

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO – UAD

MICAELLA BEZERRA LOPES

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES CONTRA A
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

SOUSA/PB

2016

MICAELLA BEZERRA LOPES

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES CONTRA A
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador(a): Professora Dra. Ângela Maria Rocha Gonçalves de Abrantes.

SOUSA/PB

2016

MICAELLA BEZERRA LOPES

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES CONTRA A
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Aprovada em _____ de _____ de 2016.

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Dra. Ângela Maria Rocha Gonçalves de Abrantes
Professora Orientadora

Banca Examinadora

Banca Examinadora

Dedico esta obra à minha mãe e à minha
irmã, que me ensinaram as primeiras
letras.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus e a Nossa Senhora dos Remédios, por sempre me guiarem e me guardarem.

À minha mãe Beatriz e ao meu pai Manoel, pelas lições de vida e exemplos de amor e dedicação.

Aos meus irmãos Muriel, Marciel e Manuella, por todo o carinho, cumplicidade e amizade.

Às minhas tias queridas Tia Daída, Mãezona, Tia Ana e Tia Zi, por me ajudarem durante toda a minha caminhada.

A todos os meus familiares, especialmente aos que compraram as minhas rifas da formatura e ao primo Fábio Lopes, pelas dicas e materiais de estudo.

Ao meu namorado Paulo Júnior, que tornou minha vida acadêmica mais leve.

Às minhas amigas Migonildas, pela amizade que construímos nesses 5 anos e meio de universidade.

À minha orientadora Ângela Rocha, pela paciência, apoio e colaboração na construção deste trabalho.

A todos os professores do curso de Direito da UFCG-CCJS, que muito contribuíram para minha formação acadêmica.

Aos tios e tias do Restaurante Universitário-RU, que sempre me receberam tão bem na hora do almoço.

A todos os meus colegas de turma 2011.1, eternos feras, por tudo de bom que vivenciamos juntos.

Ao Dr. Luiz Bezerra e ao Dr. Fabrício Abrantes, por terem me dado a oportunidade de ver na prática em seus escritórios o que aprendia na sala de aula.

A todos que compõem a 8ª e a 15ª Vara da Justiça Federal em Sousa, por terem me acolhido tão bem e por todos os ensinamentos repassados.

A todos os idosos que passaram pela Conciliação na Justiça Federal, por, mesmo sem saberem, terem me ensinado que mais do que meras partes em um processo, são, antes de tudo, pessoas como qualquer um de nós.

Muito obrigada!

*“Antes de tudo, precisamos ser éticos,
honestos, probos e competentes, porque
se assim não agirmos jamais faremos a
justiça que tanto necessitamos.”*

(Luislinda Dias Valois dos Santos,
primeira mulher negra a se tornar juíza no
Brasil).

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto pesquisar a aplicação do Princípio da Insignificância no âmbito do Direito Penal e a possibilidade de sua implementação nos crimes contra a Administração Pública, como forma de exclusão da tipicidade penal, tendo em vista o entendimento da doutrina, do posicionamento dos tribunais superiores do Brasil e em razão do caráter controverso do tema em questão. Tal princípio vem sendo aplicado para excluir a tipicidade conglobante em certas modalidades de delitos, ou seja, com o fito de tornar determinado comportamento atípico para o Direito Penal quando esta conduta se mostrar inexpressiva. Mas, nos crimes praticados contra a Administração Pública, a aplicação do Princípio da Insignificância ainda é uma questão não consolidada, haja vista tratar-se de delitos em que são tutelados, preponderantemente, a moralidade administrativa, o que, para algumas correntes doutrinárias, impede o seu uso. Assim, é difícil a definição sobre o que seja uma conduta insignificante frente a valores tutelados pela lei penal em relação à Administração Pública. Para tanto, serão utilizados os métodos histórico-jurídico (a partir do estudo sobre a incidência ou não do princípio da insignificância nas decisões dos tribunais superiores no decorrer dos anos) e o exegético-jurídico (para a análise dos posicionamentos jurisprudenciais e das contradições inerentes ao tema). A metodologia aplicada será a bibliográfica/documental (para estudo e análise crítica da Constituição brasileira, do Código Penal e do acervo doutrinário e jurisprudencial necessários à constatação dos resultados e essenciais à temática em questão). Logo, o estudo buscará demonstrar que o Princípio da Insignificância é capaz de excluir a tipicidade penal sobre certos delitos, mas que encontra alguns obstáculos quando o sujeito passivo do crime é a Administração Pública. Desta maneira, o resultado da pesquisa foi condensado em três Capítulos que constataam a relevância e a atualidade da temática para a coletividade e para a Academia, tendo em vista que a alegação de insignificância e a sua possibilidade de aplicação não está consolidada e ainda é motivo de discussões doutrinárias e de posicionamentos divergentes nos tribunais superiores.

