



**UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS DE BARBACENA-FADI**

NICOLE FERNANDA DA ROCHA FERREIRA

**A POSSIBILIDADE DO DELEGADO DE POLÍCIA RECONHECER O
PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA FASE POLICIAL**

BARBACENA – MG

2017

NICOLE FERNANDA DA ROCHA FERREIRA

**A POSSIBILIDADE DO DELEGADO DE POLÍCIA RECONHECER O
PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NA FASE POLICIAL**

Trabalho de conclusão de curso apresentada ao curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof.

**BARBACENA – MG
2017**

NICOLE FERNANDA DA ROCHA FERREIRA

**A POSSIBILIDADE DO DELEGADO DE POLÍCIA RECONHECER O PRINCÍPIO
DA INSIGNIFICÂNCIA NA FASE POLICIAL**

Monografia apresentada à Universidade
Presidente Antônio Carlos de Barbacena,
como requisito parcial para obtenção do
título de bacharel em Direito.

Wanderley José Miranda

Prof.

Josilene Oliveira

Prof.

Nelton Araújo

Prof.

BARBACENA – MG

2017

RESUMO

Este trabalho trata da possibilidade de reconhecimento pelo delegado de polícia do princípio da insignificância. Questiona-se então se o delegado de polícia teria garantas jurídicas para aplicabilidade do princípio da insignificância nos crimes de menor poder de lesividade, e nesse pressuposto, valorar a conduta delituosa e sua tipicidade. Tem-se a hipótese de que com essa conduta, muitos delitos seriam resolvidos dentro do próprio ambiente da delegacia, dando celeridade à justiça e evitando o abarrotamento dos tribunais com causas questionáveis se ali deveriam estar sendo julgadas. O objetivo principal é analisar a possibilidade do delegado de polícia reconhecer o princípio da insignificância na fase policial. Para responder ao questionamento e alcançar os objetivos propostos deste trabalho, será feita uma pesquisa exploratória e descritiva na literatura, utilizando as bases de dados Acadêmico e Spell, de obras publicadas no período entre 2000 e 2017, com exceção de legislações específicas, usando os seguintes descritores: delegado de polícia; princípio da insignificância; inquérito. Conclui-se que a possibilidade da utilização do princípio da insignificância pelos delegados de polícia é viável e correta, e tal método seria um otimizador da justiça, além de beneficiar a sociedade.

Palavras –chave: delegado de polícia; princípio da insignificância; inquérito

ABSTRACT

This paper deals with the possibility of recognition by the police chief of the principle of insignificance. It is then questioned whether the police delegate would have legal guarantees for the applicability of the principle of insignificance in crimes of lesser capacity for harm, and in that assumption, to assess the criminal conduct and its typicality. It is hypothesized that with this conduct, many crimes would be solved within the police station's own environment, speeding up justice and avoiding the overcrowding of the courts with questionable causes if they should be judged there. The main objective is to analyze the possibility of the police officer recognizing the principle of insignificance in the police phase. In order to respond to the questioning and to reach the proposed objectives of this work, an exploratory and descriptive research in the literature, using the Academic and Spell databases, of works published in the period between 2000 and 2017, with the exception of specific legislations, using the following descriptors: police delegate; principle of insignificance; investigation. It is concluded that the possibility of using the principle of insignificance by police officers is feasible and correct, and such a method would be an optimizer of justice, as well as benefit society.

Keywords: police delegate; principle of insignificance; inquiry

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 ESTRUTURA DO CRIME	8
2.1 Ação	8
2.2 Culpabilidade	8
2.3 Dolo	8
2.4 Tipicidade	9
1 PRINCÍPIOS.....	11
3.1 Princípio da Insignificância	11
3.2 Princípio da Intervenção Mínima	11
3.3 Princípio da Tipicidade	12
3.4 Princípio da Ofensividade	12
3.5 Consequências jurídicas do reconhecimento do Princípio da insignificância	12
4 O DELEGADO DE POLÍCIA E A INVESTIGAÇÃO E AÇÃO PENAL	13
5 RECONHECIMENTO DO DELEGADO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	15
5.1 Prisão em flagrante	15
5.2 Necessidade de reconhecimento do Princípio da Insignificância	17
5.3 Possibilidade de reconhecimento do Princípio da Insignificância.....	18
5.4 Lei 9.099/95 – Infração de Menor Potencial Ofensivo.....	20
5.5 Lei 13.245/2016 – Participação do Advogado no Inquérito Policial.....	20
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	21
REFERÊNCIAS	22

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho trata da possibilidade de reconhecimento pelo delegado de polícia do princípio da insignificância.

A autoridade policial, na figura do delegado de polícia, encontra dificuldades ou limitações no ato de aplicar o princípio da insignificância nos crimes de menor ofensividade, deixando de lavrar eventual auto de prisão em flagrante, motivado pelo fato mesmo não possuir pertinência de valorar a tipicidade do delito que lhe é apresentado.

Considerando nessa premissa o crime de menor ofensividade, insere-se o princípio da insignificância, que possui a função básica de excluir ou afastar a tipicidade penal, sendo que sua aplicabilidade decorre resulta na competente absolvição do réu.

O princípio da insignificância é um instrumento de interpretação restritiva do tipo penal. Para que o fato seja materialmente típico exige-se relevante e intolerável lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico tutelado, sendo o que permite, na maioria dos tipos penais, excluir taxativamente danos de pouca gravidade.

