME E DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	12
1. Conceito de Crime	12
1.1 A origem do Direito Penal e o Código de Hamurabi	12
1.2 Teoria Tripartida.....	14
1.3 Resultado naturalístico e resultado jurídico	15
1.4 A origem da pena privativa de liberdade	16
1.4.1 Objetivos da pena privativa de liberdade na atualidade.....	21
1.4.2 Dificuldades do Sistema Prisional Brasileiro	22
1.5 Acúmulos de processos criminais no Judiciário	25
1.6 Da historicidade do princípio da insignificância	27
CAPÍTULO 2. OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO E SUA CORRELAÇÃO COM O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	28
1. Afinal, o que é um problema insignificante?	28
2. Requisitos objetivos para aplicação do princípio da insignificância	29
3. Requisitos Subjetivos para aplicação do princípio da insignificância	30
4. Correlação da Insignificância com os princípios gerais do Direito	32
4.1. Princípio da Intervenção Mínima.....	33
4.2. Princípio da Legalidade	34
4.3. Princípio da Proporcionalidade e Razoabilidade.....	35
4.4. Princípio da individualização da pena	37
5. Formas de aplicação da insignificância nos crimes brasileiros	40
5.1. A viabilidade de aplicação da insignificância nos crimes de furto	40
5.2. Crimes contra a administração pública, é possível?	43
5.3. Crimes do Estatuto do Desarmamento	46

CAPÍTULO 3. A (IM)POSSIBILIDADE DA APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA FASE POLICIAL.....	48
3.1 Funções e a importância do Delegado de Polícia	48
3.2 Da análise técnica-jurídica feita pelo Delegado em sede de Inquérito.....	50
3.2.1 Da impossibilidade da abertura de Inquérito Policial referente fatos atípicos	53
3.3 (Im) possibilidade de aplicação da insignificância pelo Delegado de Polícia e seus benefícios.....	54
3.4 Relação da VPI - Verificação Prévia dos Fatos com a Insignificância	58
3.5 Do controle Judicial e Ministerial	59
CONCLUSÃO.....	63
REFERÊNCIAS.....	65

INTRODUÇÃO

No Brasil contemporâneo há um crescente aumento de processos judiciais, de acordo com o CNJ, em 2018, foram 100 milhões de processos para aproximadamente 20 mil magistrados. Números esses que impressionam e além disso, causam um congestionamento inenarrável para casos relevantes que precisam de urgência, mas são “deixados de lado”.

A fim de colaborar com uma melhora não só para o sistema judiciário, mas também garantir mais celeridade e legalidade para a persecução penal, impugna-se a (im) possibilidade de aplicação do princípio da insignificância pelo Delegado de Polícia Judiciária.

O Delegado é uma peça fundamental para a persecução penal, além disso é um operador do direito incumbido de realizar a análise técnica-jurídica acerca do caso ocorrido. Atualmente é visto apenas a aplicação da bagatela pelo Juiz de Direito, fazendo uma análise jurídica e tornando o crime/contravenção atípico ao declará-lo como insignificante. Nesse viés, questiona-se o porquê o Delegado não aplica o princípio da insignificância em sede de inquérito, visto que é ilegal a abertura de inquérito para fato atípico e que a justiça brasileira sofre com demasiados acúmulos de processos.

No primeiro capítulo é abordado sobre a historicidade do Direito Penal, buscando desde o Código de Hamurabi, Código do Império até o atual Decreto Lei nº 2.848 de 1940. Além disso, é importante ratificar os principais princípios da pena privativa de liberdade, tendo em vista o alto número de carcerários, não é viável e muito menos legal adotar uma “política” de encarceramento em massa como é vista na atualidade. O Direito Penal assim como a pena privativa de liberdade são o último recurso do Estado, sendo utilizado em casos extremos.

Ademais, no segundo capítulo será feito um levantamento de como deve ser enquadrado um crime insignificante, pois há uma série de requisitos para o magistrado (e talvez pelo Delegado) cumprir e observar. São eles, requisitos Subjetivos (condição individual do autor) e Objetivos: a) Mínima ofensividade da conduta; b) Nenhuma periculosidade social; c) Reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento;

d) Inexpressividade da lesão jurídica provocada. Outrossim, é necessário fazer uma correlação do princípio da insignificância com os principais princípios do ordenamento jurídico brasileiro, relacionando-o com a Legalidade, Proporcionalidade e Razoabilidade, Individualização da Pena e Intervenção Mínima do Estado.

Por fim, no terceiro capítulo, suscita-se a (im) possibilidade da aplicação do princípio da insignificância pelo Delegado, além de buscar uma análise acerca de tal aplicação. Pois, ao ter um cenário em que o juiz não fará vistas sob o caso concreto, é necessário que entre freios e contra pesos para assegurar a legalidade da persecução penal, como é o caso do controle feito pelo Ministério Público. Dessarte, há de se trazer os fundamentos jurídicos sobre a VPI, tendo em vista que se nos crimes não há que se falar em inquérito policial, o instrumento usado para verificar quanto a atipicidade e fazer as diligências será a VPI, pois com ela o Delegado poderia ter uma visão mais ampla e possibilitar que haja um controle sobre a legalidade de tal feito.

CAPÍTULO 1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DA PENA, DO CRIME E DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

1. Conceito de Crime

1.1 A origem do Direito Penal e o Código de Hamurabi

O Direito Penal é um ramo do Direito público e é denominado como “direito das condutas ilícitas”. É por meio do Código Penal (atualmente vigente no Brasil o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940) que o Estado instaura e reprime as principais condutas criminosas no ordenamento jurídico brasileiro.

Na História da humanidade sempre esteve presente os sistemas de punições, sendo que, ao longo desta foi se transformando, levou-se muitos tempos até chegar ao modelo atual que segue os princípios da privação de liberdade como modelo de punição coercitiva e regenerativa.¹

Inicialmente, é necessário conhecer como se deu a historicidade do Direito Penal para o entendimento dos princípios e ideias que nortearam o sistema punitivo contemporâneo, o qual passou por diversas mudanças e evoluções ao longo da história.

Desde a Idade antiga, período compreendido por 3500 a.C até 476 d.C, já há relatos de punições àqueles que cometessem condutas afrontosas ao governo. Os “criminosos” eram submetidos a castigos corporais e à pena de morte, a fim de garantir a punição.

Apesar de que em cada povo já existiam regras a serem cumpridas e punições para caso fossem infringidas, destaca-se um dos mais relevantes códigos que deu origem e ratificou o pensamento punitivo: o Código de Hamurabi. Aproximadamente 1.700 a.C na Mesopotâmia, baseado nas Leis de Talião, o rei Hamurabi com o intuito de regular as condutas dos Babilônicos, instituiu um código que havia a reciprocidade

¹ A HISTÓRIA DAS PRISÕES E DOS SISTEMAS DE PUNIÇÕES. ESPEN – ESCOLA DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO PENITENCIÁRIO. DISPONÍVEL EM: <[HTTP://WWW.ESPEN.PR.GOV.BR/MODULES/CONTEUDO/CONTEUDO.PHP?CONTEUDO=102](http://www.espen.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=102)>. ACESSO EM: 27 DE OUTUBRO DE 2020.

do crime na pena, popularmente conhecido como “olho por olho, dente por dente”. O regramento instaura 282 leis com 3600 linhas.

Cita-se alguns exemplos de acordo com o site da Universidade de São Paulo:

1. Se alguém enganar a outrem, difamando esta pessoa, e este outrem não puder provar, então que aquele que enganou deve ser condenado à morte.
3. Se alguém trazer uma acusação de um crime frente aos anciões, e este alguém não trazer provas, se for pena capital, este alguém deverá ser condenado à morte.
21. Se alguém arrombar uma casa, ele deverá ser condenado à morte na frente do local do arrombamento e ser enterrado.
43. Se ele não trabalhar o campo e deixá-lo pior, ele deverá retrabalhar a terra e então entregá-la de volta ao seu dono.²

Portanto, verifica-se algumas regras instauradas com uma visão extremamente autoritária, entretanto foi um código importante para a história e para o ordenamento jurídico, pois surgia um embrião do princípio da Legalidade, pois ao ser escrito em uma pedra, sacramentava ali, leis que não poderiam ser alteradas, nem mesmo por um rei.

Nesse sentido Ivan de Oliveira Silva cita que por mais que seja um método retrógrado e arcaico, fora um avanço aos limites penais, constituir uma das primeiras tentativas de regulá-lo. (P. 45)³

Ademais, foi a partir do ano de 1789 com a Revolução Francesa que se passou a adotar uma visão mais humanística para a pena do criminoso. Michel Foucault em Vigiar e Punir narra sobre o período:

O protesto contra os suplícios é encontrado em toda parte na Segunda metade do século XVIII: entre os filósofos e teóricos do direito; entre juristas, magistrados, parlamentares; e entre os legisladores das assembleias. É preciso punir de outro modo: eliminar essa confrontação física entre soberano e condenado; esse conflito frontal

2 CÓDIGO DE HAMURABI – CERCA DE 1700 A.C. UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – USP BIBLIOTECA VIRTUAL DE DIREITOS HUMANOS. DISPONÍVEL EM: < [HTTP://WWW.DIREITOSHUMANOS.USP.BR/INDEX.PHP/DOCUMENTOS-ANTERIORES-À-CRIAÇÃO-DA-SOCIEDADE-DAS-NAÇÕES-ATÉ-1919/CODIGO-DE-HAMURABI.HTML](http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/documentos-antiores-a-criacao-da-sociedade-das-nacoes-ate-1919/codigo-de-hamurabi.html) >. ACESSO EM: 27 DE OUTUBRO DE 2020.

³ SILVA, IVAN DE OLIVEIRA; FRANZOLIN, CLÁUDIO JOSÉ CO-AUTOR; CARDOSO, ROBERTA CO-AUTOR. LIÇÕES DE TEORIA GERAL DO DIREITO. SÃO PAULO: ATLAS, 2013. E-BOOK. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://INTEGRADA.MINHABIBLIOTECA.COM.BR/BOOKS/9788522481385](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788522481385). ACESSO EM: 15 NOV. 2020.

entre a vingança do príncipe e a cólera contida do povo,
por intermédio do supliciado e do carrasco (pag. 63).⁴

Foi nesse contexto, defendidos os pilares da “Liberdade, Igualdade e Fraternidade” que surgiu uma ideia de direitos humanos com “A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão”. Assim, todas as pessoas seriam detentoras do direito à dignidade da pessoa humana, e, com isso, a visão de garantir os direitos de primeira geração (direitos individuais).

1.2 Teoria Tripartida

O conceito de crime no ordenamento brasileiro deve ser visto sob 3 critérios, sendo eles: critério material referindo-se a toda ação ou omissão que cause lesão a um bem jurídico que seja tutelado; critério formal referindo-se a letra da lei como afirma Luiz Flávio Gomes “para se praticar um crime, formalmente, o agente precisa realizar a conduta descrita na lei pelo legislador”⁵; e por último o critério analítico que diz respeito à Teoria Tripartida.

Na verdade, os conceitos formal e material não traduzem com precisão o que seja crime. Se há uma lei penal editada pelo Estado, proibindo determinada conduta, e o agente a viola, se ausente qualquer causa de exclusão da ilicitude ou dirimente da culpabilidade, haverá crime. Já o conceito material sobreleva a importância do princípio da intervenção mínima quando aduz que somente haverá crime quando a conduta do agente atentar contra os bens mais importantes. Contudo, mesmo sendo importante e necessário o bem para a manutenção e a subsistência da sociedade, se não houver uma lei penal protegendo-o, por mais relevante que seja, não haverá crime se o agente vier atacá-lo, em face do princípio da legalidade.⁶

A fim de efetivar o conceito de crime e garantir que uma conduta praticada realmente seja um crime, duas correntes doutrinárias no Brasil tentam explicar o fato, são elas: a Teoria Bipartida e a Teoria Tripartida. Primeiramente com relação a Teoria

4 FOUCAULT, M. VIGIAR E PUNIR: HISTÓRIA DA VIOLÊNCIA NAS PRISÕES. PAG. 63 PETRÓPOLIS: EDITORA VOZES, 1987

5 GOMES, LUIZ FLÁVIO; MOLINA, ANTÔNIO GARCÍA-PABLOS DE; CUNHA, ROGÉRIO SANCHES. DIREITO PENAL : PARTE GERAL, 2 ED. – SÃO PAULO: EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2009, P. 126.

6 GRECO, ROGÉRIO. CURSO DE DIREITO PENAL – PARTE GERAL. VOL. 1 – 16. ED. RIO DE JANEIRO: IMPETUS, 2014.

Bipartida cita-se Mirabete⁷ que defende a consumação do crime existindo apenas fato típico e antijurídico, sendo essa a teoria minoritária. Por outro lado, há de se considerar pela teoria majoritária e predominante no ordenamento jurídico brasileiro a Teoria Tripartida, dentro os doutrinadores que a defendem, Bitencourt⁸ narra que o crime é dividido em 3 elementos que são cumulativos entre si, sendo eles: fato típico, antijurídico e culpável.

Deste modo, a conduta para ser considerada criminosa deve estar descrita em lei, produzindo uma conduta que haja dolo ou culpa, além de ter nexo de causalidade e produzir um resultado Naturalístico ou Jurídico. Além disso, deve possuir antijuridicidade, na qual o agente não pode estar praticando essa conduta em estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal ou ainda em exercício regular de um direito. Por fim, deve ter o elemento que diferencia da Teoria Bipartida, possuirá culpabilidade, a qual narra que a conduta não pode ser resultado de uma coação (seja ela moral ou por ordem ilegal), e também o agente há de haver potencial consciência da ilicitude cominado com imputabilidade penal.

1.3 Resultado naturalístico e resultado jurídico

O Direito brasileiro é baseado na proteção do Bem Jurídico, podendo ser entendido na visão de Jorge Figueiredo como a expressão de um interesse, de uma pessoa ou comunidade, contribuindo para a integridade de certo estado ou objeto que seja relevante⁹. Superado isso, um crime necessariamente produzirá um resultado sobre um bem jurídico, podendo ser Naturalístico ou Jurídico. Denomina-se o Resultado Naturalístico” quando o mundo físico é alterado, como é o exemplo do crime

⁷ MIRABETE, JÚLIO FABBRINI. MANUAL DE DIREITO PENAL: PARTE GERAL. ED. 28. SÃO PAULO: EDITORA ATLAS. 2012.

⁸ BITENCOURT, CEZAR ROBERTO. TRATADO DE DIREITO PENAL: PARTE GERAL, 1. – 17. ED. REV., AMPL. E ATUAL. DE ACORDO COM A LEI N. 12.550, DE 2011. – SÃO PAULO: SARAIVA, 2012.

⁹ DIAS, JORGE DE FIGUEIREDO (2007). COIMBRA EDITORA, EDS. DIREITO PENAL - PARTE GERAL - TOMO I. I 2ª ED. [S.L.: S.N.] CONSULTADO EM 30 DE ABRIL DE 2013

de homicídio descrito no Art. 121 do código penal que dispõe: “Matar alguém. Pena - reclusão, de seis a vinte anos”.¹⁰

Já no que concerne ao Resultado Jurídico não é necessário a alteração no mundo externo, pois essa modificação se dá no modo em que ocorre, pois da mesma forma ocorre lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Luiz Flávio Gomes cita um excelente exemplo em seu artigo:

Qual é a diferença entre o policial que está legalmente armado e o particular que porta arma ilegal? Do ponto de vista naturalístico a conduta é a mesma. O perigo (que é o resultado no caso e que emana da conduta) é – em tese – o mesmo. Só que a conduta do policial que porta sua arma permitida não é desaprovada pelo ordenamento jurídico, enquanto a segunda o é.

A diferença reside na valoração do fato (na aprovação ou desaprovação do fato). O resultado jurídico pertence, assim, ao mundo dos valores, por isso que é axiológico (não fático) e pressupõe a desaprovação da conduta.¹¹

Outra possível ilustração acerca do tema são os crimes ditos como formais, nos quais se consumam independente do Resultado Naturalístico, como por exemplo o crime de concussão descrito no art.140 do Código Penal¹⁰, pois a mera exigência de vantagem indevida já consuma o crime, não necessitando assim, que o servidor receba a propina.

1.4A origem da pena privativa de liberdade

No contexto global é extremamente difícil mensurar uma data de quando fora instaurada as primeiras prisões. É sabido que as penas passaram por uma enorme modificação, pois desde os tempos mais obsoletos, já havia pena privativa de liberdade, entretanto a finalidade não era a punição (para tal havia os castigos

¹⁰ BRASIL. DECRETO-LEI Nº 2.848/1940 - CÓDIGO PENAL. PLANALTO. DISPONÍVEL EM: <[HTTP://WWW.PLANALTO.GOV.BR/CCIVIL_03/DECRETO-LEI/DEL2848COMPILADO.HTM](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. ACESSO EM: 28 DE OUTUBRO DE 2020.

¹¹ GOMES, LUIZ FLÁVIO. DANO E LESÃO, RESULTADO NATURALÍSTICO E RESULTADO JURÍDICO. JUSBRASIL, 2011. DISPONÍVEL EM: < [HTTPS://PROFESSORLFG.JUSBRASIL.COM.BR/ARTIGOS/121923690/DANO-E-LESAO-RESULTADO-NATURALISTICO-E-RESULTADO-JURIDICO](https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121923690/dano-e-lesao-resultado-naturalistico-e-resultado-juridico)>. ACESSO EM: 30 DE OUTUBRO DE 2020.

corporais como já citado anteriormente), mas sim, a fim de “alojar” o réu até que este era julgado pelo rei ou pela igreja (como, por exemplo, na inquisição).