Palavras-chave: Direito Penal. Princípio da Insignificância. Crime. Administração Pública. Moralidade administrativa.

ABSTRACT

The present work is to search the application object of the Principle of Insignificance, within the framework of criminal law and the possibility of its implementation in crimes against the Public Administration, as a way of typicality criminal exclusion, with a view to understanding the doctrine, the position of the superior courts of Brazil and the controversial nature of the issue at hand. This principle has been applied to delete a typical material in certain modalities of offenses, namely with a view to making certain atypical behavior for the criminal law when this show unimpressive. But, in crimes against the Public Administration, the implementation of the Principle of Insignificance is still a question non-consolidated, it are offences under, mainly, administrative morality, which, for some doctrinal currents, preventing its use. Thus, it is difficult to the definition of what is a negligible conduct in front of values protected under criminal law in relation to Public Administration. To do so, you will use the methods and legal history (from the study on the incidence or not the principle of insignificance in the decisions of the superior courts over the years) and the Exegetical-legal (for the analysis of legal placements and the contradictions inherent in the theme). The methodology applied is the documentary/essay (for study and critical analysis of the brazilian Constitution, the Penal Code and of the doctrinal and case law necessary for the realization of results and essential to the subject in question). Soon, the study will seek to demonstrate that the Principle of Insignificance is able to delete the typicality on certain criminal offenses, but finding some obstacles when the taxable person of the crime is the Public Administration. In this way, the search result was condensed in three Chapters which state the relevance and timeliness of the theme to the collective and for the Academy, considering that the claim insignificance and your application is not consolidated and is still cause for doctrinal discussions and diverging positions in higher courts.

Keywords: Criminal Law. Principle of Insignificance. Crime. Public Administration. Administrative Morality.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Art. – Artigo

CP – Código Penal

CPM – Código Penal Militar

CPTM – Companhia Paulista de Trens Metropolitanos

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

D.L – Decreto Lei

Etc. – Entre outros

INFOPEN – Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias

n. – Número

p. – Página

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. DIREITO PENAL: CONCEITO E FINALIDADE	13
2.1. Bem jurídico penal: conceito e violação	15
2.2. Crime: conceito, aspectos, sujeitos e classificações	16
2.3. Dos crimes contra a Administração Pública	20
3. PRINCÍPIOS: CONCEITO E ESPÉCIES.....	24
3.1. O Princípio da Insignificância no Direito Penal.....	29
3.2. O Princípio da Insignificância no Projeto do Novo Código Penal..	33
3.3. O Princípio da Moralidade Administrativa.....	33
4. DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	36
4.1. A posição dos doutrinadores	40
4.2. A posição do Superior Tribunal de Justiça – STJ	43
4.3. A posição do Supremo Tribunal Federal – STF	47
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	50
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	53

1. INTRODUÇÃO

O Princípio da Insignificância vem sendo bastante empregado em várias decisões criminais como meio de exclusão da tipicidade, tornando atípicas condutas que são consideradas inexpressivas, especialmente nos crimes em que não há violência e a lesão ao patrimônio é ínfima.

Isso se dá, especialmente, porque hoje em dia, tem-se que a tipicidade penal (elemento do fato típico do crime) é formada pela tipicidade formal e tipicidade conglobante (antinormatividade e tipicidade material). Entretanto, algumas condutas podem ser típicas sob o ponto de vista formal, mas falta-lhes a tipicidade conglobante.