Para um fato ser considerado insignificante, dentro das premissas básicas do Direito, ele deve possuir: Mínima ofensividade da conduta do agente; Nenhuma periculosidade social da ação; Reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; Inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Questiona-se então se o delegado de polícia teria garantias jurídicas para aplicabilidade do princípio da insignificância nos crimes de menor poder de lesividade, e nesse pressuposto, valorar a conduta delituosa e sua tipicidade.

Tem-se a hipótese de que com essa conduta, muitos delitos seriam resolvidos dentro do próprio ambiente da delegacia, dando celeridade à justiça e evitando o abarrotamento dos tribunais com causas questionáveis se ali deveriam estar sendo julgadas.

Justifica-se esta pesquisa decorrente da importância do tema para o Direito penal, para a Justiça e para a atuação dos delegados em suas diretrizes básicas, bem como para a sociedade acadêmica e população em geral.

Debates doutrinários e jurisprudenciais em torno do tema têm-se mostrado uma constante inacabável. Sua aplicação prática, todavia, não se mostra de forma clara e objetiva na seara jurisprudencial e, com muito mais razão, não estando o assunto dissolvido em sede de Estado-juiz, completamente vazio é o acervo de debates a respeito de sua aplicação profilática frente às atribuições do Delegado de Polícia (BRUTTI, 2006).

Entende-se que este trabalho irá ajudar a aperfeiçoar o trabalho do Delegado de Polícia no inquérito preliminar, beneficiando tanto ele quanto o acusado de crime que afeta minimamente um bem juridicamente protegido e o sistema penal, que poderá confiar no que foi atestado pelo Delegado na fase policial e não precisará mais investigar questões do princípio da insignificância, já apuradas.

Objetivo geral: analisar a possibilidade do delegado de polícia reconhecer o princípio da insignificância na fase policial.

Objetivos específicos:

- Explicar o crime e suas caracterizações;
- Explanar sobre os princípios básicos no Direito Penal;
- Explicar investigação e ação penal.

Para responder ao questionamento e alcançar os objetivos propostos deste trabalho, será feita uma pesquisa exploratória e descritiva na literatura, utilizando as bases de dados Acadêmico e Spell, de obras publicadas no período entre 2000 e 2017, com exceção de legislações específicas, usando os seguintes descritores: delegado de polícia; princípio da insignificância; inquérito.

Os critérios de inclusão e exclusão serão os seguintes:

Inclusão: trabalhos que tratem do tema proposto de forma objetiva; escritos em língua portuguesa; publicados na íntegra; publicados entre 2000 e 2017, com exceção de legislações específicas.

Exclusão: trabalhos que não tratem do tema proposto; sejam escritos em língua diferente da língua portuguesa; sejam publicados em período diferente ao delineado; sejam revisões sistemáticas ou integrativas.

2 ESTRUTURA DO CRIME

2.1 Ação

Sem a ação não existe o crime, é o elemento (requisito) fundamental; seu núcleo conceitual. É o seu momento principal, seja objetivo ou material. A ação, de forma ampla, compreende a ação propriamente dita, o fazer algo – a ação positiva –, e a omissão, o deixar de fazer algo que deveria e poderia fazer – a ação negativa. Na ação positiva há o movimento do corpo, é o fazer. Na omissão, também manifestada externamente, não há o movimento e sim sua abstenção, porém tal ação negativa também é percebida (LAPENDA, 2012).

Graças ao seu saber causal prévio, pode dirigir seus diversos atos de modo que oriente o suceder causal externo a um fim e o domine finalisticamente. A atividade final é uma atividade dirigida conscientemente em razão de um fim, enquanto o acontecer causal não está dirigido em razão de um fim, mas é a resultante causal da constelação de causas, existente em cada momento. (LIMA apud WELZEL, 2001).

A ação é, portanto, um acontecimento final e não puramente causal. A finalidade, o caráter final da ação, baseia-se no fato de que o homem, graças ao seu saber causal, pode prever, dentro de certos limites, as possíveis consequências de sua conduta, designar-lhe fins diversos e dirigir sua atividade, conforme um plano, à consecução desses fins.

2.2 Culpabilidade

O conceito dogmático, crime é a ação típica, antijurídica e culpável, de onde se deduz que além dos requisitos anteriormente tratados (tipicidade e antijuridicidade) a ação deve ser culpável. A culpabilidade, no sentido lato, é o núcleo do tipo penal subjetivo; é a vontade culposa. No sentido estrito, divide-se em dolo (vontade plena da ação e do resultado) e culpa (vontade viciada da ação e do resultado). Com a teoria psicológica, está imbuído de culpabilidade o indivíduo que consciente (dolo) ou inadvertidamente (culpa) pratica uma ação contrária ao direito. Já na teoria normativa, a culpabilidade é um juízo de reprovação contra o autor da ação, onde a todos compete agir segundo o direito, a norma, enquanto que o contrário leva à culpabilidade do indivíduo. (LAPENDA, 2012).