A incapacidade dos malfeitores das classes subalternas de pagar fianças em moeda levou à substituição por castigos corporais. O sistema penal tornou-se, portanto, progressivamente restrito a uma minoria da população. Esse processo deve ser mapeado em todos os países europeus. Um estatuto de Sion, de 1338, previa uma fiança de vinte libras para os casos de assalto; se o assaltante não podia pagar, devia receber um castigo corporal, como ser jogado numa prisão e passar a pão e água até que algum cidadão intercedesse ou o bispo o perdoasse¹²

A visão que se tem atualmente sobre o Direito Penal é de que ele somente seja usado em últimos casos, quando nenhum outro mecanismo tenha funcionado, os chamados princípio da intervenção mínima e da *ultima ratio*. Entretanto, ao analisar a história das prisões, percebe-se, além do exposto, uma generalização da pena privativa de liberdade sendo usada com o intuito de punir e não ressocializar o criminoso.

Assim, a pena era vista como punição para os malfeitores e empoderamento do reino, onde o rei deveria ser visto como sinônimo de temor e força, para que os crimes assim fossem reprimidos, conforme narra o filósofo Nicolau Maquiavel:

Surge disso a seguinte discussão: é melhor ser amado que temido ou vice-versa. Responder-se-á que é melhor ser ambas as coisas, mas como é difícil reuni-las, ao mesmo tempo, é muito mais seguro ser temido que amado, quando se pode falhar em uma ou em outra, porque dos homens se pode dizer que, geralmente, são ingratos, volúveis, simulados ou dissimulados, covardes e gananciosos de ganhos e, enquanto lhes fizeres benefícios estão todos de teu lado, oferecendo-te o sangue, os bens, a vida, os filhos, como acima se disse quando a necessidade é dispensável. Quando, porém, a necessidade se avizinha, dirigem-se para outro lugar. E o príncipe, que se fiou apenas em palavras, não tendo tomado nenhum cuidado, arruína-se, porque as amizades que se adquirem por dinheiro e não por grandeza ou nobreza de alma, são compradas, com elas não se podendo contar no momento oportuno. E os homens tem menos respeito aos que se fazem amar do que se fazem temidos, porque o amor é conservado por um vínculo de obrigação, o qual se rompe por serem os homens maldosos em todo momento que quiserem, ao passo que

¹² RUSCHE, George; KIRCHHEIMER, Otto. Punição e Estrutura Social. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2004. P.25

o temor é alimentado pelo medo do castigo que nunca te abandona (P. 100-101)¹³

Deste modo, a pena tinha o intuito de regular as relações entre Estado-particulares e também entre particulares-particulares, porém como citado na fala de Maquiavel, a visão que se tinha, era a de instaurar uma força ao estado, não importando se o governante fosse amado ou temido, pois assim, impor-se-á mais respeito ao povo. Portanto, o modo de governar era pautado no exemplo, pois se a população visse que um criminoso ao praticar um delito fosse punido (independente do *modus operandi*), então o temor estava instaurado e o senso de justiça estaria estabelecido, e consequentemente as pessoas não viriam a cometer crimes.

Avançando um pouco na história, no Brasil-colônia, a primeira citação em pena de prisão é feita no Livro V das Ordenações Filipinas, que por sua vez era o “Código Penal” da época, seu período de vigência fora no ano de 1603 até 1830 quando veio o Código Criminal do Império. Apesar do Livro V haver pena privativa de liberdade, a morte e a crueldade eram comuns nos diplomas legais, cita-se o trecho do Título XLIX com exemplo:

E querendo nossas Justiças prender algum malfeitor, que deva ser prezo por maleficio grave, em que coubesse pena de morte natural, sendo o Official da Justiça dello sabedor, e não querendo o malfeitor dar á prisão, e posto que se não defenda, fugir, o poderá o Official da Justiça matar sem pena alguma, se de outra maneira o não poder prender, salvo se o tal Official da Justiça for inimigo do delinquente: porque em tal caso não poderá matar. (PAG. 1199-1200). ¹⁴ (grifo nosso)

Nesse cenário, era visto uma desproporcionalidade com relação ao uso da força, visto que a própria lei regulava a legitimidade em atirar em uma pessoa estando em fuga. Assim, os ideais do século XV de Maquiavel, mesmo em outro continente, permaneceria intacto, pois o império não poderia ser visto como fraco e deixar o malfeitor impune, deveria impor as sanções, mesmo se para isso implicasse em matá-lo.

Era um pensamento e um *modus operandi* muito diferente do atual posicionamento brasileiro, que viria a mudar com o passar dos anos, podendo ser

¹³ MAQUIAVEL, NICOLAI. O PRÍNCIPE. 4ª. ED. SÃO PAULO: REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2006.

¹⁴ ALMEIDA, CANDIDO MENDES DE. ORDENAÇÕES E LEIS DO REINO DE PORTUGAL. ED 14ª. RIO DE JANEIRO. TYP. DO INSTITUTO PHILOMATHICO. 1870.

citado como um exemplo atual o art. 4º da Lei Federal nº 13.060/2014¹⁵, o qual dita que os órgãos de segurança pública deverão pautar-se na legalidade, necessidade, razoabilidade e proporcionalidade, além de citar acerca da ilegitimidade de atirar em pessoa que se encontre em fuga.

Após a Revolução Francesa (período de 1789-1799), *“Ela submeteu todo o encarceramento ao respeito de formas legais, fez uma inspeção geral nas casas de correção, na polícia e em outras prisões e em março de 1790 fez soltar todos os detidos por ordem do rei ou dos agentes do executivo”*. (P.11)¹⁶ Nesse período, houve uma mudança no pensar a respeito da pena privativa de liberdade. De acordo com Catherine, o objetivo da pena fora definido e seria pautado na exemplaridade, não restando apenas o castigo corporal, mas sim o exemplo e a sua melhoria através do trabalho, invocando no coração do culpado o arrependimento pelo seu crime (DUPRAT, 1987, p.12). Ademais, houvera uma grande mudança no cenário mundial do Direito Penal, chegando ao ponto de instaurar-se no Brasil também este “novo pensamento”.

Posto isso, fortemente motivado pelos ideais humanitários instaurados pela Revolução Francesa em 1839, fora promulgado o CODIGO CRIMINAL DO IMPÉRIO DO BRAZIL. Essa data foi extremamente importante para o ordenamento jurídico brasileiro, pois foi com base nos ideais citados que o Brasil teve um avanço significativo com relação aos princípios pautados no que tange o Direito Penal, e, além disso, instituiu a pena privativa como algo que seria determinado por um processo legal e que em regra teria prazo determinado (salvo em casos extremos que havia pena perpétua).

Apesar da significativa mudança no ordenamento jurídico brasileiro e dos novos objetivos da pena privativa de liberdade, “nem tudo foram flores” no século XIX, é visto que havia sim melhores tratamentos, como por exemplo o devido processo legal e também o princípio da reserva legal (*não há crime sem lei anterior que o defina, nem*

¹⁵ BRASIL. LEI Nº 13.060, DE 22 DE DEZEMBRO DE 2014. PLANALTO. DISPONÍVEL EM: <[HTTP://WWW.PLANALTO.GOV.BR/CCIVIL_03/_ATO2011-2014/2014/LEI/L13060.HTM](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/L13060.htm)>. ACESSO EM: 10 DE NOVEMBRO DE 2020.

¹⁶ DUPRAT, CATHERINE. PUNIR E CURAR: EM 1819, A PRISÃO DOS FILANTROPOS. REVISTA BRASILEIRA DE HISTÓRIA. SÃO PAULO: V.7, 1987.

pena sem prévia cominação legal)¹⁷. Entretanto, no que tange o Código do Império no Título II Das Penas e no Capítulo I “Da qualidade das penas, e da maneira como se hão de impor, e cumprir”, é apontado algumas penas que não fizeram alusão aos ideais pregados na França (*Liberdade, Igualdade, Fraternidade*) como citado no referido Capítulo:

Art. 38. A pena de morte será dada na força

Art. 44. A pena de galés sujeitará os réos a andarem com calceta no pé, e corrente de ferro, juntos ou separados, e a empregarem-se nos trabalhos publicos da provincia, onde tiver sido commettido o delitos, á disposição do Governo.

Art. 46. A pena de prisão com trabalho, obrigará aos réos a occuparem-se diariamente no trabalho, que lhes fôr destinado dentro do recinto das prisões, na conformidade das sentenças, e dos regulamentos policiaes das mesmas prisões.

Art. 47. A pena de prisão simples obrigará aos réos a estarem reclusos nas prisões publicas pelo tempo marcado nas sentenças.

Art. 50. A pena de banimento privará para sempre os réos dos direitos de cidadão brasileiro, e os inhibirá perpetuamente de habitar o territorio do Imperio. Os banidos, que voltarem ao territorio do Imperito, serão condemnados á prisão perpetua.

Art. 51. A pena de degredo obrigará os réos a residir no lugar destinado pela sentença, sem poderem sahir delle, durante o tempo, que a mesma lhes marcar.

Art. 55. A pena de multa obrigará os réos ao pagamento de uma quantia pecuniaria, que será sempre regulada pelo que os condemnados poderem haver em cada um dia pelos seus bens, empregos, ou industria, quando a Lei especificadamente a não designar de outro modo.

Art. 59. A pena de perda do emprego importará a perda de todos os serviços, que os réos houverem prestado nelle. ¹⁸ (grifo nosso)

Conforme já citado, aconteceram muitas evoluções, pois agora haveria um devido processo legal, no qual muitas penas que antes eram cruéis foram substituídas por: prisão simples, multa pecuniária, suspensão de direitos e o degredo. Entretanto, havia algumas penas que atentariam contra a dignidade da pessoa humana, como por exemplo as penas de açoites, de enforcamento, de trabalhos forçados e de banimento.

¹⁷ Vigente até os dias de hoje previsto na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, XXXIX.

¹⁸ CODIGO CRIMINAL DO IMPÉRIO DO BRASIL. PLANALTO. DISPONÍVEL EM: <[HTTP://WWW.PLANALTO.GOV.BR/CCIVIL_03/LEIS/LIM/LIM-16-12-1830.HTM](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm)>. ACESSO EM: 10 DE NOVEMBRO DE 2020.

1.4.1 Objetivos da pena privativa de liberdade na atualidade

Após anos de evoluções, com a chegada da Constituição de 1988, as penas que antes atentavam contra a Declaração dos Direitos Humanos (DUDH) foram abolidas em seu art. 5º, XLVII, o qual trata que não haverá mais pena de morte (salvo em guerra declarada), de caráter perpétuo, trabalhos forçados, de banimento e de crueldade.

Tendo em vista essa visão mais humanística, a Lei de Execução Penal (LEP) traz em seu primeiro artigo que *“A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”*.¹⁹ Assim, o referido dispositivo consagra que a pena deve cumprir a função de punir pelo crime praticado e impedir a reincidência criminal, porém o Estado deve não somente punir, mas também buscar meios para reinseri-lo na sociedade novamente, garantindo a ele uma vida digna.

Nesse sentido, Norberto Avena salienta:

Pelo primeiro, busca-se concretizar o *jus puniendi* do Estado, realizando-se o título executivo constituído pela sentença. Já o segundo traduz a ideia de ofertar, durante a execução, os meios necessários a que os apenados e os sujeitos a medida de segurança possam alcançar a reintegração social. (P.224)²⁰

Portanto, na visão contemporânea brasileira, busca-se ofertar mecanismos ao condenado para que durante o período que ele permaneça cumprindo sua pena, possa se reintegrar à sociedade, cabendo ao Estado ofertá-lo assistência material, saúde, jurídica, educacional, social, religiosa – inclusive ao egresso²¹. Ademais, um dos principais fatores que contribuem para a ressocialização é no que concerne ao trabalho, pois é com ele que o preso terá condições e um alicerce para o retorno à sociedade. O artigo da LEP diz que: *“O trabalho do condenado, como dever social e*

¹⁹ BRASIL. LEI DE EXECUÇÃO PENAL BRASILEIRA. PLANALTO. DISPONÍVEL EM: <[HTTP://WWW.PLANALTO.GOV.BR/CCIVIL_03/LEIS/L7210.HTM](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm)>. ACESSO EM: 13 DE NOVEMBRO DE 2020.

²⁰ AVENA, NORBERTO CLÁUDIO PÂNCARO. EXECUÇÃO PENAL: ESQUEMATIZADO. 2. ED. REV. E ATUAL. SÃO PAULO: MÉTODO, 2015.

²¹ REFERE-SE ÀQUELE QUE ESTÁ EM LIBERDADE NO PERÍODO DE PROVAS OU O CONDENADO QUE ESTÁ EM LIBERDADE ATÉ 1 ANO OU O LIBERADO CONDICIONAL, DURANTE O PERÍODO DE PROVA.

condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva".¹⁹ Deste modo, o Estado como responsável em dar condição de dignidade, deve dar oportunidade de desenvolver um ofício ao condenado.

Concomitantemente ao trabalho, no Brasil, há um programa de remissão de pena para incentivar o preso a buscar um ofício durante a sua condenação. De acordo com o art. 126 da LEP o condenado poderá remir 1 dia de pena para 3 dias de efetivo trabalho, além de ser remunerado pelo mesmo.

1.4.2 Dificuldades do Sistema Prisional Brasileiro

Na teoria, o sistema carcerário brasileiro não condiz com a realidade. Atualmente o país enfrenta uma superlotação e um tratamento desumano e degradante. Em 2015 na ADPF 347 (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental), o Partido Socialista da Liberdade (PSOL) iniciou uma ação visando, entre outras coisas, que: "Não há, talvez, desde a abolição da escravidão, maior violação de direitos humanos no solo nacional. Trata-se da mais grave afronta à Constituição que tem lugar atualmente no país"²². Na referida ação, o Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Marco Aurélio, defende que deva haver um diálogo entre os 3 poderes, além de reconhecer as violências que lá ocorrem, e em suas palavras afirma: "A situação é, em síntese, assustadora: dentro dos presídios, violações sistemáticas de direitos humanos; fora deles, aumento da criminalidade e da insegurança social"²².

Ementa

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE

²² BRASIL. STF INICIA JULGAMENTO DE AÇÃO QUE PEDE PROVIDÊNCIAS PARA CRISE PRISIONAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 27 AGO. 2015. DISPONÍVEL EM: <[HTTP://WWW.STF.JUS.BR/PORTAL/CMS/VERNOTICIADETALHE.ASP?IDCONTEUDO=298600](http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600)>. ACESSO EM 15 DE NOVEMBRO DE 2020.

CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional”. FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL – VERBAS – CONTINGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão.²³

Ademais, o advogado do PSOL questiona a quantia, na época, de 2,2 bilhões de reais parados no FUNPEN (Fundo Penitenciário Nacional), o qual poderia ser utilizado para realizar diversas melhorias no sistema carcerário brasileiro. Embora o julgado seja anterior a Lei nº 13.964/19, conhecida como Pacote Anticrime, o referido julgado foi um precursor para que as atenções fossem voltadas para o “sistema de coisas inconstitucionais”, pois nessa Lei de 2019 a audiência de custódia foi inserida no Código de Processo Penal em seu artigo 310, a qual deve ser realizada em até 24 horas da prisão do indivíduo.

Ainda no mesmo ADPF nº347, o Min. Marco Aurélio Ratifica:

Os presos não têm acesso a água, para banho e hidratação, ou a alimentação de mínima qualidade, que, muitas vezes, chega a eles azeda ou estragada. Em alguns casos, comem com as mãos ou em sacos plásticos. Também não recebem material de higiene básica, como papel higiênico, escova de dentes ou, para as mulheres, absorvente íntimo. A Clínica UERJ Direitos informa que, em cadeia pública feminina em São Paulo, as detentas utilizam miolos de pão para a contenção do fluxo menstrual.²³

²³ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (TRIBUNAL PLENO). ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 347- DISTRITO FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. RELATOR(A): MIN. MARCO AURÉLIO, JULGAMENTO: 09/09/2015 DISPONÍVEL EM: <[HTTPS://JURISPRUDENCIA.STF.JUS.BR/PAGES/SEARCH/SJUR339101/FALSE](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur339101/false)>. ACESSO EM 15 DE NOVEMBRO DE 2020.

Deste modo, não há óbice quanto ao Medievalismo presente nas penitenciárias brasileiras, ofendendo diretamente o Artigo V da Declaração dos Direitos Humanos “Ninguém será submetido a tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”.²⁴ Nessa mesma linha de pensamento, a LEP ratifica alguns dos direitos que deveriam estar presentes no dia a dia dos apenados, entre eles o art. 88 cita que o ambiente deverá ser salubre, deve se ter condicionamento térmico adequado a existência humana e área mínima de 6 metros quadrados, porém, viu-se que nenhuma dessas condições foram atendidas¹⁹.

De acordo com os dados apresentados pelo Senado Federal publicado em 2019, o país possuía 840 mil detentos e presídios espalhados pelo território nacional com capacidade para aproximadamente 400 mil presos²⁵. Esse é um número que impressiona, pois dado a superlotação é muito difícil garantir que possua ressocialização, uma vez que as condições são análogas as desumanas e degradantes.