O Princípio da Insignificância atuará justamente na aferição da tipicidade conglobante, posto que uma conduta só restará típica se corresponder a um tipo penal e for materialmente relevante para o Direito Penal. Deste modo, quando verificada a insignificância de uma lesão a um bem jurídico tutelado penalmente, ocorrerá a exclusão da tipicidade material.

Partindo dessas premissas, a justificativa para o desenvolvimento do presente trabalho está na controvérsia que existe entre os doutrinadores e na divergência entre os tribunais superiores do país quando se trata da aplicação do princípio em comento aos crimes contra a Administração Pública.

Isso porque, nesses crimes, busca-se resguardar não apenas o valor patrimonial, mas também valores morais da Administração, como a probidade, o decoro, o exercício normal das atividades públicas, residindo neste ponto certa resistência jurisprudencial e doutrinária em se reconhecer a insignificância de condutas que atentem contra a Administração estatal.

Nesta esteira, será analisado o Princípio da Insignificância dentro da perspectiva dos crimes contra a Administração Pública aliado aos princípios constitucionais implícitos e explícitos e os princípios (específicos) do Direito Penal, como balizadores da função punitiva do Estado.

Ainda que não se trate de um princípio explícito no ordenamento jurídico brasileiro, vem o mesmo sendo bastante utilizado nas decisões dos tribunais superiores, merecendo ser discutido academicamente, a fim de dar maiores esclarecimentos ao tema.

Nesse sentido, a pesquisa tem como objetivo geral analisar a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública brasileira no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e quais os requisitos para tanto. E como objetivos específicos o foco será expor o contexto histórico do aludido princípio e sua natureza jurídica, identificar o bem jurídico tutelado nos crimes contra a Administração Pública, destacar o posicionamento dos doutrinadores sobre o tema e verificar casos concretos em que foi admitida ou não a incidência do citado princípio pelo STF e STJ.

Para atingir os objetivos elencados, será utilizado o método histórico-jurídico, a partir do estudo sobre a incidência ou não do princípio nas decisões dos tribunais no decorrer dos anos, bem como o método exegético-jurídico para a análise dos posicionamentos jurisprudenciais e das contradições inerentes ao tema.

A metodologia empregada para a feitura do presente estudo será a da pesquisa bibliográfica/documental, com a leitura, estudos e análises críticas da Constituição da República Federativa do Brasil, do Código Penal Brasileiro e do acervo doutrinário e jurisprudencial referente ao tema, objeto de estudo, para a constatação dos resultados.

E quanto à técnica da pesquisa, será a documental, através de pesquisa bibliográfica e do levantamento de dados obtidos da legislação, da doutrina e da jurisprudência, tudo referente à temática em questão, para a construção do referencial teórico a ser usado em todo o estudo.

O trabalho será dividido em três capítulos. Deste modo, no Primeiro Capítulo será abordado o Direito Penal de um modo geral, quando será feita uma análise sobre seu conceito, finalidade, bem jurídico, conceito e classificações de crime, e sobre os crimes contra a Administração Pública.

Já o Segundo Capítulo, tratará dos princípios de uma forma geral, dos princípios do direito penal, trazendo também o Princípio da Insignificância (com seu conceito, seu contexto histórico, e o seu reconhecimento no Projeto de Lei do Novo Código Penal), bem como o princípio da moralidade administrativa.

Por fim, o Terceiro capítulo refere-se ao posicionamento dos doutrinadores e da jurisprudência (do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça), mencionando os julgados que admitiram ou não a aplicação do

Princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública, bem como os requisitos delimitados pelo STF para admissão da insignificância.

Nesta senda, o presente trabalho focará na discussão sobre a aplicação do Princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública, de modo a evitar distorções de entendimento e a correta atuação desse ramo do Direito, sendo, portanto, muito importante para a Academia.

2. DIREITO PENAL: CONCEITO E FINALIDADE

O art. 5º, inciso XXXV, da atual Constituição da República Federativa do Brasil (doravante denominada de CRFB/88), consagra o direito fundamental à jurisdição e estabelece que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, sendo, portanto, função típica do Estado-Juiz (por determinação constitucional) verificar e decidir sobre todas as pretensões apresentadas, com o objetivo de reestabelecer a pacificação social e a concretização da justiça.