2.3 Dolo

Dolo é a vontade consciente da criminalidade, da prática da conduta típica. Em tese geral, o dolo existe quando se quis o ato e suas consequências, quando se quis praticar um ato

punível por lei. De acordo com o art. 18, I, do Código Penal, “diz o crime doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo”, ou seja, o dolo (que é a forma mais grave da culpabilidade) existe não quando o agente quer diretamente o resultado, mas também quando assume o risco de produzi-lo. É necessária a consciência da ilicitude, pois quem atua de boa-fé, crendo não haver oposição à ordem jurídica, não é punível. A exemplificar, a excludente do art. 20 do Código Penal (erro sobre elementos do tipo), onde se permite apenas a punição por crime culposos, se previsto em lei (LAPENDA, 2012).

Define-se, segundo Lima (2015, p.6), que a vontade de obter o resultado representa o dolo de 1º grau. Não querer o agente o evento danoso, mas saber que ele é consequência lógica e necessária de sua ação, configura o dolo de 2º grau. Ele é consequência possível de sua ação, e aceitar seu acontecimento – em atitude de indiferença à possível ocorrência do resultado – configura o chamado dolo eventual. No sistema causal, o dolo é normativo (composto pela vontade de realização dos elementos do tipo e pela consciência da ilicitude do fato). No Finalismo, a finalidade é o núcleo da vontade (dolo); tem conteúdo psicológico, e reside no tipo.

2.4 Tipicidade

Tipo penal é o próprio artigo da lei, sendo então que o fato típico é inerente a norma penal. Típica é a conduta que apresenta característica específica de tipicidade (atípica a que não apresenta); tipicidade é a adequação da conduta a um tipo; tipo é a fórmula legal que permite averiguar a tipicidade da conduta.

Segundo o Código Penal, não existe crime sem tipicidade, sem que a ação se enquadre em um tipo, o que equivale a característica da anterioridade da lei, ou seja, não há crime sem que uma lei anterior defina o ato praticado como típico.

Tipicidade é a adequação do fato da vida real ao modelo abstrato de conduta, é a justaposição do que acontece na vida real ao tipo. É a adequação da conduta a um tipo penal. Assim, a tipicidade só existirá se houver conduta, fenômeno próprio do mundo físico. Diante disso pode-se afirmar que a tipicidade pertence ao mundo do “ser”, ao contrário do tipo. Importante ressaltar que a doutrina tende a afastar um conceito de tipicidade puramente formal (superação da teoria naturalista ou causal da ação) adotando um modelo de tipicidade material, aferindo-se a importância do bem no caso concreto. Daí ser afastada a tipicidade, por exemplo, nos delitos de bagatela (MARTINS, 2008).

Para que a ação seja considerada criminosa, há a necessidade de ser tipificada, agir de acordo com o tipo, ser um fato típico, ou seja, a conduta humana adequada ao que a lei

determina como ilícita. A função punitiva não está apenas na tipicidade, mas na sua combinação com a antijuridicidade. Os dois, reunidos, são requisitos elementares do crime, sendo a tipicidade o indício da antijuridicidade (LAPENDA, 2012, p. 4).

1 PRINCÍPIOS

O Direito Penal fundamenta-se em princípios essenciais, que orientam a concepção de normas pelo Legislativo, considerando os valores ético-culturais da sociedade. Assim, os princípios penais compõem a essencialidade da matéria penal, isto é, orienta a política legislativa criminal.

3.1 Princípio da Insignificância

O princípio da insignificância foi estabelecido por CLAUS ROXIN, que propôs a interpretação restritiva aos tipos penais, com a exclusão da conduta do tipo a partir da insignificante importância das lesões ou danos aos interesses sociais.

O princípio decorre do entendimento de que o direito penal não deve se preocupar com condutas em que o resultado não é suficientemente grave a ponto de não haver necessidade de punir o agente nem de se recorrer aos meios judiciais, por exemplo, no caso de um leve beliscão, uma palmada, ou furto de pequeno valor (BRASIL, 2015).

O princípio da insignificância ou da bagatela depara relação com o princípio da intervenção mínima do Direito Penal. Este, por sua vez, parte do pressuposto que a intervenção do Estado na esfera de direitos do cidadão deve ser sempre a mínima possível, para que a atuação estatal não se torne desproporcional e desnecessária, diante de uma conduta incapaz de gerar lesão ou ameaça de lesão ao bem jurídico tutelado.

3.2 Princípio da Intervenção Mínima

O princípio da intervenção mínima ou subsidiariedade situa que o Direito Penal só deve agir na defesa dos bens jurídicos imperativos à convivência pacífica dos homens e que não podem ser eficazmente protegidos de forma menos gravosa, pois as sanções penais revestem-se de tamanha importância impondo as mais sérias restrições aos direitos fundamentais como, por exemplo, a liberdade.

Conceitualmente, o princípio da intervenção mínima pode ser entendido como a *ultima ratio* do sistema jurídico. O Direito Penal somente deve intervir nos casos de ataques muito graves aos bens jurídicos mais importantes. As perturbações mais leves do ordenamento jurídico são objeto de outros ramos do Direito. Dessa forma, se os outros ramos do direito conseguirem conter os ataques a determinado bem jurídico não há porque haver a intervenção do direito penal. Por isso se dizer que a intervenção do direito penal deve ser a mínima possível (OLIVEIRA, 2012).