O gráfico a seguir mostra a evolução da população carcerária no Brasil ao longo de 14 anos, retratando um pouco da realidade brasileira:



FIGURA 1 SENADO FEDERAL. EVOLUÇÃO DA POPULAÇÃO CARCERÁRIA. DISPONÍVEL EM <[HTTPS://WWW12.SENADO.LEG.BR/NOTICIAS/MATERIAS/2019/01/24/PAIS-TEM-SUPERLOTACAO-E-FALTA-DE-CONTROLE-DOS-PRESIDIOS](https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/01/24/pais-tem-superlotacao-e-falta-de-controle-dos-presidios)>, ACESSO EM: 13 NOV. 2020

²⁴ ASSEMBLEIA GERAL DA ONU. (1948). "DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS" (217 [III] A). PARIS. DISPONÍVEL EM: <[HTTPS://WWW.UNICEF.ORG/BRAZIL/DECLARACAO-UNIVERSAL-DOS-DIREITOS-HUMANOS](https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos)>. ACESSO EM 15 DE NOVEMBRO DE 2020.

²⁵ PAÍS TEM SUPERLOTAÇÃO E FALTA DE CONTROLE DOS PRESÍDIOS. AGÊNCIA SENADO. 2019. DISPONÍVEL EM <[HTTPS://WWW12.SENADO.LEG.BR/NOTICIAS/MATERIAS/2019/01/24/PAIS-TEM-SUPERLOTACAO-E-FALTA-DE-CONTROLE-DOS-PRESIDIOS](https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/01/24/pais-tem-superlotacao-e-falta-de-controle-dos-presidios)>. ACESSO EM 13 DE NOVEMBRO DE 2020

Conforme o gráfico citado, é visto um crescente aumento na população carcerária ao longo dos anos, quase triplicando ao longo de 14 anos, todavia, por mais que o quantitativo de presos aumente, o qualitativo do sistema penitenciário brasileiro não o acompanha. Por conseguinte, é visto uma enorme defasagem no sistema, tendo em vista a falta de garantias, políticas públicas e negligência do Estado democrático de Direito. Dado o exposto, é possível inferir que muitas mortes, violências ou privações de direitos poderiam ser evitados caso houvesse uma interferência estatal, uma vez que o país possui um considerável caixa no FUNPEN, com isso esse dinheiro deveria ser investido no sistema, garantindo um mínimo existencial aos condenados.

1.5 Acúmulos de processos criminais no Judiciário

Não é só o sistema penitenciário que enfrenta grandes dificuldades, o Poder Judiciário, por sua vez, também está em grave situação no que concerne ao acúmulo de processos. De acordo com dados publicados pelo CNJ – Conselho Nacional de Justiça, há 77,1 milhões de processos em tramitação. Sem dúvidas são números extremamente altos tendo em vista que a população brasileira é de aproximadamente 208 milhões²⁶. Isso representa que aproximadamente para cada 2,7 brasileiros há 1 processo em tramitação sem resolução de mérito.

Sendo assim, uma das várias problemáticas geradas é a falta de celeridade no processo e também a contribuição para o aumento de presos provisórios, pois quanto mais processos parados, menos será possível uma resolução de conflitos. De acordo com o INFOPEN – Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – 33% da população carcerária é dada por presos provisórios²⁷, ou seja, aquele sem sentença transitada em julgado.

²⁶ CNJ. JUSTIÇA EM NÚMEROS 2020. DISPONÍVEL EM: <[HTTPS://WWW.CNJ.JUS.BR/PESQUISAS-JUDICIARIAS/JUSTICA-EM-NUMEROS](https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros)>. ACESSO EM: 25 DE SETEMBRO DE 2020.

²⁷ MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. LEVANTAMENTO NACIONAL DE INFORMAÇÕES PENITENCIÁRIAS. DISPONÍVEL EM: <[HTTP://DADOS.MJ.GOV.BR/DATASET/INFOPEN-LEVANTAMENTO-NACIONAL-DE-INFORMACOES-PENITENCIARIAS](http://dados.mj.gov.br/dataset/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias)>. ACESSO EM: 25 DE SETEMBRO DE 2020.

Aury Lopes Júnior, *in verbis*, dispõe acerca do tema:

No Brasil, as prisões cautelares estão excessivamente banalizadas, a ponto de primeiro se prender para depois ir atrás do suporte probatório que legitime a medida. Ademais, está consagrado o absurdo primado das hipóteses do fato, pois se prende para investigar quando na verdade, primeiro deveria investigar, diligenciar, para somente após prender, uma vez suficientemente demonstrado o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis* (P.199) ²⁸

Ainda no que tange a exceção das medidas cautelares, a jurisprudência narra sobre o assunto:

PENA – EXECUÇÃO PROVISÓRIA – IMPOSSIBILIDADE –PRINCÍPIO DA NÃO CULPABILIDADE. Surge constitucional o artigo 283 do Código de Processo Penal, a condicionar o início do cumprimento toda pena ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, considerado o alcance da garantia versada no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, no que direciona a apurar para, selada a culpa em virtude de título precluso na via da recorribilidade, prender, em execução da sanção, a qual não admite forma provisória. ²⁹

Assim, infere-se que o Brasil vive um Estado de exceção, pois há inúmeros dispositivos assinalando quanto a exceção da prisão preventiva e também da inconstitucionalidade da prisão antes do trânsito em julgado. Entretanto é visto que esses fatos ocorrem por conta do excesso de demanda do Judiciário, uma vez que o suspeito é preso pelo *fumus commissi delicti* ou *periculum libertatis* (a fumaça do delito ou perigo de permanência em liberdade) e então, assim permanece, pois o parecer sobre o motivo da prisão e sua manutenção leva tempo até ser apreciado pelos magistrados.

Ao visar a redução dos processos em tramitação no poder Judiciário é uma alternativa não tão longínqua, tendo em vista que mesmo que não sane o problema, irá surtir um efeito significativo, pois não há possibilidade de continuar aplicando a “exceção” a 33% dos presos (quase 1/3 da população carcerária).

²⁸ JÚNIOR, AURY LOPES. INTRODUÇÃO CRÍTICA AO PROCESSO PENAL. RIO DE JANEIRO: LUMEN JÚRIS, 2004.

²⁹ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACORDÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE 43 DISTRITO FEDERAL. RELATOR MIN. MARCO AURÉLIO, 07 DE NOVEMBRO DE 2019.

1.6 Da historicidade do princípio da insignificância

Acerca da origem do princípio da insignificância ou bagatela, há divergência quanto ao momento exato do seu surgimento. Para Mauricio Ribeiro Lopes há raízes históricas no Direito Romano conforme afirma:

O Direito Romano foi notadamente desenvolvido sob a óptica do Direito Privado e não do Direito Público. Existe naquele brocardo menos do que um princípio, um mero aforismo. Não que não pudesse ser aplicado vez ou outra a situações de Direito Penal, mas qual era a noção que os romanos tinham do princípio da legalidade? Ao que me parece, se não nenhuma, uma, mas muito limitada, tanto que não se fez creditar aos romanos a herança de tal princípio. (P. 41-42)³⁰

Notavelmente há uma herança histórica advinda dos romanos no direito penal, conforme cita Mauricio Lopes referindo-se ao *minimis non curat praetor*, no qual o juiz não deve preocupar-se com coisas mínimas

Entretanto, o ilustre Gustavo Junqueira consagra que o princípio da insignificância teve o surgimento em 1964 na obra do jurista alemão Claus Roxin permitindo excluir lesões insignificantes na maioria dos tipos penais (P.129)³¹.

Nesse mesmo contexto o jurista Pedro Lenza ratifica:

Em sua concepção moderna, o princípio da insignificância ou bagatela foi desenvolvido por Claus Roxin, como meio de aperfeiçoar a tese de Hans Welzel, segundo a qual lesões insignificantes deveriam ser excluídas da seara do Direito Penal. (P.129)

Remotamente, contudo, inspira-se no velho adágio latino de *minimis non curat praetor* identificável no direito romano.³²

³⁰ LOPES, MAURICIO ANTÔNIO RIBEIRO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO PENAL: ANÁLISE À LUZ DAS LEIS 9.099/95 (JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS), 9.503/97 (CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO) E DA JURISPRUDÊNCIA ATUAL. 2 ED. SÃO PAULO: ED. REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2000.

³¹ JUNQUEIRA, GUSTAVO; VANZOLINI, PATRÍCIA. MANUAL DE DIREITO PENAL - PARTE GERAL. EDITORA SARAIVA, 2019-11-01. E-BOOK. DISPONÍVEL EM: <[HTTPS://INTEGRADA.MINHABIBLIOTECA.COM.BR/BOOKS/9788553616398](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788553616398)>. ACESSO EM 16 MAR. 2020.

³² SILVA, IVAN DE OLIVEIRA; FRANZOLIN, CLÁUDIO JOSÉ CO-AUTOR; CARDOSO, ROBERTA CO-AUTOR. LIÇÕES DE TEORIA GERAL DO DIREITO. SÃO PAULO: ATLAS, 2013. E-BOOK. DISPONÍVEL EM: <[HTTPS://INTEGRADA.MINHABIBLIOTECA.COM.BR/BOOKS/9788522481385](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788522481385)>. ACESSO EM: 15 NOV. 2020.

Deste modo, o princípio da bagatela em suas origens fora um mecanismo para desmaterializar as condutas, mesmo que consoantes com a lei, mas que demandassem esforços muito grandes para um crime de ínfima relevância e que quase não feriria o bem jurídico tutelado (JUNQUEIRA, 2019, P.129).

CAPÍTULO 2. OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO E SUA CORRELAÇÃO COM O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

1. Afinal, o que é um problema insignificante?

No ano de 1964, introduzido no Direito Penal pelo jurista alemão Claus Roxin, nasce o axioma da “*minimis non curat praetor*”, o qual prima que o Direito Penal não deve se preocupar com bagatelas, e ater-se a condutas mais “ofensivas”. (Prado 2007, p. 154 e 155).

O Direito Penal, por sua vez, é utilizado como último meio de correção do Estado frente ao indivíduo, nesse sentido, utilizar-se-á o mesmo em condutas que ferirem gravemente o bem jurídico tutelado, seja de outro indivíduo (relação horizontal) ou do próprio Estado (relação vertical). Apesar de haver condutas tidas como crimes ou delitos que possuem fato típico (estão escritos na lei), são antijurídicos (não há excludente de ilicitude) e há culpabilidade (não há nenhuma escusa), por conta da inexpressividade no dano, essas condutas não oferecem real dano ao bem jurídico tutelado, ou seja, o problema causado é insignificante.

Deste modo, Carlos Vico Mañas (1994, p. 53-54):

O juízo de tipicidade, para que tenha efetiva significância e não atinja fatos que devem ser estranhos ao direito penal, por sua aceitação pela sociedade ou dano social irrelevante, deve entender o tipo na sua concepção material, como algo dotado de conteúdo valorativo, e não apenas sob seu aspecto formal, de cunho eminentemente diretivo.

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

A concepção material do tipo, em consequência, é o caminho cientificamente correto para que se possa obter a necessária descriminalização de condutas que, embora formalmente típicas, não são mais objeto de reprovação social, nem produzem danos significativos aos bens jurídicos protegidos pelo direito penal. (grifo nosso)

Assim, ao deixar as bagatelas “de lado”, o Estado pode focar em resolver problemas que ferem diretamente a ordem social, coibindo condutas que mereçam uma maior atenção.

Além do exposto, ao considerar um crime como insignificante, conforme exposto pelo Carlos Vico Mañas, a conduta é considerada como fato atípico, ou seja, é tida como um crime inexistente, não sendo passível de punição ou qualquer intervenção por parte do Estado.

Nessa linha de pensamento, o jurista Luiz Regis Prado prima que deve ser excluída a imputação objetiva de resultados, não devendo o réu ser responsabilizado por essas condutas. O jurista cita que “a irrelevante lesão do bem jurídico protegido não justifica a imposição de uma pena, devendo excluir-se a tipicidade da conduta em caso de danos de pouca importância”.³³

2. Requisitos objetivos para aplicação do princípio da insignificância

Cabe salientar que o referido princípio não possui qualquer previsão legal, sendo uma construção doutrinária e jurisprudencial, nesse viés, o STF definiu alguns requisitos objetivos a serem analisados no que tange a aplicação, sendo eles cumulativos, ou seja, para aplicação da bagatela, é necessário que atenda a todos os requisitos objetivos para continuar a analisar se cabe a sua aplicação.

Nesse sentido, o Ministro Celso Mello³⁴ prega que os requisitos devem ser sobrepesados junto com o princípio da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado. São os requisitos objetivos citados:

³³ CURSO DE DIREITO PENAL BRASILEIRO, VOLUME 1 – PARTE GERAL – ARTS. 1º A 120 – 7ª ED., RT:SP, 2007, P. 154 E 155

³⁴ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL STF – HC 84.412 – 2ª T. – REL. MIN. CELSO DE MELLO – DJU 19-11-2004.

- a) Mínima ofensividade da conduta
- b) Nenhuma periculosidade social
- c) Reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento
- d) Inexpressividade da lesão jurídica provocada

Sendo assim, o Ministro defende a tese que a sanção penal deve ser aplicada apenas quando estritamente necessária e que cause expressiva lesividade ao bem jurídico tutelado.

Nessa linha, Alexis Couto de Brito narra que:

No entanto, a suposta insignificância da conduta não pode ser utilizada para legitimar a falta de aplicação da lei, isto é, a impunidade. O crime, como fato social que é, deve ser apreciado em sua inteireza, devendo a aplicação do princípio da bagatela nortear-se não só pela afetação do bem jurídico ou desvalor do resultado, mas também pelo desvalor da ação, pelas circunstâncias do crime e pela vida pregressa do acusado. Nesse sentido, não há que se descurar de outros dados importantes para aferir a prescindibilidade da tutela penal, que se apoia não só na ideia de prevenção geral, dirigida a todos os cidadãos, mas também e em especial ao agente, visando a sua ressocialização e reeducação. (p.118)³⁵

Por conseguinte, o princípio da insignificância não surge com o objetivo de legitimar a impunidade, visto que a aplicação da lei penal deve ser efetiva com o objetivo de prevenir, reprimir e ressocializar. Entretanto, esses objetivos devem ser direcionados ao indivíduo que “mereça” ser punido, que efetivamente alterou para pior a ordem social, pois já fora passado a era bárbara e medieval das Leis de Talião, que todas as condutas eram levadas à conta.

3. Requisitos Subjetivos para aplicação do princípio da insignificância

Além dos requisitos objetivos do princípio da insignificância, há também de se analisar os requisitos subjetivos, tanto do Autor do crime, quanto da Vítima.

<WWW.STF.JUS.BR/PORTAL/CMS/VERNOTICIADETALHE.ASP?IDCONTEUDO=63002>. ACESSO EM: 12 JAN 2021.

³⁵ BRITO, ALEXIS C. DIREITO PENAL BRASILEIRO, 2ª EDIÇÃO. EDITORA SARAIVA, 2016.

Por parte da vítima, é necessário analisar o quanto o bem jurídico fora afetado, pois poderá variar de pessoa para pessoa o grau de dano. Por exemplo, em uma situação hipotética: um moletom foi roubado, se for um moletom qualquer de baixo valor, possivelmente haverá incidência do princípio, todavia for um moletom autografado por alguma celebridade famosa que não está mais viva, dificilmente haverá insignificância na conduta, por conta do bem jurídico lesado ter maior relevância para a vítima, não ficando, assim, condicionado apenas ao valor material.

Dessarte, Alexis Couto de Brito compactua com esse pensamento:

Sendo assim, só concebo o princípio da insignificância penal, ou o crime de bagatela, associado ao princípio da irrelevância penal, de modo a impor a análise não apenas do desvalor do resultado, mas das condições pessoais do agente, como circunstâncias capazes sustentar a sua aplicação e aferir a absolvição. (p.117)³⁵

Já por parte do autor do crime há outros requisitos a serem analisados, cabe salientar que não é possível a aplicação do princípio da insignificância para o criminoso habitual, ou seja, aquele que utiliza a prática de crimes como estilo de vida. Esse entendimento é tido para equilibrar a aplicação do princípio, pois não poderia gerar uma brecha jurídica na hipótese de o criminoso incidir seus crimes sempre em insignificância. No entanto, para o Ministro Celso de Mello³⁶ o simples fato do réu ser reincidente não afastaria a possibilidade de aplicação do princípio da bagatela, podendo ser aplicado como uma exceção.