No Brasil, é vedado realizar justiça com os próprios punhos, salvo em alguns casos, como no desforço imediato (art. 1210, § 1º, do Código Civil¹). Nesse sentido, o Estado possui o poder-dever de julgar e punir os casos de transgressão da lei, cabendo ao Ministério Público a *persecutio criminis*, isto é, a legitimidade para promover, privativamente a Ação Penal Pública, na forma da lei, consoante o art. 129, inciso I da CRFB/88².

Sobre a questão da legitimidade do órgão ministerial para promover a Ação Penal Pública, Bitencourt (2012, p. 37), diz que:

A relação existente entre o autor de um crime e a vítima é de natureza secundária, uma vez que esta não tem o direito de punir. Mesmo quando dispõe da *persecutio criminis* não detém o *ius puniendi*, mas tão somente o *ius accusationis*.

Deste modo, se alguém sofre uma tentativa de homicídio, não possui o direito de punir o autor, sendo, por lei, incumbindo ao Ministério Público, se presentes os requisitos legais, a devida propositura da ação penal cabível, com o fito de denúncia, processamento, julgamento e punição do culpado.

No âmbito infraconstitucional, o Direito Penal é o ramo da Ciência Jurídica responsável por elencar os bens mais relevantes a serem protegidos pelo Estado e

¹ Art. 1.210. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado.

§ 1º O possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo; os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse.

² Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;
(...).

estabelecer as sanções devidas no caso de violação dessa proteção, como forma de controle e paz social. Os doutrinadores Zaffaroni e Pierangeli (2013, p. 63), afirmam que:

O controle social se vale, pois, desde meios mais ou menos “difusos” e encobertos até meios específicos e explícitos, como é o sistema penal (polícia, juízes, agentes penitenciários etc.). A enorme extensão e complexidade do fenômeno do controle social demonstra que uma sociedade é mais ou menos autoritária ou mais ou menos democrática, segundo se oriente em um ou outro sentido a totalidade do fenômeno e não unicamente a parte do controle social institucionalizado ou explícito.

Assim, buscar o controle social e regular as relações entre os indivíduos em sociedade, está entre umas das funções do Direito Penal brasileiro.

O Direito Penal, então, pode ser conceituado com base em três aspectos: aspecto formal, material e o sociológico ou dinâmico. No seu aspecto formal, o Direito Penal é conjunto de normas que qualifica certos comportamentos humanos como infrações penais, definindo seus agentes ativos e fixando sanções a serem-lhes aplicadas. Em seu aspecto material, corresponde a comportamentos considerados danosos ao meio social, afetando bens jurídicos indispensáveis à própria sociedade. E pelo aspecto sociológico ou dinâmico, o Direito Penal é caracterizado como um instrumento de controle social, que visa assegurar a disciplina para uma convivência harmônica dos indivíduos em sociedade.

A finalidade do Direito Penal, segundo Greco (2011, p. 02), está em “proteger os bens mais importantes e necessários para a própria sobrevivência da sociedade”, e que “por serem extremamente valiosos, não do ponto de vista econômico, mas sim, político, não podem ser suficientemente protegidos pelos demais ramos do Direito”.

Por proteger os bens mais importantes e por aplicar sanções severas, como a privação da liberdade, o Direito Penal é conhecido como a *ultima ratio* (última razão), originando o princípio da intervenção da mínima, o que demonstra o seu caráter fragmentário, só devendo ser aplicado quando os demais ramos do direito não foram capazes de dar a devida proteção ao bem jurídico violado.

O princípio da fragmentariedade, portanto, aduz que só interessa ao Direito Penal uma pequena parcela de valores.

Assim explica Zaffaroni e Pierangeli (2013, p. 98): “daí que somente são submetidas à pena algumas condutas antijurídicas, o que acentua hoje, no direito penal dos países centrais o *caráter fragmentário* que já havia assinalado BINDING”.

Ou seja, nas palavras de Greco (2011, p. 04), “os valores abrigados pela Constituição, tais como a liberdade, a segurança, o bem-estar social, a igualdade e a justiça, são de tal grandeza que o Direito Penal não poderá virar-lhe as costas [...]”.