3.3 Princípio da Tipicidade

Este princípio aborda a definição abstrata de um delito, abrangendo todos os elementos imprescindíveis para a sua identificação, permitindo apontar quais condutas são as delituosas, tendo uma função de garantir para o indivíduo que está submetido ao regime jurídico como o trato penal será conduzido.

Não se deve confundir o tipo com a tipicidade. O tipo é a fórmula que pertence à lei, enquanto a tipicidade pertence à conduta. Um fato típico é uma conduta humana, por isso prevista na norma penal. Tipicidade é a qualidade que se dá a esse fato. Tipo penal é o próprio artigo da lei. Fato típico é inerente a norma penal. Típica é a conduta que apresenta característica específica de tipicidade (atípica a que não apresenta); tipicidade é a adequação da conduta a um tipo; tipo é a fórmula legal que permite averiguar a tipicidade da conduta (MARTINS, 2008).

3.4 Princípio da Ofensividade

O princípio da ofensividade ou lesividade determina que do fato praticado aconteça lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico tutelado, e está conectado à percepção dualista da norma penal, podendo ser primária (valorativa ou imperativa), que delimita o âmbito do proibido, ou secundária, que cuida do castigo, do âmbito da sancionabilidade.

O princípio da ofensividade protege os bens jurídicos de toda arbitrariedade do poder estatal. Para tipificação de algum crime material há necessidade que haja pelos menos um perigo concreto, e está ligado à reserva legal a proteção do bem jurídico na sua esfera fundamental, a proteção ao bem de valor protegido pela Carta Magna, não está atrelado a valores éticos morais ou religiosos, mas o que o legislador considerou como efetivamente ofensivo (ARAÚJO, 2012).

3.5 Consequências jurídicas do reconhecimento do Princípio da insignificância

Um dos principais entraves para o reconhecimento do Princípio da Insignificância e de seus efeitos “é a carência conceitual que ele apresenta; uma vez que, afirma-se, que a indeterminação dos termos pode resultar em insegurança jurídica (RIBEIRO, 2011).

Ainda segundo Ribeiro (2011), o Princípio da Insignificância, figura como princípio basilar, norteando várias arguições no ramo penal. Doutrinariamente e até didaticamente, é importante destacar que, segundo o STF, o reconhecimento da insignificância no caso concreto demanda da presença cumulativa de alguns requisitos, para não gerar uma insegurança jurídica, sendo:

- Mínima ofensividade da conduta do agente, ou seja, o “crime” não pode ser praticado com

emprego de violência, o roubo, por exemplo, onde o agente grita, ameaça e causa pavor na vítima, logicamente, não está albergado pelo princípio.

- Nenhuma periculosidade social da ação. Aqui não comporta os crimes que colocam em risco a integridade das pessoas ou da sociedade no geral. Ora, um irresponsável dispara um tiro no meio da rua, mesmo que não atingindo alguém, resta claro o perigo oferecido por sua conduta imprudente. Não há como estender o benefício.

- Reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento. Reputa-se importante a análise da censura social que recai sobre determinado ato. A título de exemplo: A, subtrai uma garrafa de bebida de alto teor alcoólico para curtir uma “noitada”, enquanto, B, subtrai um pacote de bolacha para dar de comer ao seu filho que ficou lhe esperando em casa. Logicamente a maior reprovabilidade há de ser sobre a conduta de A. É esse juízo de valor que tem de ser feito na verificação.

- Inexpressividade da lesão jurídica provocada. Quer-se, tão somente, afirmar o princípio da fragmentariedade, dispensando tratamento penal aos crimes de pouca monta que não lesionam de forma significativa o bem jurídico tutelado (RIBEIRO, 2011).

Entende-se então que, se reconhecida a insignificância, embora a conduta seja formalmente típica, a tipicidade material não estará presente. Se afastado qualquer dos elementos do crime, ele próprio deixa de existir. Dessa forma, é correto dizer que o princípio da insignificância afasta a tipicidade material e, conseqüentemente, o próprio crime.

O Direito institui normas para o convívio coletivo. Mas estas mesmas normas não teriam validade ou eficácia se não existissem agentes e meios de ação para alcançar o controle e o fim desejado pela lei.

A partir dessa premissa surge a constituição da polícia, e de toda a sua estrutura, que entra em atividade quando todos os outros mecanismos de controle e prevenção sociais falham ou forem considerados ineficazes.

Nos preceitos da Constituição Federal, a polícia é dever do Estado, sendo mantida para que seja garantida a segurança pública, esta legislação também divide a polícia em ramos de natureza federal, civil e militar, sendo que a Polícia Federal está subordinada a União e a Polícia Civil e a Polícia Militar aos Estados, sendo que a estas cumprem as funções que visam à garantia da ordem pública e a incolumidade das pessoas e do patrimônio (BRASIL, 1988).

O Delegado de Polícia tem a função primordial de dirigir os policiais que o auxiliam, devendo sempre que tomar conhecimento de um crime investigá-lo, abrindo inquérito policial e tomando sempre os devidos cuidados, pois, quando se tratar de ação penal condicionada, a instauração do inquérito dependerá de representação do ofendido e ser for ação penal privada dependerá também de requerimento da parte ofendida (LOPES, 2008).

Este agente da Lei pode instaurar o inquérito sem o requerimento da vítima, devendo para todos os casos, proceder a uma portaria onde irá determinar quando necessário a apreensão de armas, requisição de exames periciais e diligências necessárias a elucidação do fato criminoso.