Além disso, o Ministro Filson Dipp compactua:

CRIMINAL – RECURSO ESPECIAL – FURTO – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – ÓBICE AO BENEFÍCIO DEVIDAMENTE MOTIVADO – MAUS ANTECEDENTES – NECESSIDADE DE EXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS – DESVALOR DO RESULTADO, DA AÇÃO E DA CULPABILIDADE – CONCOMITÂNCIA – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. I. Não há ilegalidade na decisão que entende inaplicável o Princípio da Insignificância ao réu que ostenta maus antecedentes, pois a sua incidência está condicionada não somente aos fatores objetivos, como à sensatez do Julgador, a quem cabe – orientado pelos parâmetros previstos no art. 59 do CP – avaliar a necessidade e conveniência da concessão dessa benesse. Precedente da Turma. II. A

³⁶ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL STF – HC 155920 / MG – REL. MIN. CELSO DE MELLO – DJU 27-04-2018. [DISPONÍVEL EM: <HTTPS://WWW.STF.JUS.BR/ARQUIVO/CMS/NOTICIA/NOTICIASTF/ANEXO/HC155920.PDF>.](https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaSTF/ANEXO/HC155920.PDF) ACESSO EM: 11 MAR 2021.

impunibilidade requer o exame das circunstâncias de fato e daquelas concernentes à pessoa do agente, sob pena de restar estimulada a prática reiterada de furtos de pequeno valor. III. Só pode ser considerada penalmente irrelevante o fato que possui desvalor do resultado, desvalor da ação e desvalor da culpabilidade do agente, concomitantemente. IV. Recurso conhecido e desprovido.³⁷

No tocante entendimento do STF, o STJ também compactua com o referido pensamento, assim, podendo ser estendido a quem possua maus antecedentes, desde que atendido a condição já citada de ser irrelevante o dano ao bem jurídico.

4. Correlação da Insignificância com os princípios gerais do Direito

O princípio da bagatela se relaciona com vários princípios do direito brasileiro, pois no ordenamento jurídico há o emprego da ponderação entre eles, já que nenhum deles é tido como absoluto, todos são analisados junto ao caso concreto e há uma relativização deles, a fim de se garantir a melhor aplicação da pena e da conduta.

Nessa perspectiva, Cezar Roberto Bitencourt compactua que:

a insignificância da ofensa afasta a tipicidade. Mas essa insignificância só pode ser valorada através da consideração global da ordem jurídica. Como afirma Zaffaroni, a insignificância só pode surgir à luz da função geral que dá sentido à ordem normativa e, consequentemente, a norma em particular, e que nos indica que esses pressupostos estão excluídos de seu âmbito de proibição, o que resulta impossível se estabelecer à simples luz de sua consideração isolada. (p. 21 e 22) ³⁸

Por conseguinte, por se tratar de um instrumento que relativiza a aplicação da lei, o princípio da insignificância adentra na esfera e utiliza de 5 outros princípios:

- a) Intervenção mínima
- b) Legalidade
- c) Proporcionalidade e razoabilidade

³⁷ STJ – RESP: 400.685 – MG – 5A T. – REL. MIN. GILSON DIPP – DJU 22-9-2003 – P. 352.

³⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **TRATADO DE DIREITO PENAL, PARTE GERAL 1, 14ª ED.** SARAIVA: SP, 2009.

d) Individualização da pena

4.1. Princípio da Intervenção Mínima

Como já citado, o Direito Penal é tido como o último recurso do Estado para intervir numa determinada conduta, por isso preza-se pela não persecução penal, ou pela *Ultima Ratio*. Antes da utilização da esfera penal, já foi analisado se poderia percorrer um processo na esfera cível – a qual o principal objeto tutelado são bens – ou na esfera administrativa – no caso de infrações administrativas de agentes públicos ou particulares em colaboração –, nada impedindo das 3 esferas atuarem simultaneamente.

Nessa linha, o doutrinador Damásio de Jesus atesta:

Esse princípio encontra origem no pensamento iluminista clássico, a partir do qual se desenvolveu a ideia de que o Estado deve interferir na esfera individual somente o mínimo necessário. Daí decorre que o Direito Penal deve ser a *ultima ratio*, isto é, o último recurso a ser utilizado pelo Estado para proteger algum bem jurídico (grifo nosso) (pg. 53).³⁹

Desse modo, esses freios tendem a equilibrar balança da “deusa grega Têmis”, conferindo sensatez ao Estado no caso de analisar determinada conduta. O jurista e escritor André Luís Callegari⁴⁰ descreve que a sociedade vive em um estado generalizado de insegurança, a qual nem sempre é verídica, tudo isso narrado pelas grandes mídias, gerando essa sensação na população.

Os meios de comunicação de massa promovem, em decorrência de interesses meramente mercadológicos, um falseamento dos dados da realidade social, gerando enorme alarde ao vender o “crime” como um rentável produto, aumentando o catálogo dos medos.⁴⁰

³⁹ De, Jesus, Damásio, e Estefam, André. Direito Penal 1 - parte geral. Editora Saraiva, 2020.

⁴⁰ CALLEGARI, ANDRÉ LUIS MEDO, DIREITO PENAL E CONTROLE SOCIAL. (ARTIGO CIENTÍFICO) – FORTALEZA. AGO.2010.

Dessarte, esse medo é gerado e descarregado em cima do poder público, pressionando-o a tomar alguma decisão ou a punir alguém, por isso, tem-se a necessidade de se ter freios e contrapesos.

Deste modo, de acordo com o ex-ministro do STF José Celso de Mello, a insignificância deve ser analisada em conjunto com os instrumentos da fragmentariedade e da intervenção mínima, e em suas palavras “tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material”.⁴¹

4.2. Princípio da Legalidade

O princípio da Legalidade é tido como basilar do Direito Penal brasileiro, sendo culminado no art. 5º inciso XXXIX da Constituição Federal “*não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal*”. Ademais, o Código Penal brasileiro também consagrou o referido dispositivo logo em seu primeiro artigo “*Art. 1º Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal*”. Desse modo, sedimentado e consagrado no mundo jurídico o dispositivo regulatório dita que só poderá haver pena se houver lei em sentido estrito, ou seja, a junção de lei em sentido formal e material; encerrando assim os princípios: garantia criminal (*nullum crimen sine lege*) e garantia penal (*nulla poena sine lege*).⁴²

Apesar do referido princípio ser tido de modo amplo no ordenamento jurídico brasileiro, por conta de instaurar como deve ser feito a regulamentação de leis penais; tal dogma não se confunde com a reserva legal, a qual estabelece o significado de obedecer e respeitar a lei, ou agir dentro dos limites estabelecidos pelo legislador.

⁴¹ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL STF – RHC 104.586/RS – REL. MIN. CELSO DE MELLO – DJU 13-11-2012. DISPONÍVEL EM:
<[HTTP://WWW.STF.JUS.BR/PORTAL/DIARIOJUSTICA/VERDECISAO.ASP?NUMDJ=230&DATAPUBLICACAO=23/11/2012&INCIDENTE=4303824&CAPITULO=6&CODIGOMATERIA=2&NUMEROMATERIA=179&TEXTO=4203999](http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDecisao.asp?numDj=230&dataPublicacao=23/11/2012&incidente=4303824&capitulo=6&codigoMateria=2&numeroMateria=179&texto=4203999)>
. ACESSO EM: 17 MAR 2021.

⁴² DE ACORDO COM ALEXIS COUTO DE BRITO (2016, PG.86) ESSAS GARANTIAS NÃO IMPEDEM QUE ELEMENTOS COMPLEMENTARES OU SECUNDÁRIOS POSSAM ESTAR PREVISTOS EM NORMAS DE IGUAL OU INFERIOR GRAU, O QUE SE CONHECE COMO LEI PENAL EM BRANCO, JURISPRUDÊNCIAS, COSTUMES OU DOUTRINAS.

Nesses termos Damásio de Jesus expõe:

O princípio da ou de reserva legal tem significado político, no sentido de ser uma garantia constitucional dos direitos do homem. Constitui a garantia fundamental da liberdade civil, que não consiste em fazer tudo o que se quer, mas somente aquilo que a lei permite. À lei e somente a ela compete fixar as limitações que destacam a atividade criminosa da atividade legítima. Esta é a condição de segurança e liberdade individual. (...) Assim, não há crime sem que, antes de sua prática, haja uma lei descrevendo-o como fato punível. É lícita, pois, qualquer conduta que não se encontre definida em lei penal incriminadora.⁴³

Além do exposto, a Declaração dos Direitos Humanos de 1948 ratifica em seu art.11, II dando notoriedade a tal não somente no direito brasileiro, mas também no que tange o direito internacional, *“Ninguém poderá ser culpado por qualquer ação ou omissão que, no momento, não constituíam delito perante o direito nacional ou internacional”*.

O princípio da legalidade atua, primariamente, em duas esferas, sendo uma jurídica e a outra política. Primeiramente, o direito penal visa regular e coibir condutas tidas como reprovável no convívio em sociedade, aplicando uma sanção que aos olhos de quem não está no poder, seja algo aceitável e condizente com tal conduta. Segundamente, o referido princípio está relacionado com os ideais iluministas, os quais visavam também limitar o poder absoluto, colocando todos aqueles que abusam do poder em igual punibilidade. (BRITO, 2016, pg.85)

4.3. Princípio da Proporcionalidade e Razoabilidade

Assim como diversos outros princípios do direito brasileiro, o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade vêm com a intenção de limitar o poder do Estado. No direito administrativo o agente público está limitado a agir nos ditames da lei, podendo atuar somente se tal conduta estiver positivada, diferente dos cidadãos, os quais podem fazer tudo o que a lei não proíbe. Nesse sentido, tem-se que algumas

⁴³ JESUS, DAMÁSIO EVANGELISTA DE. **DIREITO PENAL – PARTE GERAL**. 15A ED. SÃO PAULO: SARAIVA, 1991.

condutas, mesmo que positivadas, podem não ser adequadas ao caso concreto, se avaliado todo o entorno da situação.

Um exemplo da aplicação de tal princípio pode ser ilustrado na seguinte situação : um policial legalmente investido de suas funções públicas, ao abordar um automóvel em uma blitz, percebe uma irregularidade no carro, o mesmo está com o documento atrasado faz 3 anos; diante de tal situação o procedimento legal a ser adotado é a apreensão do veículo e a aplicação da referida multa; contudo, percebeu-se que há um cadeirante e um bebê que dependem deste veículo para ir ao médico, diante de tal situação, o agente público poderia – pautado na razoabilidade e na proporcionalidade – deixar de apreender o carro e apenas aplicar a multa, visto que o direito à saúde e à dignidade sobrepujou a uma norma positivada, fazendo jus a “*vedação das penas e medidas excessivas ou desnecessárias*”⁴⁴.

In verbis, Buechele consagra:

Ao contrário dos Estados que, como Portugal e Alemanha, prevêm expressamente em suas respectivas Constituições o princípio ora enfocado no ordenamento jurídico brasileiro essa previsão é implícita, havendo divergência doutrinária acerca da norma constitucional supedaneadora da proporcionalidade.⁴⁵

Apesar de a razoabilidade e a proporcionalidade serem princípios importantíssimos perante o direito brasileiro, não se encontram positivados em lei, possuindo apenas menções esparsas nas legislações extravagantes e na Constituição Federal, como, por exemplo, Art. 5º, incisos V, X e XXV; Art. 7º, incisos IV, V e XXI; Art. 36 §3º; Art. 37, inciso IX; Art. 40, inciso III, alíneas “c” e “d”, e §4º; art. 174, §1º; e Art. 175, inciso IV.

⁴⁴ BRITO, 2016, PG. 92

⁴⁵ BUECHELE, PAULO ARMÍNIO TAVARES. **O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E A INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO**. APRESENTAÇÃO MARÇAL JUSTEN FILHO, PREFÁCIO LUIS ROBERTO BARROSO, RJ. ED. RENOVAR, 1999.

Desse modo, Guilherme de Souza Nucci⁴⁶ ensina que as penas devem ser pautadas em 2 objetivos, a fim de garantir a proporcionalidade da punição, sendo eles:

- a) preservar a harmonia entre a cominação de penas e os modelos de condutas proibidas;
- b) fundamentar o equilíbrio entre a aplicação das penas e os concretos modos de realização do crime.

Nessa linha de pensamento de Nucci, o primeiro objetivo tem como a positivação da norma penal, já o segundo, fica a cargo do juiz ponderar de acordo com o caso concreto e aplicar a referida sanção.

Ademais, Mariângela Gama De Magalhães Gomes ratificando esse pensamento narra que: *“A circunstância de o princípio da proporcionalidade não estar expresso na Constituição brasileira não impede que seja reconhecido em vigor também aqui, invocando o disposto no § 2.º do art. 5”*.⁴⁷

4.4. Princípio da individualização da pena

Outro princípio de extrema importância e correlacionado com a bagatela, é o princípio da individualização da pena, o qual trata que uma pena não será aplicada de igual modo para outra pessoa, sendo trazido pela CF em seu Art. 5º XLVI:

a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;*
- b) perda de bens;*
- c) multa;*
- d) prestação social alternativa;*
- e) suspensão ou interdição de direitos;*

⁴⁶ NUCCI, GUILHERME DE SOUZA. **CURSO DE DIREITO PENAL - PARTE GERAL - VOL. 1**. GRUPO GEN, 2021. DISPONÍVEL EM: <[HTTPS://INTEGRADA.MINHABIBLIOTECA.COM.BR/#/BOOKS/9788530993658/](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993658/)>. ACESSO EM: 15 MAR 2021.

⁴⁷ GOMES, MARIÂNGELA GAMA DE MAGALHÃES. **O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NO DIREITO PENAL**. EDITORA: REVISTAS DOS TRIBUNAIS, 2003, PG. 63

O referido dispositivo trata que, não basta a simples positivação para enquadrar a conduta criminosa com o tipo penal, é necessário haver uma análise, visto que cada conduta e cada réu possuem suas particularidades.

Guilherme de Souza Nucci (NUCCI, 2021, pg. 75) ressalta que a individualização da pena é dividida em 3 situações, sendo elas: a) *individualização legislativa*: quando o próprio parlamentar ao criar a lei, impõe uma margem a ser seguida pelo judiciário, como, por exemplo, Art. 121 do Código Penal “*Matar alguém: pena - reclusão, de seis a vinte anos*”; b) *individualização judiciária*: ao juiz, compete analisar o caso concreto de acordo com a margem passada pelo judiciário, como no exemplo citado, no crime de homicídio haverá uma janela de 6 a 20 anos para a aplicação do tipo penal; c) *individualização executória*: essa fase refere-se a individualização garantida pelo juiz da execução penal, o qual vai julgar faltas graves, revogar ou conceder benefícios ao apenado, além de conceder ou revogar a remissão e a progressão da pena, conforme a Lei de Execução Penal (LEP) ¹⁹.

Nesse sentido, visando a máxima individualização da pena conforme o crime cometido, o pacote anticrime – Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019 – foi aprovada trazendo alterações no que tange a *individualização executória*. A referida Lei alterou o art. 112 da LEP, o qual trata da progressão da pena, que antes era pautada em apenas 3 situações fáticas, sendo necessário o cumprimento: 1/6 (um sexto), em caso de crime comum; 2/5 (dois quintos), caso seja o crime hediondo ou a ele equiparado, se o condenado for primário; 3/5 (três quintos), caso seja o condenado reincidente, específico ou não.

Por conseguinte, com as novas alterações de 2019, criou-se um leque maior para que o juiz adeque da melhor forma ao caso concreto. Agora o art. 112 da LEP traz 8 dispositivos, garantindo ainda mais uma pena individualizada, como se vê:

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos

I - 16% (dezesseis por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

II - 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

III - 25% (vinte e cinco por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido com violência à pessoa ou grave ameaça; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

IV - 30% (trinta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido com violência à pessoa ou grave ameaça; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

VI - 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

VIII - 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional.¹⁹

Nesse viés, a individualização das penas vem se tornando um foco para o Brasil, visando a todos os integrantes da sociedade como indivíduos com características, interesses e necessidades especiais. As pessoas não podem ser taxadas e rotuladas com um padrão, o que tange na esfera penal deve ser pautada na individualidade de cada réu. Esta é a principal tarefa do judiciário juntamente com o legislativo a fim de garantir esse direito fundamental. (NUCCI, 2021, p.75)

5. Formas de aplicação da insignificância nos crimes brasileiros

O princípio da insignificância no direito penal brasileiro manifesta a sua possível aplicabilidade em diferentes tipos penais, sendo questionada a possibilidade de aplicá-lo em diversos campos do direito, como, por exemplo, em crimes contra o patrimônio, contra a administração pública, crimes da lei de drogas e também crimes do estatuto do desarmamento.

5.1. A viabilidade de aplicação da insignificância nos crimes de furto

Tido como um dos crimes mais comuns na contemporaneidade, os crimes contra o patrimônio, situados nos art. 155 até 160 do Código Penal, devem ser analisados sob diversas óticas e campos no que tange a aplicabilidade da insignificância.

Em regra, os crimes contra o patrimônio admitem a aplicação da insignificância – se obedecido a todos os critérios –, entretanto a exceção é para os crimes que possuam violência ou grave ameaça. Nesse caso, por conta da alta reprovabilidade social, não há que se falar em crime insignificante. Consoante com esse pensamento, a Ministra do STF Rosa Weber aponta que “Não tem pertinência o princípio da insignificância se o crime de furto é praticado mediante abordagem de inopino e agressiva da vítima, ainda que sem caracterizar violência ou grave ameaça”.⁴⁸

Seguindo essa linha, por que se faz necessário, e qual a importância da aplicação da insignificância para o crime de furto que se amolde aos requisitos? Nesse cenário é comum ver no Brasil, principalmente por conta do fomento das grandes mídias, que a população não vê a aplicação desse princípio com bons olhos, pois acham que abre precedente para o criminoso continuar a delinquir. Todavia, a crença popular de que a absolvição do réu por conta de um furto insignificante vai acarretar

⁴⁸ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL STF – HC 108.351 – REL. MIN. ROSA WEBER, J. 15-5-2012, 1ª T, DJE DE 5-6-2012. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.STF.JUS.BR/PORTAL/PUBLICACAO TEMATICA/VERTEMA.ASP?LEI=1324](http://www.stf.jus.br/portal/publicacaoTematica/verTema.asp?lei=1324), ACESSO EM 17 DE MAR DE 2021.

um aumento na criminalidade é algo sem fundamento. Na prática, o que acontece é que há um excesso de processos em andamentos, e nem o furto “importante”, nem o furto “insignificante” têm um julgamento eficaz, visto que há um excesso de tempo em seu julgamento.

Ainda nesse campo, o site do Governo de São Paulo⁴⁹ aponta que no ano de 2020 houve 458.035 casos registrados de furto (art.155 CP) dentro do seu Estado, considerados extremamente altos, já que congestionam o poder público. Tendo em vista essa temática, em 2016, a revista exame, juntamente com o CNJ⁵⁰ apontaram alguns dados do Brasil quanto ao tempo que a justiça leva para julgar um processo, chegando à conclusão que o país leva em média 4 anos e 4 meses para proferir a sentença em 1ª instância.

Esses dados refletem a justiça como um todo, no entanto, ao isolar apenas os processos de cunho criminal, para análise do tempo médio de duração em primeira instância, dados referentes ao ano de 2019 levantado pelo CNJ, os números são ainda mais alarmantes:

⁴⁹ SSP/SP. DADOS ESTATÍSTICOS DO ESTADO DE SÃO PAULO. DISPONÍVEL EM [HTTP://WWW.SSP.SP.GOV.BR/ESTATISTICA/MAPAS.ASPX](http://www.ssp.sp.gov.br/estatistica/mapas.aspx). ACESSO EM: 18 DE MAR DE 2021

⁵⁰ BRETAS, VALÉRIA. QUANTO TEMPO A JUSTIÇA DO BRASIL LEVA PARA JULGAR UM PROCESSO?. **EXAME**. NOV.2016. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://EXAME.COM/BRASIL/QUANTO-TEMPO-A-JUSTICA-DO-BRASIL-LEVA-PARA-JULGAR-UM-PROCESSO/](https://exame.com/brasil/quanto-tempo-a-justica-do-brasil-leva-para-julgar-um-processo/). ACESSO EM: 16 DE MAR DE 2021

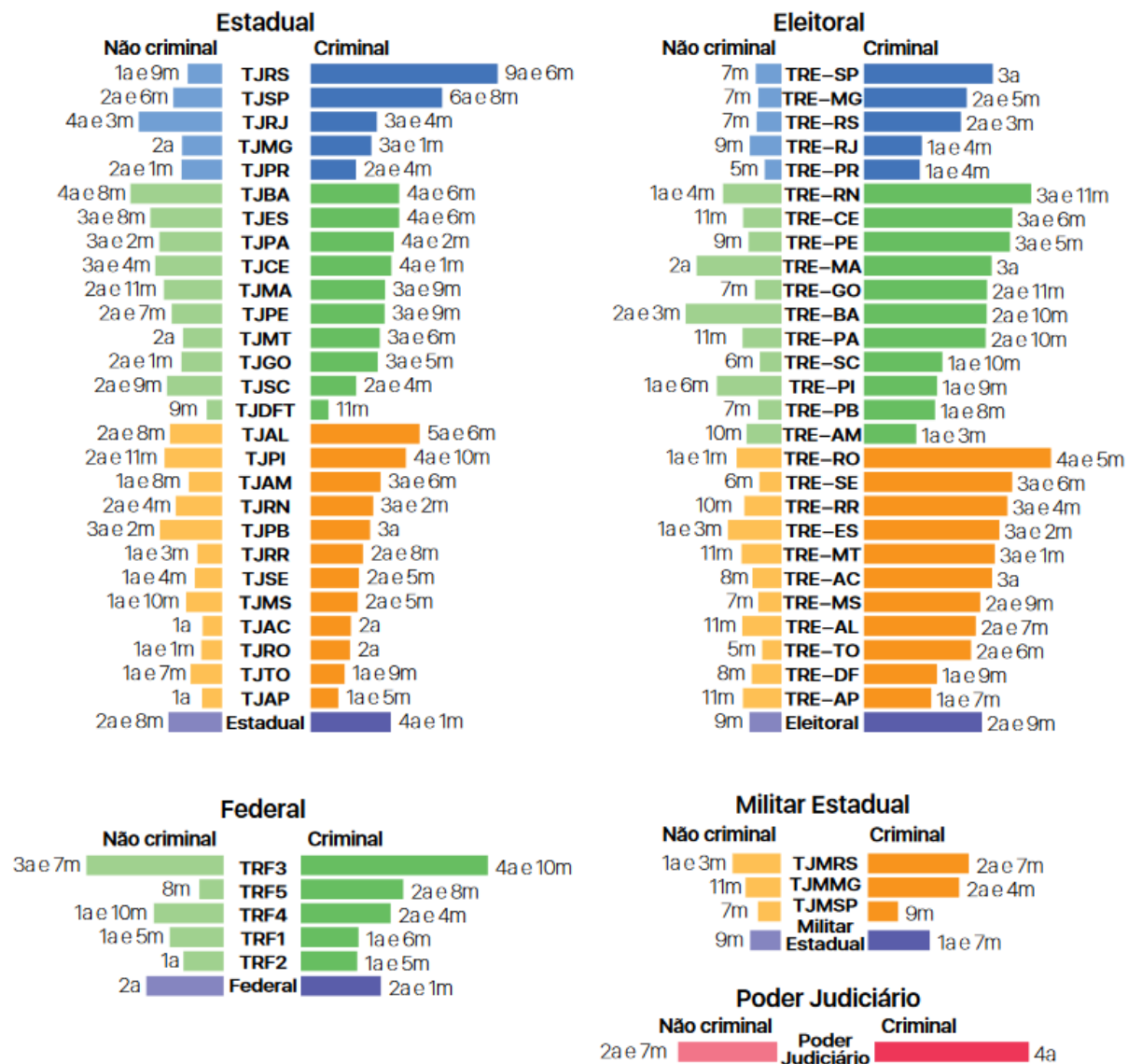


Figura 2 CNJ. Tempo médio de tramitação dos processos criminais e não criminais baixados na fase de conhecimento do 1º grau, por tribunal. Gráfico. Disponível em <<https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>>. Acesso em: 18-03-21.

É possível observar, há crimes que são cometidos e podem chegar até 9 anos e 6 meses para serem julgados, como é o caso do Rio Grande do Sul. E para onde todos esses dados apontam? Qual seria uma possível solução? Vários são os posicionamentos quanto a esse assunto, mas um caminho seria desafogar essa entrada de processos desnecessários, visto que ao barrar o furto “atípico” logo no início, desafogaria o judiciário e permitiria que fosse dada a real atenção aos crimes relevantes.

Nessa temática, foi realizada uma pesquisa pela Universidade de São Paulo (USP) com base em acórdãos do STF, concluindo-se que:

O instrumento mais utilizado para levar a discussão da insignificância para o STF é o *habeas corpus* (86,7% dos casos analisados). Nestes o princípio não foi reconhecido em 33,8% dos casos e **reconhecido em 64,7% dos casos, o que revela a importância do *habeas corpus*** para fazer chegar à Corte Constitucional o tema da insignificância.

Nos **crimes patrimoniais** (ver definição em nota metodológica) **o princípio foi reconhecido em 52,2%** (24 casos) (...). ⁵¹(grifo nosso)

Logo, com base na pesquisa feita, a insignificância foi reconhecida em 52,2% dos casos no que tange aos crimes patrimoniais, um número bem expressivo se for levado em conta todo o trâmite e todo o desgaste judicial que foi feito para ser reconhecida a atipicidade do caso. Desgaste esse que poderia ser embarreirado no começo da lide processual, tendo em vista que não há que se falar em processo ou inquérito policial para crimes atípicos, e nesses casos, o tema caminhou até o STF.

5.2. Crimes contra a administração pública, é possível?

Acerca dessa temática, questiona-se se é possível a aplicabilidade do princípio da bagatela no que tange aos crimes contra a administração pública. Logo, tanto na doutrina, quanto nos tribunais – STJ e STF – há divergências de ideias e julgados. Para o STJ, o assunto está pacificado em acórdão e o seu posicionamento e da não aplicabilidade do princípio, conforme Súmula 599 “*O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública*”.⁵²

⁵¹ BOTTINI, PIERPAOLO DA CRUZ (COORD.). **O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO E CONTRA A ORDEM ECONÔMICA: ANÁLISE DAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**. SÃO PAULO, 2011. FAPESP/MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. DISPONÍVEL EM: <[HTTP://WWW.CONJUR.COM.BR/2011-SET-06/DIREITO-DEFESA-PRINCIPIO-INSIGNIFICANCIA-STF-NOVIDADE](http://www.conjur.com.br/2011-set-06/direito-defesa-principio-insignificancia-stf-novidade)>. ACESSO EM: 18 MAR. 2021. P. 41-42

⁵² BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SÚMULA 599, CORTE ESPECIAL. JULGADO EM 20/11/2017, DJE 27/11/2017. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://SCON.STJ.JUS.BR/SCON/SUMANOT/TOC.JSP?LIVRE=\(SUMULA%20ADJ1%20%27599%27\).SUB.#TIT1TEMA0](https://scon.stj.jus.br/scon/sumanot/toc.jsp?livre=(SUMULA%20ADJ1%20%27599%27).SUB.#TIT1TEMA0). ACESSO EM 19 DE MAR DE 2021

Nesse sentido, o motivo da não aplicabilidade, consoante a jurisprudência do Ministro do STJ Sebastião Reis Júnior⁵³, deve-se ao fato que ao cometer um crime contra a administração pública, o criminoso não apenas fere o bem jurídico econômico do Estado, mas também a sua moralidade, e essa, nas palavras do ministro, é “insuscetível de valoração econômica”.

Por outro lado, há uma exceção para o STJ, essa sendo pacífica. Refere-se ao crime de descaminho⁵⁴, quando o valor for ínfimo, acatar-se-á a insignificância para esse crime, conforme narra o ministro Marco Aurélio Bellizze:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. 1. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PECULATO. VIOLAÇÃO DO ART. 619, 620 e 381, III, DO CPP. SÚMULA 284/STF. TEMAS SUBMETIDOS À CORTE LOCAL EFETIVAMENTE JULGADOS. 2. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE EM REGRA. PARADIGMA RELATIVO AO CRIME DE DESCAMINHO. PREMISSAS FÁTICAS DISTINTAS. POSSIBILIDADE DE SOLUÇÕES DIVERSAS. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. 3. OFENSA AOS ARTS. 44, III, E 92, I, DO CP. AFRONTA AO ART. 599 DO CPP. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. PERDA DO CARGO. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. 4. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Quanto à violação dos arts. 381, 619 e 620 do Código de Processo Penal, o recorrente não individualizou a alegada omissão contida no acórdão de origem, tendo se limitado a afirmar que as teses suscitadas por ocasião dos embargos de declaração não foram devidamente apreciadas, circunstância que não permite a perfeita compreensão da controvérsia, a ensejar a aplicação, por analogia, do enunciado n. 284/STF. 2. **Embora se admita eventualmente a incidência do princípio da insignificância nos crimes contra a Administração Pública**, a divergência apresentada pelo recorrente não possui premissas fáticas equivalentes, pois o paradigma trazido cuida de situação ímpar, referente aos crimes de descaminho. **A insignificância nesses casos tem colorido próprio, diante das disposições trazidas na Lei n. 10.522/2002, o que não ocorre no caso dos autos que trata do crime de peculato.** Portanto, não

⁵³ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – AGRG NO ARES 614524 / MG – REL. MIN. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJE 23-04-2015.

⁵⁴ ART. 334 – CÓDIGO PENAL: ILUDIR, NO TODO OU EM PARTE, O PAGAMENTO DE DIREITO OU IMPOSTO DEVIDO PELA ENTRADA, PELA SAÍDA OU PELO CONSUMO DE MERCADORIA – PENA - RECLUSÃO, DE 1 (UM) A 4 (QUATRO) ANOS.

foram cumpridos os requisitos legais e regimentais para comprovação do dissídio jurisprudencial, principalmente por se tratarem de situações fáticas nitidamente distintas, o que autoriza seja dado tratamento jurídico diferente aos casos e inviabiliza o conhecimento do recurso pela divergência. 3. No tocante à perda do cargo público, tem-se que não há incompatibilidade entre a substituição da pena privativa de liberdade e a imposição da penalidade de perda do cargo, levando-se em conta que o requisito objetivo a ser atendido nesse último caso diz respeito tão somente à quantidade de pena imposta, que deve ser superior a 1 (um) ano, sem que se exija a efetiva privação da liberdade. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.⁵⁵ (grifo nosso)

Além do exposto na decisão do STJ, o que ele considera como valor ínfimo para o crime de descaminho? A quantia é de até R\$20.000,00. A justificativa vai para o forte viés arrecadatário/tributário do tipo penal do art. 334 do CP, pelo que, como no caso dos crimes tributários, a bagatela é permitida para o desvio estando previsto na Lei 10.522/02 em conjunto com Portarias do Ministério da Fazenda.

Já sob outra ótica, o STF admite o princípio da bagatela não somente para o descaminho como já exposto, mas para outros crimes da administração pública. Ademais, o Ministro Gilmar Mendes em sua decisão confirma esse posicionamento

Habeas Corpus. 2. Subtração de objetos da Administração Pública, avaliados no montante de R\$ 130,00 (cento e trinta reais). 3. Aplicação do princípio da insignificância, considerados crime contra o patrimônio público. Possibilidade. Precedentes. 4. Ordem concedida.⁵⁶

Conforme a posição do STF, o simples cometimento do tipo penal contra a administração pública não inviabiliza o enquadramento no referido princípio, visto que deve se analisar o caso em questão e verificar se cumpre os requisitos subjetivos e objetivos. (CAVALCANTE, 2019, pg. 419)

⁵⁵ BRASIL.STJ - AGRG NO RESP: 1346879 SC 2012/0208646-5, RELATOR: MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DATA DE JULGAMENTO: 26/11/2013, T5 - QUINTA TURMA, DATA DE PUBLICAÇÃO: DJE 04/12/2013.

⁵⁶ BRASIL. STF - HC: 107370 SP, RELATOR: MIN. GILMAR MENDES, DATA DE JULGAMENTO: 26/04/2011, SEGUNDA TURMA, DATA DE PUBLICAÇÃO: DJE-119 DIVULG 21-06-2011 PUBLIC 22-06-2011.

5.3. Crimes do Estatuto do Desarmamento

O Estatuto do Desarmamento cuja Lei é a de nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, regula o funcionamento e como se dá a circulação das armas de fogo, das munições e dos acessórios dentro do território nacional. O estatuto traz alguns tipos penais no que tange a arma de fogo, entre eles a proibição do porte e posse de arma e a comercialização. Ademais, o bem jurídico tutelado pelo estatuto refere-se à segurança e incolumidade pública.

Acerca dessa temática, suscita-se a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância para os tipos penais do referido estatuto. Quanto ao crime do art.12 dessa lei, o Ministro do STF Ricardo Lewandowski posicionou-se a favor quanto a possível aplicação da bagatela.

Ementa: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. ART. 12 DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO (LEI 10.826/2003). POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. AUSÊNCIA DE OFENSIVIDADE DA CONDUTA AO BEM JURÍDICO TUTELADO. ATIPICIDADE DOS FATOS. RECURSO PROVIDO. I Recorrente que guardava no interior de sua residência uma munição de uso permitido, calibre 22. II Conduta formalmente típica, nos termos do art. 12 da Lei 10.826/2003. III Inexistência de potencialidade lesiva da munição apreendida, desacompanhada de arma de fogo. Atipicidade material dos fatos. IV Recurso provido para determinar o trancamento da ação penal em relação ao delito descrito no art. 12 da Lei 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento).⁵⁷ (grifo nosso)

Ainda nesse tema, o entendimento é pacífico quanto a aplicação da insignificância, visto que tal tema está decidido no Informativo do STJ nº108/2018

A apreensão de ínfima quantidade de munição desacompanhada de arma de fogo, excepcionalmente, a depender da análise do caso concreto, pode levar ao reconhecimento de atipicidade da conduta, diante da

⁵⁷ BRASIL. STF - RHC 143449 / MS - MATO GROSSO DO SUL, RELATOR: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, DATA DO JULGAMENTO: 26/09/2017, DATA DA PUBLICAÇÃO: 09/10/2017, SEGUNDA TURMA. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://WWW.PORTAJUSTICA.COM.BR/ACORDAO/2071500](https://www.portajustica.com.br/acordao/2071500). ACESSO EM 22 DE MAR DE 2021.

ausência de exposição de risco ao bem jurídico tutelado pela norma.⁵⁸

O fundamento para tal decisão é pautado na ausência de perigo na incolumidade pública, tendo em vista a ínfima quantidade de munição desacompanhada da arma.

É importante diferir que ter ínfima quantidade de munição é diferente de ter essa mesma quantidade contida em um colar ou algum outro artefato artístico. Portanto, de acordo com o STJ não há que se falar em crime insignificante em tal situação, e sim em atipicidade da conduta.