Das ordens que são determinadas pela autoridade policial se originam inúmeros procedimentos policiais, entre eles, os mais conhecidos, a investigação criminal e o exame de corpo de delito, mas ainda existem outros, tanto de natureza externa como interna e que ajudam na elucidação dos casos e no favorecimento à justiça (LOPES, 2008).

A autoridade policial ao tomar conhecimento da prática de infração penal, deve instaurar inquérito. Mas é preciso que se observem certas peculiaridades: se o delito for de ação penal privada, a autoridade policial somente poderá realizar as investigações se a vítima ou seu representante legal requerer (art. 5º, §5º, do CPP). Se for crime de ação penal pública, condicionada à representação, a autoridade policial, também somente poderá realizar as investigações se a vítima ou seu representante legal representar, nos termos do §4º do art. 5º do Código de Processo Penal. Mas, se o delito for de ação penal pública incondicionada, deverá a autoridade policial instaurar o inquérito policial, haja ou não manifestação da vontade da vítima ou de quem legalmente a represente (RIOS, 2011).”

O inquérito policial é um procedimento administrativo e inquisitivo, nele não há que se falar em defesa e nem em contraditório, sendo de natureza inquisitória, onde a autoridade

policial dirige as investigações como bem quiser, sendo que, o mesmo não obedece um rito determinado e seus atos não se desprendem de maneira pré-estabelecida.

Entretanto, segundo Barros Filho (2011), diante da necessidade de compatibilizar a atuação da Polícia Judiciária com o ordenamento jurídico vigente, principalmente, no que se refere aos direitos individuais da pessoa investigada, o inquérito policial se revestiu de novo aspecto.

O inquérito policial se transformou em um instrumento de promoção de justiça criminal, por intermédio da busca da verdade real das circunstâncias e da autoria dos delitos, realizado pela Polícia Civil, tendo como destinatário o Poder Judiciário. O procedimento que materializa as investigações criminais é considerado instrumento de promoção de justiça criminal, na medida em que concilia a defesa dos direitos e garantias individuais da pessoa investigada com a atividade de repressão criminal. De outra parte, a elucidação do crime, por intermédio da busca da verdade real, revela o caráter imparcial da investigação realizada pela Polícia Judiciária (BARROS FILHO, 2011).

5 RECONHECIMENTO DO DELEGADO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

5.1 Prisão em flagrante

A prisão em flagrante não se constitui nem se finda em um único momento, podendo ser dividida em fases cronologicamente necessárias para a sua perfeita concretização.

Ela é dividida em: prisão/captura, condução coercitiva, audiência preliminar de apresentação e garantias, lavratura do ato de prisão em flagrante, recolhimento ao cárcere e comunicação da prisão ao juiz.

Nas premissas deste estudo, a partir da quarta fase, ou seja, do ato de prisão em flagrante devidamente lavrado, é que o Delegado de polícia atua como um defensor dos direitos individuais das pessoas envolvidas na ocorrência, analisando a situação e, após efetivada Audiência Preliminar de Apresentação e Garantias, decidir, fundamentadamente, sobre a legalidade da prisão. Se após ouvir os envolvidos na referida audiência, a autoridade policial concluir que não é caso de prisão em flagrante, a pessoa conduzida será liberada apenas com a lavratura do boletim de ocorrência, que, nesses termos, funcionará como uma espécie de *notitia criminis*.

Embora por flagrante deva-se entender a relação de imediatismo entre o fato e a captação ou conhecimento, o artigo 302 do Código de Processo Penal contempla também situações diversas que caracterizam o flagrante, sendo considerado flagrante:

“I - está cometendo a infração penal;
 II - acaba de cometê-la;
 III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;
 IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.” (BRASIL, 1941)

Doutrinariamente, são denominados como flagrante próprio as situações descritas nos incisos I e II, flagrante impróprio ou quase flagrante a situação descrita no inciso III e flagrante presumido a situação descrita no inciso IV. Em qualquer hipótese referida, a consequência jurídica é a mesma, ou seja, o recolhimento imediato à prisão, comunicando-se, no prazo máximo de vinte e quatro horas, o juiz, familiares do aprisionado, e a Defensoria Pública, se ele não tiver advogado (NOLASCO, 2013).

No contexto de que o Princípio da Insignificância afasta a tipicidade, é necessário ressaltar a questão da impossibilidade de que a própria Autoridade Policial dispense a lavratura do Auto de prisão em flagrante quando presente alguma excludente de antijuridicidade ou ilicitude, isso porque pela letra fria da lei, cabe somente ao Juiz analisar a questão da presença ou não de excludentes de criminalidade e, se presente, deve conceder a liberdade provisória após a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante pela Autoridade Policial. Contudo, haja vista os juízes não estarem à disposição 24 horas como os Delegados de Polícia e, sendo também, bacharéis em Direito, o legislador deveria ter feito essa mudança em prol dos direitos e garantias individuais, ao impedir

que um inocente seja encarcerado por menor tempo que seja se ausente a falta de tipicidade. Ora, a Autoridade Policial somente pode lavrar um flagrante se houver de fato uma infração a ser apurada (FILLIPI E NOVELLI, 2015).

Dessa forma, se faltar algum elemento de tipicidade ou antijuridicidade, não poderia a Autoridade Policial prender alguém em flagrante, pois estaria cometendo uma enorme injustiça.

5.2 Necessidade de reconhecimento do Princípio da Insignificância

De acordo com Ribeiro (2011), o Princípio da Insignificância, sendo a lesão insignificante não há necessidade da intervenção do Direito Penal e, conseqüentemente, da incidência de suas graves reprimendas, pois tal princípio exclui a tipicidade material do delito. Sendo assim, pode-se afirmar que o Princípio da Insignificância funciona como um mensurador da tipicidade material, na medida em que permite a atuação do Direito Penal apenas diante de condutas que afrontem materialmente o bem jurídico protegido.

Menezes e Pauli (2013) embasam que o princípio da insignificância encontrou campo fértil para prosperar em um ambiente em que a aplicação sistemática e irrestrita o princípio da legalidade acabaria produzindo distorções e excessos. Coube a ele, assim, ser um limitador concreto (e não mais abstrato, como a norma penal).

Nesse ínterim, a Constituição Federal de 1988 dimensionou a atuação da polícia judiciária podendo ser dirigida apenas pelos Delegados de Polícia.

O artigo 144, § 4º da Constituição Federal demonstra a importância que tem os órgãos policiais para com a manutenção da democracia e dos Estados de Direito no país. Em regra, o Delegado de Polícia é o primeiro das demais carreiras jurídicas da persecução penal a tomar conhecimento do fato punível, realizando o primeiro juízo de valor jurídico quanto à existência do crime (FILLIPPI E NOVELLI, 2015).

Compete aos Delegados à parcela do poder de punir do Estado, logo, eles jamais poderão deixar em segundo plano sua função institucional de primeiro garantidor da regularidade da persecução penal.

É dever do mesmo evitar investigações criminais e prisões infundadas na primeira fase da persecução penal, bem como, assegurar a sociedade que não existirão abusos por parte do poder persecutório estatal. É válido ressaltar que não se trata de retirar uma competência exclusiva do magistrado, que é o órgão legitimado para avaliar se houve ou não crime ou se há ou não a necessidade de condenação, mas sim de permitir ao primeiro operador do Direito a lidar com o fato criminoso com uma análise mais aprofundada da necessidade de encarceramento em situações em que a infração seja bagatela (FILLIPPI E NOVELLI, 2015).

O Delegado de Polícia é o primeiro receptor do caso em concreto, sendo-lhe empenhado pelo ordenamento jurídico atuar com precaução e atenção diante a reservada proximidade das

suas atribuições para com o direito fundamental da liberdade da pessoa humana.

Deontologicamente, inobscurece de o Delegado de Polícia apreciar com a devida prudência o direito à liberdade do indivíduo, em todas aquelas hipóteses em que for possível a sua restrição, que são hipóteses de extrema excepcionalidade. Toda a atividade policial, por sua natureza, em tese, possui o condão de tolher o direito à liberdade do indivíduo. Esse direito fundamental é, de fato, princípio constitucional, compreendendo ele uma das chaves de todo o nosso sistema normativo. Por isso, precisa ser visto como critério maior, mormente no campo penal. E se é pacífico que o próprio Estado-juiz não pode olvidar de observar com a máxima cautela esse direito constitucional, também o deve ser pela Autoridade Policial, pois não é fadado a esta cometer abusos manifestos contra os direitos da pessoa humana, sob o argumento de que não lhe é conferido pela norma competência para se levar a efeito, de acordo com o seu discernimento, a medida mais adequada ao caso concreto (BRUTTI, 2006).

Ainda segundo Brutti (2006), em um regime democrático de direito, deve ser considerado o princípio da proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção. Há de ser observada, em cada caso concreto, a individualização da pena. O encarceramento do indivíduo não é um fim em si mesmo, mas uma consequência, donde há de ser observado um nexos, um liame entre a ação considerada antijurídica e a natureza ou intensidade da resposta estatal.

5.3 Possibilidade de reconhecimento do Princípio da Insignificância

Segundo o princípio da insignificância, que se revela por inteiro pela sua própria denominação, o direito penal, por sua natureza fragmentária, só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico.

“Não deve ocupar-se de bagatelas. Assim, no sistema penal brasileiro, por exemplo, o dano do art. 163 do Código Penal não deve ser qualquer lesão à coisa alheia, mas sim aquela que possa representar prejuízo de alguma significação para o proprietário da coisa; o descaminho do artigo 334, parágrafo 1º, d, não será certamente a posse de pequena quantidade de produto estrangeiro, de valor reduzido, mas sim a de mercadoria cuja quantidade ou cujo valor indique lesão tributária, de certa expressão, para o Fisco; o peculato do artigo 312 não pode ser dirigido para ninharias como a que vimos em um volumoso processo no qual se acusava antigo servidor público de ter cometido peculato consistente no desvio de algumas poucas amostras de amêndoas; a injúria, a difamação e a calúnia dos artigos 140, 139 e 138, devem igualmente restringir-se a fatos que realmente possam afetar a dignidade, a reputação, a honra, o que exclui ofensas tartamudeadas e sem consequências palpáveis; e assim por diante.” (RIBEIRO, 2011).

Para ser considerado um crime de menor periculosidade ou de bagatela, são necessários alguns requisitos, tais como: Ausência de periculosidade social da ação, a mínima conduta irrelevante do agente, a inexpressividade da lesão jurídica provocada e o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento.