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÕES DE USO PERMITIDO. CONDOTA TÍPICA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A orientação deste Superior Tribunal é firme em assinalar que a posse ilegal de munição desacompanhada da respectiva arma de fogo configura o crime do art. 12, caput, da Lei n. 10.826/2003, delito de perigo abstrato que presume a ocorrência de dano à segurança pública e prescinde de resultado naturalístico à incolumidade física de outrem para ficar caracterizado. 2. A atipicidade material da conduta não pode ser reconhecida, porquanto a munição apreendida com o paciente estava intacta e poderia ser utilizada em arma de fogo, **diferentemente daquelas hipóteses em que a natureza do projétil é descaracterizada mediante utilização em obra de arte ou para confecção de chaveiro, colar etc.** 3. Agravo regimental não provido.⁵⁹ (grifo nosso)

Nesse caso, é importante salientar que a munição não pode apresentar risco à incolumidade pública, ou seja, além de estar desacompanhada da arma, ela deve estar em condições de inutilização.

⁵⁸ BRASIL. STJ – JURISPRUDÊNCIAS EM TESES. EDIÇÃO Nº 108 29-06-2018. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.STJ.JUS.BR/INTERNET_DOCS/JURISPRUDENCIA/JURISPRUDENCIAEMTESES/JURISPRUD%C3%AA NCIA%20EM%20TESES%20108%20-%20Estatuto%20do%20Desarmamento %20-%20II.PDF](http://www.stj.jus.br/internet_docs/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/jurisprud%C3%AAncia%20em%20teses%20108%20-%20Estatuto%20do%20Desarmamento%20-%20II.pdf). ACESSO EM: 22 DE MAR DE 2021.

⁵⁹ BRASIL. STJ - AgRG NO HC: 391282 MS 2017/0050075-8, RELATOR: MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DATA DE JULGAMENTO: 16/05/2017, T6 - SEXTA TURMA, DATA DE PUBLICAÇÃO: DJE 24/05/2017. DIPONÍVEL EM: [HTTPS://STJ.JUSBRASIL.COM.BR/JURISPRUDENCIA/465369696/AGRAVO-REGIMENTAL-NO-HABEAS-CORPUS-AGRG-NO-HC-391282-MS-2017-0050075-8/INTEIRO-TEOR-465369704](https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/465369696/agravo-regimental-no-habeas-corpus-agrg-no-hc-391282-ms-2017-0050075-8/inteiro-teor-465369704). ACESSO EM: 22 DE MAR DE 2021.

CAPÍTULO 3. A (IM)POSSIBILIDADE DA APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA FASE POLICIAL

3.1 Funções e a importância do Delegado de Polícia

O Delegado de Polícia é tido como uma figura importante não só para o processo penal, mas também para a segurança pública, o qual exerce as *funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares* (art. 144 §4º da CF).

De acordo com o Ministro Celso de Mello, tem-se que o delegado é o “primeiro garantidor da legalidade e da justiça”, ⁶⁰ visto que ele é uma das primeiras figuras técnicas a lidar com o delito. Nesse viés, o art. 6º do Código de Processo Penal trouxe um rol exemplificativo de diligências a serem tomadas pelo Delegado logo após o conhecimento de um delito:

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

I - Dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais;

II - Apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais;

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

IV - Ouvir o ofendido;

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

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

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

⁶⁰ BRASIL. STF, HC 84.548/SP, REL. MARCO AURÉLIO, J. 21/6/2012. DISPONÍVEL EM: [HTTP://PORTAL.STF.JUS.BR/PROCESSOS/DETALHE.ASP?INCIDENTE=2229923](http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2229923). ACESSO EM: 23 DE MAR DE 2021.

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

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

X - Colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa

O rol de atribuições do Delegado é extenso, pois ele é incumbido também de realizar diligências e representar pela prisão preventiva (art. 13 CPP). Além disso, ele é responsável por presidir o inquérito, onde irá se habilitar em buscar a autoria e a materialidade do crime, enquadrando assim, em um fato típico.

Ao falar-se nas atribuições do Delegado, é importante diferenciar o Delegado da Polícia Civil para o Delegado da Polícia Federal. Ambos possuem equivalente saber jurídico e importância na persecução penal, assim, o que vem a diferir-se é a matéria criminal a qual irão lidar.

O Delegado Federal possui sua legitimidade no art. 144 §1º, I, II, III, e IV da CF, e resumidamente, coïbe infrações de cunho político ou que atentem contra os bens, interesses e serviços da União. Deste modo, a Lei nº 10.446 de 2002 consagra como se dá a competência de toda a polícia federal, devendo o Delegado, observar o seguinte dispositivo:

Art. 1º Na forma do inciso I do § 1º do art. 144 da Constituição, quando houver repercussão interestadual ou internacional que exija repressão uniforme, poderá o Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça, sem prejuízo da responsabilidade dos órgãos de segurança pública arrolados no art. 144 da Constituição Federal, em especial das Polícias Militares e Cíveis dos Estados, proceder à investigação, dentre outras, das seguintes infrações penais (...)

Por outro lado, o Delegado da Polícia Civil age de caráter residual, ou seja, fica a cargo do que a Lei nº 10.446/02 não dispuser, conforme dita a Constituição no Art. 144, § 4º “*Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares*”.

No caso de haver “disputa” de competência ou haver obscuridade em quem vem a ser competente em determinado caso, Nucci (2021, pg.99) sustenta que: “como regra, as instituições possuem mecanismos internos para solucionar tais conflitos (ex.: confronto de atribuições entre delegados de polícia a ser solucionado pelo Delegado Geral”.

3.2 Da análise técnica-jurídica feita pelo Delegado em sede de Inquérito

Cabe salientar que o processo criminal é dividido em três fases diferentes: a investigação prévia, a ação penal e a execução penal. Assim, o doutrinador Renato Brasileiro de Lima traz um pouco do que seria a primeira fase do processo:

Trata-se de um procedimento de natureza instrumental, porquanto se destina a esclarecer os fatos delituosos relatados na notícia de crime, fornecendo subsídios para o prosseguimento ou arquivamento da persecução penal. De seu caráter instrumental sobressai sua dupla função: a) preservadora: a existência prévia de um inquérito policial inibe a instauração de um processo penal infundado, temerário, resguardando a liberdade do inocente e evitando custos desnecessários para o Estado; b) preparatória: fornece elementos de informação para que o titular da ação penal ingresse em juízo, além de acautelar meios de prova que poderiam desaparecer com o decurso do tempo⁶¹

O Delegado de Polícia é um agente público que possui notório saber jurídico, ficando a cargo da fase de investigação prévia, além de ser destinado privativo a ele o indiciamento (A autoridade policial, ao receber a *notitia criminis* ou a *delatio criminis*, constata a existência de um fato bruto. Investigando, deve, se for o caso, dar a sua definição jurídica, classificando-o).⁶² A fim de regular essa atribuição abordada por Nucci, a Lei nº 12.830, de 20 de junho de 2013 dispôs sobre o indiciamento e instituiu tal saber jurídico, conferindo-o legalidade e moralidade para tal ato.

Art. 2º § 6º O indiciamento, privativo do delegado de polícia, dar-se-á por ato fundamentado, **mediante análise**

⁶¹ LIMA, RENATO BRASILEIRO DE. **LEGISLAÇÃO CRIMINAL ESPECIAL COMENTADA**. SALVADOR: JUSPODIVM, 2019. P. 487

⁶² NUCCI, GUILHERME DE SOUZA. **MANUAL DE PROCESSO PENAL E EXECUÇÃO PENAL**. 11. RIO DE JANEIRO: EDITORA FORENSE, 2014. PG 114.

técnico-jurídica do fato, que deverá indicar a autoria, materialidade e suas circunstâncias.

Art. 3º O **cargo de delegado de polícia é privativo de bacharel em Direito**, devendo-lhe ser dispensado o mesmo tratamento protocolar que recebem os magistrados, os membros da Defensoria Pública e do Ministério Público e os advogados. (grifo nosso)

Entrando nessa seara, a análise técnico-jurídica consiste em um minucioso relatório feito pelo Delegado e encaminhado ao juiz com suas motivações acerca da materialidade e autoria do crime. Nesse sentido, por conta desse instrumento além de ser privativo do Delegado de Polícia, também há discricionariedade em sua confecção, podendo o delegado consubstanciar seus motivos dentro dos limites e ditames legais. Portanto, suscita-se acerca da possibilidade e da legalidade do juízo de valor dentro do indiciamento, pois, no ordenamento jurídico ao se falar em ato discricionário, Hely Lopes Meirelles (2005, pg. 119) expõe que além da competência legal para tal, deve-se atentar à forma legal a fim de servir o interesse público ⁶³

Ora, se um ato discricionário deve se atentar a forma legal, não há que se falar em juízo de valor, pois estaria ferindo os elementos de um ato jurídico. Todavia, ao tratar-se do indiciamento o ministro Celso de Mello do STF entende que:

O indiciamento, que não se reduz à condição de ato estatal meramente discricionário, supõe, para legitimar-se em face do ordenamento positivo, a formulação, pela autoridade policial (e por esta apenas), de um juízo de valor fundado na existência de elementos indiciários idôneos que deem suporte à suspeita de autoria ou de participação do agente na prática delituosa⁶⁴

Ou seja, é possível entender como uma exceção à discricionariedade conceituada por Helly anteriormente, pois aqui no processo penal, há que se falar em juízo de valor, pois a discricionariedade do delegado é tida em sentido amplo, com base no seu conhecimento técnico-jurídico e no que a ele é conferido em achar uma melhor solução ao problema, podendo valorar a sua escolha a fim de atender o interesse público.

⁶³ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

⁶⁴ BRASIL. STF, HC 133.835 MC, REL. MIN. CELSO DE MELLO, DJ 18/04/2016. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://WWW.CONJUR.COM.BR/DL/CELSO-MANTEM-INDICIAMENTO-PIMENTEL-HC.PDF](https://www.conjur.com.br/dl/celso-mantem-indiciamento-pimentel-hc.pdf). ACESSO EM: 23 DE MAR DE 2021.

Então alguém que seja indiciado pelo Delegado é necessariamente culpado por um crime? A resposta é não, embora o delegado ao indiciar deve possuir um arcabouço de provas e indícios que levam a crer que aquele apontado seja o autor do crime. É importante ressaltar que ainda que o delegado possua discricionariedade e possa fazer juízo de valor, conforme já citado, não pressupõe que possa embasar um indiciamento ou realizar a abertura do inquérito policial embasado em achismos. O indiciamento, de acordo com Ricardo Gloeckner e Aury Lopes, pressupõe-se “um grau mais elevado de certeza da autoria do que a situação de suspeito”.⁶⁵

Nesse viés, apesar do Ministério Público, se quiser, poderá dispensar o inquérito e o indiciamento para o oferecimento da denúncia caso ela esteja devidamente fundamentada (NUCCI, 2021, pg. 57), tem-se que o indiciamento tem uma função importantíssima na persecução penal. Portanto, esse instrumento jurídico possui a visão clara do Delegado, o operador do Direito que esteve em pleno contato com o acontecido, dando assim, uma visão mais ampla ao juiz sobre o crime em questão.

Nessa linha, o Ministro do STF Celso de Mello sustenta que:

Inquestionável reconhecer, em função do que se vem de expor, que assume significativo relevo o indiciamento no modelo que rege, em nosso País, o sistema de investigação penal pela Polícia Judiciária, considerada a circunstância – juridicamente expressiva – de que o indiciamento, que não se reduz à condição de ato estatal meramente discricionário, supõe, para legitimar-se em face do ordenamento positivo, a formulação, pela autoridade policial (e por esta apenas), de um juízo de valor fundado na existência de elementos indiciários idôneos que deem suporte à suspeita de autoria ou de participação do agente na prática delituosa.⁶⁶

Por conseguinte, tem-se que a figura da Autoridade Policial pode mudar o rumo de um processo e sustentar provas e outros fundamentos jurídicos que forem produzidos ao longo da persecução penal.

⁶⁵ GLOECKNER, RICARDO JACOBSEN; LOPES JÚNIOR, AURY. **INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR NO PROCESSO PENAL**. 6ª ED. SÃO PAULO: SARAIVA, 2014, p. 429.

⁶⁶ BRASIL. STF, HC 133.835/DF, REL. MIN. CELSO DE MELLO, 18.04.2016

3.2.1 Da impossibilidade da abertura de Inquérito Policial referente fatos atípicos

Se o crime analisado pelo judiciário é tido como fato atípico, o delegado em princípio estaria abrindo um inquérito policial de natureza nula. Nesse sentido, Cleber Masson narra que “o princípio da insignificância afasta a tipicidade do fato. Logo, se o fato é atípico para a autoridade judiciária, também apresenta igual natureza para a autoridade policial”⁶⁷.

Essa conduta de abrir um inquérito policial para um fato que é tido como atípico enseja em uma ilegalidade, além disso, o réu que responde por isso é extremamente prejudicado, tendo em vista o constrangimento de responder a não só um procedimento inquisitivo, mas também uma ação penal. Nesse viés, Castro, 2016 compactua que:

O inquérito policial representa um constrangimento (*strepitus*) ao investigado, embaraço que só será legal se houver justa causa a motivar a instauração do procedimento. Esse constrangimento, todavia, pode ser tido como legal, caso o fato sob investigação seja formal e materialmente típico, cuida-se de crime cuja punibilidade não seja extinta, havendo indícios de envolvimento dessa pessoa na prática delituosa. Em tais casos, deve a investigação prosseguir. Todavia, verificando-se que a instauração do inquérito policial é manifestamente abusiva, o constrangimento causado pela investigação deve ser tido como ilegal, afigurando-se possível trancamento do inquérito policial.⁶⁸ (grifo nosso)

Desse modo, pode se inferir que o réu que respondesse a um inquérito policial atípico, teria a sua moralidade afetada. Ainda nessa discussão, há decisão do STJ no sentido da impossibilidade da abertura de inquérito por atipicidade de conduta, além de ser taxado como “medida excepcional”:

PENAL. HABEAS CORPUS. FRAUDE PROCESSUAL. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. POSSIBILIDADE. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ORDEM CONCEDIDA. 1. **O trancamento de inquérito policial, procedimento voltado para a apuração do cometimento de um injusto penal, revela-se medida**

⁶⁷ MASSON, CLEBER. DIREITO PENAL ESQUEMATIZADO. 9. ED. REV., ATUAL. E AMPL. RIO DE JANEIRO: FORENSE, 2015. V. 1. P. 44.

⁶⁸ CASTRO, HENRIQUE HOFFMANN MONTEIRO DE. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELA POLÍCIA JUDICIÁRIA. RIO DE JANEIRO: LUMEN JURIS, 2016

excepcional, somente sendo admissível se constatada, de forma evidente, a ausência de justa causa para o seu prosseguimento. 2. No caso, está configurada hipótese em que se admite o trancamento da investigação, em razão do flagrante atipicidade dos fatos. 3. Não há como atribuir aos pacientes, advogados, a prática do delito de fraude processual (art. 347 do Código Penal) somente por não terem transcrito, na inicial de habeas corpus impetrado na origem em favor de terceiro, todos os fundamentos da sentença que havia negado o direito de o paciente apelar em liberdade, se, na mesma ocasião, instruíram o pedido com a cópia integral do referido ato processual. Portanto, inviável afirmar que agiram "artificialmente", bem como flagrante a ausência do especial fim de agir de induzir a erro o juiz a que faz menção o tipo. 4. Ordem concedida⁶⁹. (grifo nosso)

É importante frisar que o por ser de interesse imediato do acusado, o Habeas Corpus em sede de inquérito (caso não haja ilegalidade na restrição de liberdade) somente é possível para trancamento dele por atipicidade. Nesse sentido, a fim de evitar a movimentação da máquina Estatal, Pedro Lenza ensina que “quando o membro do Ministério Público conclui categoricamente que não houve dolo, tem diante de si um fato atípico, com base em que pode validamente postular o arquivamento do inquérito policial”.⁷⁰

3.3 (Im) possibilidade de aplicação da insignificância pelo Delegado de Polícia e seus benefícios

Superado quanto a qualidade técnica do Delegado, partimos para a im(possibilidade) da aplicabilidade propriamente dita pelo Delegado. Esse é um tema o qual não foi superado pela doutrina e que, apesar dos avanços legislativos na contemporaneidade, ainda não fora positivado em lei. Entretanto, o que é visto na prática é apenas o judiciário realizando a aplicação do referido princípio.

⁶⁹ BRASIL. STJ - HC: 579256 SP 2020/0105936-7, RELATOR: MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, DATA DE JULGAMENTO: 22/09/2020, T6 - SEXTA TURMA, DATA DE PUBLICAÇÃO: DJE 29/09/2020. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://STJ.JUSBRASIL.COM.BR/JURISPRUDENCIA/1101124029/HABEAS-CORPUS-HC-579256-SP-2020-0105936-7](https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1101124029/habeas-corpus-hc-579256-sp-2020-0105936-7). ACESSO EM: 29 DE MAR DE 2021.

⁷⁰ LENZA, PEDRO, ET AL. ESQUEMATIZADO - DIREITO PENAL - PARTE GERAL. EDITORA SARAIVA, 2019. PG. 312

No entanto, não há óbice quanto da possível aplicação da insignificância pelo Delegado. O que se tem a favor do tema é apenas doutrinas e jurisprudência. Acerca dessa temática, a doutrina exala:

Não só os delegados podem como devem analisar os casos de acordo com o princípio da insignificância. Merecem aplauso e incentivo os delegados que agem dessa forma, pois estão cientes do papel que lhes cabe na investigação preliminar, atuando como filtros de contenção da irracionalidade potencial do sistema penal. (...) Não interessa reafirmar qualquer lugar de autoridade: interessa é obstaculizar a irracionalidade e para isso, os delegados devem ser a primeira barreira.⁷¹ (grifo nosso)

Nesse sentido, quando o Delegado procede a sua análise técnico-jurídica referente ao crime e decide sobre a abertura, nada obstará a aplicação da insignificância nesse momento, tendo em vista que o mesmo deve ser bacharel em Direito e possui notório saber jurídico.⁷²

Uma vez que ao ser considerado crime insignificante enseja em impossibilidade de existência de Inquérito, o Delegado teria o dever jurídico de obstar a sua abertura. Conduta essa, estaria consoante com o entendimento de Cleber Masson, o qual diz: “Para nós, o mais correto é agir com prudência no caso concreto, acolhendo o princípio da insignificância quando a situação fática efetivamente comportar sua incidência”.⁷³

Colaborando com esse entendimento, a Lei nº 16.901/10 – Lei Orgânica Da Polícia Civil Do Estado De Goiás – traz em seu artigo 40 a imposição ao Delegado que, em caso de irregularidade, avoque o inquérito para si. Desse modo, evitaria o trâmite de um Inquérito atípico ilegal.

Art. 40. São atribuições do Chefe do Departamento de Polícia Judiciária: [...]

VI – Propor ao Delegado-Geral da Polícia Civil que avoque, excepcional e fundamentadamente, em caso de

⁷¹ KHALED JR, SALAH H.; ROSA, ALEXANDRE MORAIS DA. DELEGADOS RELEVANTES E LESÕES INSIGNIFICANTES: A LEGITIMIDADE DO RECONHECIMENTO DA FALTA DE TIPICIDADE MATERIAL PELA AUTORIDADE POLICIAL. JUSTIFICANDO. 25 NOV. 2014.

⁷² CONFORME LEI 12.830, DE 20 DE JUNHO DE 2013

⁷³ MASSON, CLEBER. DIREITO PENAL ESQUEMATIZADO – PARTE GERAL – VOL. 1. 8. ED. REV., ATUAL. E AMPL. – RIO DE JANEIRO: FORENSE; SÃO PAULO: MÉTODO, 2014. PG. 98.

irregularidade, inquéritos policiais e outros procedimentos para redistribuição⁷⁴

Entretanto, por conta de não haver singularidade quanto a aplicação do referido princípio pelo Delegado, há resistência por parte do judiciário ao entender essa aplicação, como é o caso da matéria a seguir:

No dia 10 de outubro, um homem que havia furtado uma chapinha de cabelo, avaliada em R\$ 29, foi posto em liberdade um dia depois de ter sido preso em flagrante. A magistrada que proferiu a decisão, a juíza Luciana Abrahão de Queiroz Telles, da 5ª Vara Criminal de Curitiba, considerou que "os fatos ofensivos de restrita relevância ou de ínfima lesividade não devem receber sanção penal". O objeto que havia sido furtado foi devolvido à loja. **"Algumas varas têm manifestado resistência quanto à aplicação do princípio da insignificância por parte dos delegados, enquanto outros juízes têm usado o dispositivo.** Essa indefinição causa uma insegurança no delegado, que não sabe se vai ser perseguido ou não", avalia o diretor da Adepol, João Ricardo Kepes de Noronha⁷⁵

Em um país com mais de 700 mil carcerários e com lugares aonde o tempo médio de julgamento de um processo é de 9 anos, é inconcebível que o judiciário seja movimentado e que uma pessoa tenha a sua vida privada por causa de uma bagatela. No caso em questão, o sujeito teve a sua liberdade privada por R\$ 30,00 e houve um dispêndio desnecessário da máquina pública. Nesse entendimento, o STJ ressalta que:

Restando evidente, por conseguinte, a ausência de justa causa para o prosseguimento do inquérito policial, pela desnecessidade de movimentar a máquina estatal, com todas as implicações conhecidas, para apurar conduta desimportante para o Direito Penal, por não representar ofensa a qualquer bem jurídico tutelado.⁷⁶

⁷⁴ BRASIL. LEI Nº 16.901, DE 26 DE JANEIRO DE 2010 – LEI ORGÂNICA DA POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DE GOIÁS. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://LEGISLA.CASACIVIL.GO.GOV.BR/PESQUISA_LEGISLACAO/88625/LEI-16901](https://legisla.casacivil.go.gov.br/pesquisa_legislacao/88625/LEI-16901). ACESSO EM: 29 DE MAR DE 2021.

⁷⁵ ANÍBAL, FELIPPE. DELEGADOS SÃO PUNIDOS POR SOLTAR LADRÕES INSIGNIFICANTES. GAZETA DO POVO. 11 NOV. 2014. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://WWW.GAZETADOPOVO.COM.BR/VIDA-E-CIDADANIA/DELEGADOS-SAO-PUNIDOS-POR-SOLTAR-LADROES-INSIGNIFICANTES-EG1YJQTVPUQYT89EURMA6Q6VI/](https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/delegados-sao-punidos-por-soltar-ladros-insignificantes-eg1yjqtvpuqyt89eurma6q6vi/). ACESSO EM: 30 MAR. 2021.

⁷⁶ BRASIL. STJ, HC 72.234, REL. MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJ 09/10/2007.

Portanto a *ultima ratio* do Direito Penal deve ser respeitada, sendo um caminho não somente para garantir a legalidade processual, mas também a eficiência da máquina estatal, a qual se encontra em debilidade, com processos em demasia e excesso de carcerários.

Já quanto aos benefícios da bagatela e de sua aplicação pelo Delegado, tem-se que são inúmeros. Uma vez que para o crime que fora considerado atípico antes da instauração do inquérito, não há toda a tramitação desnecessária de um processo, não há constrangimento ilegal por parte do acusado, e também há que se falar em um “desafogamento” do judiciário, reduzindo drasticamente a curva e o tempo médio dos processos.

Para José Almeida, Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo e Professor da Faculdade de Direito da USP: “houve grande incentivo para o ingresso de ações no Judiciário, mesmo sabendo que ele não estaria aparelhado. O ideal seria o incentivo a outras formas de solução de conflitos, como a conciliação”.⁷⁷

Nessa perspectiva a Lei nº 9.784/99 coaduna que:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

VI – adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

Nesse viés, cabe aos operadores do direito tentar reduzir a judicialização de processos, a fim de garantir eficiência Estatal, seja por meio da conciliação, seja por meio de outros institutos que garantam celeridade e economicidade.

⁷⁷ BODAS. ALVARO. POR QUE A JUSTIÇA BRASILEIRA É LENTA?. EXAME. 27 DEZ. 2017. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://EXAME.COM/BRASIL/POR-QUE-A-JUSTICA-BRASILEIRA-E-LENTA/](https://exame.com/brasil/por-que-a-justica-brasileira-e-lenta/). ACESSO EM: 06 ABR. 2021.

3.4 Relação da VPI - Verificação Prévia dos Fatos com a Insignificância

Ainda nessa temática, há uma crendice que “aplicação do princípio da insignificância consagraria a impunidade, estimulando a prática de pequenos crimes”⁷⁸. Todavia, na prática, não aconteceria, visto que a VPI verificaria quanto a legalidade da instauração, ou não do inquérito policial.

Esse instrumento, utilizado prioritariamente pelo Delegado, está positivado no Art. 5º, §3º do Código de Processo Penal:

Qualquer pessoa do povo que tiver conhecimento da existência de infração penal em que caiba ação pública poderá, verbalmente ou por escrito, comunicá-la à autoridade policial, e esta, *verificada a procedência das informações*, mandará instaurar inquérito.

Desse modo, a VPI deve ser utilizada antes da abertura do inquérito policial, já que o mesmo, uma vez instaurado de forma irregular, sem ser precedido de uma verificação prévia, poderá causar constrangimento ao investigado, por exemplo, como já citado em fatos atípicos.

Por outro lado, a VPI, por se algo “não oficial” e informal, não há que se falar em constrangimento, pois, quando o delegado recebe a denúncia, a VPI será utilizada para verificar se a *delatio criminis* é verdadeira.⁷⁹ Nesse viés, a Ministra Carmen Lúcia coaduna com esse entendimento:

A instauração do Inquérito Policial n. 09/2009 não ocasionou nenhum constrangimento ilegal ao paciente na medida em que somente culminou na ordem de serviço para a realização de **diligências investigatórias, as quais poderiam ter sido perfeitamente requeridas por via de VPI** (Verificação de procedência de informação), como cotidianamente ocorre no meio policial. Desse modo, constatado que o inquérito policial deflagrado a partir da delação apócrifa se limitou a ordenar a realização de diligências que poderiam ser – e possivelmente seriam – livremente determinadas sem a formalização da investigação; que o inquérito em comento não culminou

⁷⁸ TEIXEIRA, CARLOS. QUANTO VALE UM PROCESSO PENAL?. JUSTIFICANDO. 17 NOV. 2016. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.JUSTIFICANDO.COM/2016/11/17/QUANTO-VALE-UM-PROCESSO-PENAL/](http://www.justificando.com/2016/11/17/quanto-va-le-um-processo-penal/). ACESSO EM: 30 MAR. 2021

⁷⁹ BRASIL. STJ, HC 103.566, REL. MIN. JANE SILVA, DP 1º/12/2008; STJ, RHC 14.434, REL. MIN. JORGE SCARTEZZINI, DJ 1º/4/2004.

em nenhuma medida cautelar em desfavor do paciente – tais como, prisão cautelar, busca e apreensão e interceptação telefônica – e que nem sequer houve indiciamento, afigura-se excesso de formalismo proclamar, no caso, a ilegalidade da deflagração do Inquérito Policial n.09/2009.⁸⁰ (grifo nosso)

Na visão da Ministra, a VPI poderia haver diligências investigativas sem óbice algum, visto que o Delegado possui discricionariedade para tal ato jurídico, evitando, assim, não só o constrangimento do investigado, mas também gerando uma economicidade da persecução penal. Por fim, em síntese, a VPI dar-se-á pelos atos praticados pelo Delegado de Polícia para que ele ateste se haverá ou não a necessidade ou a possibilidade de instaurar o inquérito policial, podendo se dar por atos formais, como a acareação ou a oitiva de alguma testemunha ou vítima, bem como por atos informais, seja verificando a materialidade do delito, seja colhendo algum dado na Rede Mundial de Computadores.

3.5 Do controle Judicial e Ministerial

Todavia, eis que surge um questionamento, se o Delegado aplicar o princípio da insignificância e tal conduta não for apreciada pelo judiciário, quem controlaria esse ato jurídico? A VPI seria o instrumento cabível para tal situação, pois como não haverá Inquérito, será através dela que o controle será feito.

Por mais que a VPI seja tida como uma “simples” verificação, simplicidade não significa falta de controle. As diligências iniciais devem constar do Boletim de Ocorrência ou em relatório, os quais permitirão não só o controle interno da corregedoria, mas também o exercício do controle externo pelo Ministério da Público, do controle judicial e até do controle público.

Nessa linha, Gonçalves (pg. 188), solidifica que

As atribuições do Ministério Público compreendem, também, a prática de atos prévios ao ajuizamento da ação

⁸⁰ BRASIL. STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HC 105.484/MT, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://STF.JUSBRASIL.COM.BR/JURISPRUDENCIA/23101252/HABEAS-CORPUS-HC-105484-MT-STF/INTEIRO-TEOR-111571153](https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23101252/habeas-corpus-hc-105484-mt-stf/inteiro-teor-111571153). ACESSO EM: 30 MAR. 2021.

penal, como “requisita diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicando os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais” (art. 129, VIII, da CF) e, ainda, “**exercer o controle externo da atividade policial**” (art. 129, VII, da CF).⁸¹ (grifo nosso)

Ademais, o STF corrobora com esse entendimento com o RE 593.727/MG:

A ministra Rosa Weber, no entanto, filiou-se à corrente que negou provimento ao RE (majoritária). **Para ela, a colheita de provas não é atividade exclusiva da polícia**, contudo o poder de investigação do Ministério Público deve ter limites, “que têm sido apontados em fartas manifestações de precedentes da Corte”. Do mesmo modo votou a ministra Cármen Lúcia, que reconheceu a competência do MP para promover investigações de natureza penal. **“As competências da polícia e do Ministério Público não são diferentes, mas complementares”**, ressaltou ao acrescentar que “quanto mais as instituições atuarem em conjunto, tanto melhor”. Já o ministro Dias Toffoli acompanhou o voto do relator, ministro Cezar Peluso (aposentado), pelo provimento parcial do recurso, reconhecendo a atuação do MP em hipóteses excepcionais⁸² (grifo nosso)

Nessas duas correntes, é visto que o MP tem a função precípua de ajudar nas investigações, fiscalizar e contribuir com o que for necessário, atuando, assim, em conjunto com o Delegado. Sob essa ótica, a tanto o Inquérito, quanto a VPI seriam mais assertivas, minimizando drasticamente as chances de haver ilegalidade, pois nesse caso haveria a atuação em conjunto de dois órgãos com diferentes óticas para o mesmo caso concreto, dando mais moralidade e eficiência para tais instrumentos.

Por conseguinte, não há óbice de que a VPI – seguido todos os trâmites legais – é um instrumento cuja sinergia com o princípio da insignificância é de grande valia e celeridade para o ordenamento jurídico.

Por outro lado, aprofundando no que tange ao controle Judicial, houve alterações recentes na legislação. Em 2019, como já mencionado, foi aprovado o Pacote Anticrime – Lei nº 13.964 – cuja finalidade foi aperfeiçoar a legislação penal e

⁸¹ GONÇALVES, VICTOR EDUARDO R. SINOPSES JURÍDICAS V 14 - PROCESSO PENAL - PROCESSO PENAL - PARTE GERAL. EDITORA SARAIVA, 2019.

⁸² BRASIL. STF FIXA REQUISITOS PARA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM INVESTIGAÇÕES PENAIS. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 14 MAI. 2015. DISPONÍVEL EM: [HTTP://WWW.STF.JUS.BR/PORTAL/CMS/VERNOTICIADETALHE.ASP?IDCONTEUDO=291563](http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=291563). ACESSO EM: 06 ABR. 2021.

processual penal. Embora suspenso pelo ministro do STF Dias Toffoli⁸³, essa lei trouxe o chamado “Juiz das Garantias”, que por sua vez seria incumbido de garantir a legalidade da persecução penal antes do oferecimento da denúncia, ou seja, em sede de inquérito e diligências.

Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:

*I - receber a comunicação imediata da prisão, nos termos do inciso LXII do **caput** do art. 5º da Constituição Federal;*

II - receber o auto da prisão em flagrante para o controle da legalidade da prisão, observado o disposto no art. 310 deste Código;

III - zelar pela observância dos direitos do preso, podendo determinar que este seja conduzido à sua presença, a qualquer tempo;

IV - ser informado sobre a instauração de qualquer investigação criminal;

VIII - prorrogar o prazo de duração do inquérito, estando o investigado preso, em vista das razões apresentadas pela autoridade policial e observado o disposto no § 2º deste artigo;

IX - determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou prosseguimento;

X - requisitar documentos, laudos e informações ao delegado de polícia sobre o andamento da investigação;

XV - assegurar prontamente, quando se fizer necessário, o direito outorgado ao investigado e ao seu defensor de acesso a todos os elementos informativos e provas produzidos no âmbito da investigação criminal, salvo no que concerne, estritamente, às diligências em andamento.⁸⁴(grifo nosso)

Nesse sentido, cabe ao Juiz das Garantias proceder e fiscalizar quanto à legalidade da fase pré-processual. De acordo com o Juiz Federal Sérgio Moro “Isso

⁸³ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ADIs 6.298, 6.299 E 6.300. 23 JAN. 2020.

⁸⁴ BRASIL. LEI Nº 13.964, DE 24 DE DEZEMBRO DE 2019. PLANALTO. DISPONÍVEL EM: < [HTTP://WWW.PLANALTO.GOV.BR/CCIVIL_03/_ATO2019-2022/2019/Lei/L13964.HTM](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ATO2019-2022/2019/Lei/L13964.htm)>. ACESSO EM: 06 NOV. 2021.

*dá instrumento melhores aos agentes de segurança pública para investigar, processos mais ágeis para ter certeza de punição quando se pratica um crime”.*⁸⁵

Ademais, a jurisprudência coaduna com a ideia de que o juiz pode e deve fazer tal controle antes da denúncia:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. FASE ANTERIOR AO OFERECIMENTO DE DENÚNCIA. CONTROLE JUDICIAL DO PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO. **Visando acompanhar o princípio da obrigatoriedade da ação penal, o juiz exerce controle do procedimento investigatório, mesmo antes do oferecimento de denúncia.** Quando o magistrado, encampando o entendimento do promotor ou procurador, firma a "declinatoria fori", abre margem a instauração de conflito negativo de competência. Havendo controvérsias a respeito do lugar da infração e da residência ou domicílio do acusado, fixa-se a competência do foro pelo princípio da prevenção, restando prevento o juízo que se antecipou na prática de atos do processo ou do procedimento. Declarada a competência da 1ª Auditoria da 2ª CJM. Decisão unânime.⁸⁶ (grifo nosso)

Por fim, para garantir legitimidade as diligências do inquérito policial e da VPI, o juiz já exerce o controle nos atos do delegado, seja formalmente ou não. Nesse contexto, destaca-se, por exemplo, o controle inicial feito logo após o flagrante, quando o juiz, por meio da audiência de custódia, analisa a legalidade do flagrante e se não houve violação a integridade física. A partir daí, de ofício ou a requerimento, o juiz estará fazendo o controle, seja da verificação prévia, seja do inquérito policial propriamente dito.