Os dois tipos de infração de bagatela são:

- própria: sem nenhuma relevância penal, ou porque não há desvalor da ação (não há periculosidade na conduta, isto é, idoneidade ofensiva relevante) ou porque não há o desvalor do resulta;
- imprópria: a conduta possui uma relevância penal, porém na hora de arbitrar uma determinada pena, é observado a sua desnecessariedade, devido ao desvalor do resultado gerado.

Mesmo não possuindo expressa redação em lei, e sendo assim considerado um supra princípio, a aplicabilidade da insignificância vem se tornando cada vez mais utilizada em nosso ordenamento, como forma também de deixar mais célere o Poder Judiciário, pois o operador do direito, a autoridade policial, só se preocupava com casos e crimes de real relevância, que possa botar a sociedade em perigo, ou seus bens juridicamente tutelados. Não se pode jamais confundir crime de bagatela, que é regido pelo princípio da insignificância, com os crimes de menor potencial ofensivo (ALCÂNTARA, 2014).

Denota-se então 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.

Citando DE CASTRO (2015), “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”.

Mais do que um poder do delegado de Polícia, a aplicação do princípio da insignificância é um dever no desempenho da sua missão de garantir direitos fundamentais, devendo ser repelidas eventuais interferências escusas em detrimento do interesse público. Entendimento diverso reduziria a autoridade Policial a mero instrumento repressivo focado em ninharias, reforçando o viés seletivo do Direito Penal.

Na jurisprudência, encontram-se o seguinte julgado:

. Recurso extraordinário: descabimento: falta de prequestionamento da matéria constitucional suscitada no RE: incidência das Súmulas 282 e 356. II. Recurso requisitos específicos e extraordinário, habeas corpus de ofício. Em recurso extraordinário criminal, perde relevo a inadmissibilidade do RE da defesa, por falta de prequestionamento e outros vícios formais, se, não obstante – evidenciando-se a lesão ou a ameaça à liberdade de locomoção – seja possível a concessão de habeas-corpus de ofício (v.g. RE 273.363, lê T. , Sepúlveda Pertence, DJ 20.10.2000). III. Descaminho considerado como “crime de bagatela”: aplicação

do “princípio da insignificância”. Para a incidência do princípio da insignificância só se consideram aspectos objetivos, referentes à infração praticada, assim a mínima ofensividade da conduta do agente; a ausência de periculosidade social da ação; o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; a inexpressividade da lesão jurídica causada (HC 84.412, 2ª T. Celso de Mello, DJ 19.11.04). A caracterização da infração penal como insignificante não abarca considerações de ordem subjetiva: ou o ato apontado como delituoso é insignificante, ou não é. E sendo, torna-se atípico, impondo-se o trancamento da ação penal por falta de justa causa (HC 77.003, T., Marco Aurélio, RTJ 178/310). IV. Concessão de habeas corpus de ofício, para restabelecer a rejeição da denúncia. (AI 559904 Q O, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 07/06/2005, DJ 26-08-2005 PP-00026 EMENTVOL-02202-17 PP-00013 RTJ VOL-00195-02 PP-00741)

5.4 Lei 9.099/95 – Infração de Menor Potencial Ofensivo

As infrações de menor potencial ofensivo são as determinadas no artigo 61 da Lei 9099/95, ou seja, todas as transgressões penais e os crimes com pena máxima não superior a 2 anos.

Para essas infrações, segundo Cabette (2013), “há previsão de um procedimento especial, menos formal e mais célere, submetido a um modelo de Justiça Consensuada, mas isso não significa que haja ocorrências bagatelares dispostas por força de lei”. A infração de menor potencial não é necessariamente insignificante.

A aferição da insignificância, como já se viu, se processa no caso concreto e conduz à atipicidade. A mera classificação de uma infração como de menor potencial apenas altera o procedimento a que ela é submetida, bem como o tratamento penal dado ao caso, mas não a transforma, sem mais, em fato bagatelar (CABETTE, 2013).

Dessa forma, a aplicabilidade do princípio da insignificância terá como consequência a interpretação restritiva dos tipos penais, bem como a exclusão da tipicidade material.

Então, de acordo com Freitas (2015), afastando a responsabilidade penal dos fatos ofensivos de pouco relevância e lesividade, tornando-os fatos materialmente atípicos. A conduta insignificante é formalmente típica, mas não materialmente. Considerando a tipicidade penal em seu aspecto de forma global, sendo material e formal, infere-se claramente que o fato de ínfimo valor pode ser valorado como atípico (FREITAS, 2015).

5.6 Lei 13.245/2016 – Participação do Advogado no Inquérito Policial

De acordo com Knippel (2016), a Lei 13.245/16 trouxe importante alteração no artigo 7º do Estatuto da OAB, e no tocante às infrações e participação do advogado no tocante aos

crimes amparados ou não pelo Princípio da Insignificância.