⁸⁵ PEREIRA, ROGER. MORO FAZ APELO PELA APROVAÇÃO DE PACOTE ANTICRIME. GAZETA DO POVO. 04 OUT. 2019. DISPONÍVEL EM: [HTTPS://WWW.GAZETADOPVO.COM.BR/REPUBLICA/MORO-FAZ-APELO-APROVACAO-DE-PACOTE-ANTICRIME/](https://www.gazetadopovo.com.br/republica/moro-faz-apelo-aprovacao-de-pacote-anticrime/). ACESSO EM: 06 ABR. 2021.

⁸⁶ BRASIL. STM - CCOMP: 327 RJ 2004.01.000327-7, RELATOR: HENRIQUE MARINI E SOUZA, DATA DE JULGAMENTO: 17/02/2005, DATA DE PUBLICAÇÃO: DATA DA PUBLICAÇÃO: 13/04/2005.

CONCLUSÃO

Foi apresentado nesta monografia o instituto da Insignificância e a (im)possibilidade da sua aplicação pelo Delegado de Polícia judiciária, pois em um mundo globalizado com mais demandas judiciais abarrotado de processos e um sistema carcerário lotado, faz-se necessário – por parte do Estado – medidas e contrapesos para essas e outras problemáticas presentes na máquina Estatal. O ônus gerado por essa situação afeta não só uma celeridade de um processo isolado, mas todo um sistema, pois à medida que chegam novos processos e os antigos não possuem uma solução, cria-se um colapso no sistema, onde quem sofre são os menos afortunados que precisam esperar o curso total do processo para terem uma resposta, curso esse que pode demorar anos.

No que tange ao primeiro capítulo, foi trazido como surgiu a ideia do Direito Penal e as suas raízes históricas, conceituando a teoria Tripartida adotada no Brasil e como dar-se-á a punição Estatal frente aos particulares. Ainda nessa seara, levantou-se dados acerca do sistema penitenciário brasileiro e do sistema judiciário, apontando as suas fraquezas e déficits.

Já no segundo capítulo, correlacionou-se os 5 principais princípios do Direito Penal brasileiro – intervenção mínima, legalidade, individualização da pena, razoabilidade e proporcionalidade – com o princípio da insignificância, a fim de dar legitimidade a ela. Além disso, foi apresentado alguns crimes passíveis de aplicação do princípio da insignificância a fim de reduzir os números apresentados no primeiro capítulo e garantir uma maior eficiência estatal aos moldes do Art. 37, caput da Constituição Federal.⁸⁷

Ao se falar no terceiro capítulo, adentrou-se no fundamento jurídico propriamente dito para dar legitimidade acerca da (im) possibilidade da aplicação da insignificância pelo Delegado de Polícia. Ademais, coadunando com essa hipótese,

⁸⁷ ART 37, CAPUT, CF: “A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA DE QUALQUER DOS PODERES DA UNIÃO, DOS ESTADOS, DO DISTRITO FEDERAL E DOS MUNICÍPIOS OBEDECERÁ AOS PRINCÍPIOS DE LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE, MORALIDADE, PUBLICIDADE E EFICIÊNCIA”.

foi trazido como se daria o controle ministerial e judicial desse instrumento, além de ser feito a verificação prévia dos fatos – VPI.

Nesse sentido, a fim de dar uma alternativa e tentar conter essa crescente de processos e presos, a presente monografia buscou apresentar a aplicação da Insignificância pelo Delegado de Polícia (atualmente utilizada apenas pelos Magistrados), não só reduzindo esse déficit Estatal, mas também garantindo a dignidade da pessoa humana, visto que há muitos processos em andamento que nunca deveriam ter saído da fase da VPI.

Deste modo, tendo em vista que o Direito Penal é a *ultima ratio* Estatal, fora apresentado além da historicidade do sistema penal e da sua aplicação, também princípios, doutrinas e jurisprudências com o objetivo de legitimar tal aplicação, expondo não só o lado ruim do Estado, mas a possibilidade de torná-lo mais célere e justo, gerando benefícios a toda sociedade.

Por conseguinte, não se trata de resolver todo o problema de demoras e atrasos nos procedimentos judiciais e extrajudiciais, mas sim dentre todas as mudanças e medidas a serem tomadas, uma possível alternativa para reduzir consideravelmente tais problemáticas, desafogando o sistema Penal.

Diante do exposto, não resta óbice quanto a aplicação do princípio da insignificância pelo Delegado *in dubio pro societate*, reconhecendo a atipicidade de crimes ínfimos, sem deixar de lado a aplicação do Poder de Polícia do Estado.

Portanto, tal dispositivo há clara sincronia com todo o ordenamento jurídico, visto que o Delegado é um agente público dotado de notório saber jurídico, o qual poderá garantir a máxima eficiência do Direito Penal brasileiro.

REFERÊNCIAS

A história das prisões e dos sistemas de punições. ESPEN – Escola de Formação e Aperfeiçoamento Penitenciário. Disponível em: <<http://www.espen.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=102>>.

Acesso em: 27 de outubro de 2020.

ALMEIDA, Candido Mendes de. **Ordenações e leis do Reino de Portugal**. ed 14^a. Rio de Janeiro. Typ. do Instituto Philomathico. 1870.

ANÍBAL, Felipe. **Delegados são punidos por soltar ladrões insignificantes**. Gazeta do Povo. 11 nov. 2014. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/delegados-sao-punidos-por-soltar-ladroses-insignificantes-eg1yjqtvpugyt89eurma6q6vi/>>. Acesso em: 30 mar. 2021.

Assembleia Geral da ONU. (1948). "**Declaração Universal dos Direitos Humanos**" (217 [III] A). Paris. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em 15 de novembro de 2020.

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Execução penal: esquematizado**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: MÉTODO, 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal, Parte Geral 1**. 14^a ed. Saraiva: SP, 2009.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral, 1**. – 17. ed. rev., ampl. e atual. De acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. – São Paulo: Saraiva, 2012.

BOTTINI, Pierpaolo da Cruz (Coord.). **O Princípio da Insignificância nos crimes contra o patrimônio e contra a ordem econômica: análise das decisões do Supremo Tribunal Federal**. São Paulo, 2011. FAPESP/Ministério da Justiça. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2011-set-06/direito-defesa-principio-insignificancia-stf-novidade>>. Acesso em: 18 mar. 2021. p. 41-42

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848/1940 - Código Penal**. Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 28 de outubro de 2020.

BRASIL. **LEI DE EXECUÇÃO PENAL BRASILEIRA**. Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em: 13 de novembro de 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.060, de 22 de dezembro de 2014**. Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13060.htm>. Acesso em: 10 de novembro de 2020.

BRASIL. **LEI Nº 16.901, DE 26 DE JANEIRO DE 2010 – Lei Orgânica da Polícia Civil do Estado de Goiás**. Disponível em: <https://legisla.casacivil.go.gov.br/pesquisa_legislacao/88625/lei-16901>. Acesso em: 29 de mar de 2021.

BRASIL. **STF - RHC 143449 / MS - MATO GROSSO DO SUL**, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data do Julgamento: 26/09/2017, Data da Publicação: 09/10/2017, Segunda Turma. Disponível em: <https://www.portaljustica.com.br/acordao/2071500>. Acesso em 22 de mar de 2021.

BRASIL. **STF inicia julgamento de ação que pede providências para crise prisional. Supremo Tribunal Federal**, 27 ago. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298600>>. Acesso em 15 de novembro de 2020.

BRASIL. **STF, HC 133.835 MC, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 18/04/2016**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/celso-mantem-indiciamento-pimentel-hc.pdf>. Acesso em: 23 de mar de 2021.

BRASIL. **STF, HC 84.548/SP, rel. Marco Aurélio, j. 21/6/2012**. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2229923>. Acesso em: 23 mar. 2021.

BRASIL. **STJ - HC: 579256 SP 2020/0105936-7**, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 22/09/2020, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/09/2020. Disponível em:

<<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1101124029/habeas-corpus-hc-579256-sp-2020-0105936-7>>. acesso em: 29 de mar de 2021.

BRASIL. **STJ – Jurisprudências em teses. Edição nº 108 29-06-2018**. Disponível em: http://www.stj.jus.br/internet_docs/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprud%C3%Aancia%20em%20teses%20108%20-%20Estatuto%20do%20Desarmamento%20-%20II.pdf. Acesso em: 22 de mar de 2021.

BRASIL. **STJ, HC 103.566**, rel. min. Jane Silva, DP 1º/12/2008; STJ, RHC 14.434, rel. min. Jorge Scartezini, DJ 1º/4/2004.

BRASIL. **STJ, HC 72.234, Rel. Min.** Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 09/10/2007.

BRASIL. **STM - Ccomp: 327 RJ 2004.01.000327-7**. Relator: HENRIQUE MARINI E SOUZA, Data de Julgamento: 17/02/2005, Data de Publicação: Data da Publicação: 13/04/2005.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça – AgRg no AREsp 614524 / MG** – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, sexta turma, DJe 23-04-2015.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça - Súmula 599, CORTE ESPECIAL**. julgado em 20/11/2017, DJe 27/11/2017. Disponível em: <[https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=\(sumula%20adj1%20%27599%27\).sub.#TIT1TEMA0](https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=(sumula%20adj1%20%27599%27).sub.#TIT1TEMA0)>. Acesso em 19 de mar de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347- Distrito Federal**. MEDIDA CAUTELAR NA ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Julgamento: 09/09/2015 Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur339101/false>>. Acesso em 15 de novembro de 2020.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal RTJ 192/963-964**, Rel. Min. Celso De Mello. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDecisao.asp?numDj=192&dataPublicacao=01/10/2012&incidente=4303786&capitulo=6&codigoMateria=2&numeroMateria=144&texto=4132672>>. Acesso em: 12 jan. 2021

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal STF** – HC 155920 / MG – rel. Min. Celso de Mello – DJU 27-04-2018. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC155920.pdf>>. Acesso em: 11 mar. 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal STF – RHC 104.586/RS** – rel. Min. Celso de Mello – DJU 13-11-2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDecisao.asp?numDj=230&dataPublicacao=23/11/2012&incidente=4303824&capitulo=6&codigoMateria=2&numeroMateria=179&texto=4203999>. Acesso em: 17 MAR 2021.

BRASIL. **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** – ADIS 6.298, 6.299 E 6.300. 23 JAN. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Ação Declaratória de Constitucionalidade 43 Distrito Federal**. Relator Min. Marco Aurélio, 07 de novembro de 2019.

BRASIL.STJ - **AgRg no REsp: 1346879 SC 2012/0208646-5**, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Julgamento: 26/11/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/12/2013.

BRASIL.STJ – **REsp: 400.685 – MG** – 5a T. – rel. Min. Gilson Dipp – DJU 22-9-2003 – p. 352).

BRETAS, Valéria. **Quanto tempo a Justiça do Brasil leva para julgar um processo?**. EXAME. Nov.2016. Disponível em: <https://exame.com/brasil/quanto-tempo-a-justica-do-brasil-leva-para-julgar-um-processo/>. Acesso em: 16 de MAR de 2020.

BUECHELE, Paulo Armínio Tavares. **O Princípio da Proporcionalidade e a Interpretação da Constituição**. Apresentação Marçal Justen Filho, Prefácio Luis Roberto Barroso, RJ. Ed. Renovar, 1999.

CALLEGARI, André Luis Medo. **Direito penal e controle social**. (Artigo Científico) – Fortaleza. Ago.2010

CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. **Investigação criminal pela polícia judiciária**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Súmulas do STF e do STJ: anotadas e organizadas por assunto**. Ed. JusPodivm, 2019.

CNJ. **Justiça em números 2020**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros>>. Acesso em: 25 de setembro de 2020.

CODIGO CRIMINAL DO IMPÉRIO DO BRASIL. Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm>. Acesso em: 10 de novembro de 2020.

Código de Hamurabi – cerca de 1700 A.C. **Universidade de São Paulo – USP Biblioteca virtual de Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-anteriores-à-criação-da-Sociedade-das-Nações-até-1919/codigo-de-hamurabi.html>>. Acesso em: 27 de outubro de 2020.

Curso de Direito Penal Brasileiro, Volume 1 – Parte Geral – Arts. 1º a 120 – 7ª ed., RT:SP, 2007, p. 154 e 155

de, BRITO, Alexis C. Direito penal brasileiro, 2ª edição.. Editora Saraiva, 2016

De, Jesus, Damásio, e Estefam, André. **Direito Penal 1 - parte geral**. Editora Saraiva, 2020.

DIAS, Jorge de Figueiredo (2007). Coimbra Editora, eds. **Direito Penal - Parte Geral - Tomo I**. I 2ª ed. [S.l.: s.n.] Acesso em em 17 de novembro de 2020.

DUPRAT, Catherine. **Punir e curar: em 1819, a prisão dos filantropos**. Revista Brasileira de História. São Paulo: v.7, 1987.

Figura 1 SENADO FEDERAL. **Evolução da População Carcerária**. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/01/24/pais-tem-superlotacao-e-falta-de-controle-dos-presidios>>, Acesso em: 13 nov. 2020

Figura 2 CNJ. **Tempo médio de tramitação dos processos criminais e não criminais baixados na fase de conhecimento do 1º grau, por tribunal**. Gráfico. Disponível em <<https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>>. Acesso em: 18-03-21.

FOUCAULT, M. **Vigiar e Punir: história da violência nas prisões**. Petrópolis: Editora Vozes, 1987.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen; LOPES JÚNIOR, Aury. **Investigação Preliminar no Processo Penal**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 429.

GOMES, Luiz Flávio. **Dano e lesão, resultado naturalístico e resultado jurídico**. Jusbrasil, 2011. Disponível em: <https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121923690/dano-e-lesao-resultado-naturalistico-e-resultado-juridico>>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antônio García-Pablos de; CUNHA, Rogério Sanches. **Direito Penal: parte geral, 2 ed.** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 126

GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. **O princípio da proporcionalidade no direito penal**. Editora: Revistas dos Tribunais, 2003, pg. 63

Gonçalves, Victor Eduardo R. **Sinopses Jurídicas v 14 - processo penal - processo penal - parte geral**. Editora Saraiva, 2019.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – Parte Geral**. Vol.1 – 16.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2014.

ILVA, Ivan de Oliveira; FRANZOLIN, Cláudio José Co-autor; CARDOSO, Roberta Co-autor. **Lições de teoria geral do direito**. São Paulo: Atlas, 2013. E-book. Disponível em:<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788522481385>>. Acesso em: 15 nov. 2020.

JÚNIOR, Aury Lopes. **Introdução Crítica ao Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen júris, 2004.

JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. **Manual de direito penal - parte geral**. Editora Saraiva, 2019-11-01. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788553616398>. Acesso em 17 de novembro de 2020.

KHALED JR, Salah H.; ROSA, Alexandre Moraes da. **Delegados relevantes e lesões insignificantes: a legitimidade do reconhecimento da falta de tipicidade material pela autoridade policial**. Justificando. 25 nov. 2014.

Lenza, Pedro, et al. **Esquematizado - Direito penal - parte geral**. Editora Saraiva, 2019. Pg. 312.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada**. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 487.

LOPES, Mauricio Antônio Ribeiro. **Princípio da insignificância no Direito Penal: análise à luz das Leis 9.099/95 (Juizados Especiais Criminais), 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro) e da jurisprudência atual**. 2 ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

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

MAQUIAVEL, Nicolai. **O Príncipe**. 4ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MASSON, Cleber. **Direito penal esquematizado – Parte geral – vol. 1**. 8. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014. Pg. 98.

MASSON, Cleber. **Direito Penal esquematizado**. 9. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. 1. p. 44.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. Disponível em: <<http://dados.mj.gov.br/dataset/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias>>. Acesso em: 25 de setembro de 2020.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de Direito Penal: Parte Geral**. ed. 28. São Paulo: Editora Atlas. 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal - Parte Geral - Vol. 1**. Grupo GEN, 2021. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993658/>>. Acesso em: 15 mar 2021

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 11. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014. pg 114.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Processo Penal e Execução Penal - Esquemas & Sistemas**. Grupo GEN, 2021.

País tem superlotação e falta de controle dos presídios. Agência Senado. 2019. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/01/24/pais-tem-superlotacao-e-falta-de-controle-dos-presidios> >. Acesso em 13 de novembro de 2020.

RUSCHE, George; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e Estrutura Social**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2004. P.25.

SILVA, Ivan de Oliveira; FRANZOLIN, Cláudio José Co-autor; CARDOSO, Roberta Co-autor. **Lições de teoria geral do direito**. São Paulo: Atlas, 2013. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788522481385>. Acesso em: 15 nov. 2020>.

SSP/SP. **Dados estatísticos do estado de São Paulo**. Disponível em <http://www.ssp.sp.gov.br/Estatistica/Mapas.aspx>. Acesso em: 18 de MAR de 2020

TEIXEIRA, Carlos. **Quanto vale um processo penal?**. Justificando. 17 nov. 2016. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2016/11/17/quanto-vale-um-processo-penal>>. Acesso em: 30 mar. 2021.