No tocante ao tema, as alterações são:

- o advogado poderá examinar, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigação de qualquer natureza, em qualquer instituição responsável pela apuração de infrações penais. Portanto, tal providência pode ser feita por exemplo numa Promotoria de Justiça, na qual tramite um procedimento de investigação criminal (PIC). O acesso não se limita a inquérito policial, no âmbito de uma repartição policial. É mais amplo.
- a procuração somente será exigida nas hipóteses de os autos estarem sujeitos a sigilo;
- a vista pode se dar em autos findos ou em andamento. Além do mais, estes não precisam estar disponíveis em cartório. Quando até mesmo estiverem conclusos ao delegado de polícia, a vista será franqueada;

- o acesso do advogado é garantido até mesmo se houver diligência em andamento, sem que esteja documentada nos autos, exceto quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências (KINIPPEL, 2016).

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da insignificância já é amplamente aplicado no âmbito do Poder Judiciário, não só pelos Tribunais Superiores, mas por todas as instâncias. Podemos inclusive afirmar que o princípio da insignificância detém mais uma função social do que propriamente jurídica.

Com a imposição da bagatela, o delito deixa de existir culminando em uma sentença absolutória, que por razões de política criminal, o Estado ao reconhecer a insignificância como uma causa de exclusão da tipicidade impõe às forças do Direito Penal somente para as condutas realmente lesivas aos bens jurídicos relevantes para a sociedade.

Respondendo ao questionamento, entende-se que a própria constituição seria a garantia mais cediça para a aplicabilidade da insignificância pelos delegados de polícia, ainda com o aval dos tribunais, que entendem ser uma corrente doutrinária correta.

A hipótese se torna plausível, uma vez que demandas recorrentes, com o devido cuidado e precaução, seriam resolvidas pelos agentes da polícia judiciária em primeiro momento.

Conclui-se que a possibilidade da utilização do princípio da insignificância pelos delegados de polícia é viável e correta, e tal método seria um otimizador da justiça, além de beneficiar a sociedade, mas que, devido à natureza recente deste instituto, mais estudos devem ser postulados para que se chegue a uma conclusão sobre o tema.

REFERÊNCIAS

ALCÂNTARA, Faely. O princípio da insignificância e sua aplicabilidade pela autoridade policial. Artigo. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/30981/o-principio-da-insignificancia-e-sua-aplicabilidade-pela-autoridade-policia>. Acesso em: 28 out. 2017.

ARAÚJO, Ulisses Gomes. Princípio da ofensividade e Jurisprudência do STF. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago 2012.

BARROS FILHO, Mário Leite de. Inquérito policial sob a óptica do delegado de polícia. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 84, jan 2011.

BRASIL. **Decreto-Lei N° 3.688**, de 3 de outubro de 1941. Lei das Contravenções Penais.

_____. **Princípio da insignificância**. Brasília: TJDFT, 2015.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Presidência da República, 1988.

_____. **Decreto Lei 3.689**, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Brasília: Presidência da República, 1941.

_____. **Lei 9.099**, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1995.

_____. **Lei 13.245**, de 13 de janeiro de 2016. Altera o art. 7º da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil). Brasília: Presidência da República, 2016.

BRUTTI, Roger Spode. O princípio da insignificância frente ao poder discricionário do delegado de polícia. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, IX, n. 35, dez 2006.

CABETTE, Luiz Santos. **Delegado de polícia e aplicação do princípio da insignificância**. Artigo. 2013. Disponível em: <https://eduardocabette.jusbrasil.com.br/artigos/121937970>. Acesso: 29 nov. 2017.

DE CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro. Delegado pode e deve aplicar o princípio da insignificância. Artigo. 2015. Disponível em:

FILLIPPI, Bárbara. NOVELLI, Rodrigo Fernando. **A autoridade policial e o princípio da insignificância**. Artigo. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/40705/a-autoridade-policial-e-o-principio-da-insignificancia>. Acesso em: 22 out. 2017.

FREITAS, Felipe Oliveira. Possibilidade de Aplicação do Princípio da Insignificância pelas Autoridades Policiais. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVIII, n. 140, set 2015

LAPENDA, Marcelo do Rêgo Barros. Estrutura do crime: noções preliminares. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 102, jul 2012.

LIMA, Luís Armando Pereira. Teoria do crime: elementos sobre a teoria final da ação (finalismo). **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 20, n. 4309, 19abr.2015.

LOPES, Carina Deolinda da Silva. Procedimentos e atribuições do delegado de polícia e das polícias judiciárias. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XI, n. 55, jul 2008.

MARTINS, Juliana Nogueira Galvão. **Tipicidade**: conceito e classificação. Artigo. 2008. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,tipicidade-conceito-e-classificacao,22427.html>>. Acesso em: 12 out. 2017.

MENEZES, Bruno Seligman; PAULI, Cristiane Penning. Tipicidade penal: do princípio da legalidade ao da insignificância. **Rev. Fac. Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 63, pp. 27 - 60, jul./dez. 2013.

NOLASCO, Lincoln. Prisão em flagrante. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 119, dez 2013.

OLIVEIRA, Marcel Gomes de. O Princípio da Intervenção Mínima na ótica da Ciência Total do Direito Penal. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 96, jan 2012.

RIBEIRO, Karla Daniele Moraes. Aplicação do princípio da insignificância. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 95, dez 2011.

RIOS, Carlos Alberto dos. **Manual Teórico e prático de Polícia Judiciária**. São Paulo: Edipro, 2011.

WELZEL, Hans. O novo sistema jurídico-penal: uma introdução à doutrina da ação finalista. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2001.