Nesse diapasão, como forma de controle social e de proteção a certos bens jurídicos, o Direito Penal no Brasil encontra seu fundamento na CRFB/88, no Código Penal de 1940 e em leis esparsas; e em âmbito militar, no Código Penal Militar de 1969 e legislação correlata.

2.1. BEM JURÍDICO PENAL: CONCEITO E VIOLAÇÃO

Quando uma pessoa comete um crime, é porque esta ofendeu um bem jurídico tutelado penalmente. Nesse sentido, o bem jurídico vem a ser um bem que ocupa posição relevante para o indivíduo e sua sociedade, em determinado contexto histórico, recebendo proteção especial ao ser escolhido para tutela pelo ordenamento jurídico.

De tal modo, o bem a que se dá posição relevante em uma sociedade serve como norte para a atuação do legislador, que dará a esta proteção jurídica com a devida tutela pela norma penal. Ou seja, um bem dotado de relevante valor e protegido pelo Direito Penal.

Bem afirmam Mirabete e Fabbrini (2010, p. 112), que o “objeto jurídico do crime é o bem-interesse protegido pela lei penal [...]”.

Como exemplos de bem jurídicos penalmente tutelados têm-se a vida, a integridade física, a honra, o patrimônio, entre outros.

Importante destacar, ainda, a diferença entre o objeto jurídico e o objeto material do crime, tendo em vista que o objeto jurídico é o interesse protegido pela norma. Já o objeto material do crime é a pessoa ou coisa sobre a qual recai a conduta criminosa, como narram Mirabete e Fabbrini (2010, p. 113), “alguém (o ser humano) é objeto material do crime de homicídio (art. 121), a coisa alheia móvel é o dos delitos de furto (art. 157), o documento o é do crime previsto no art. 298 etc.”.

O legislador, ao conceber uma norma penal incriminadora, o faz primeiramente, escolhendo um bem relevante para os indivíduos e para a sociedade em geral, para que seja este um bem jurídico tutelado penalmente.

Portanto, cria-se uma norma jurídica, que estará contida em uma lei e descreverá um fato, constituindo assim, o tipo penal, que é a descrição do comportamento humano feito pela lei penal. Tomando como exemplo o art. 121 do Código Penal³, “matar alguém” é como está descrito na lei penal, o tipo penal, sendo a norma “não matar”.

Isso ficou conhecido como Teoria de Binding, conforme explica Greco (2011, p. 18):

Essa técnica de redação fez com que Binding chegasse à conclusão de que o criminoso, na verdade, quando praticava a conduta descrita no núcleo do tipo (que é o seu verbo), não infringia a lei – pois o seu comportamento se amoldava perfeitamente ao tipo penal incriminador -, mas, sim, a norma penal que se encontrava contida na lei e que dizia não matarás, como citado no exemplo do art. 121 do Código Penal.

Assim sendo, o agente que pratica o crime do artigo citado acima, não estaria violando o tipo penal incriminador, posto que está descrito “matar alguém”, tendo sido isso exatamente o que o agente praticou, e sim violado a norma penal, qual seja, “não matar”. O Direito Penal, portanto, é chamado a atuar em diversas situações, sendo uma delas quando a norma penal já foi violada.

2.2. CRIME: CONCEITO, ASPECTOS, SUJEITOS E CLASSIFICAÇÕES

Não há um conceito legal para o que seja crime, estando descrito no artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Penal (DL nº 3914/41)⁴ apenas que “considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou

³ Art. 121. Matar alguém: Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

⁴ Art. 1º Considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa [...]”.

Isto posto, o conceito de crime é dado, sobretudo, pela doutrina. A doutrina majoritária aduz que o conceito de crime pode ser estudado sobre três aspectos: formal, material e analítico. Greco (2011), ensina que o aspecto formal é quando há a subsunção de uma conduta à lei penal; aspecto material, quando a conduta viola os bens jurídicos mais importantes e finaliza que sob o aspecto analítico, o crime seria um fato típico, ilícito e culpável.

Para que uma conduta seja considerada crime, a mesma deve estar inserida na lei penal, que trará a norma proibitiva e sua respectiva sanção.

Há diversos ilícitos: ilícito penal, civil, administrativo, sendo o ilícito penal, o de natureza mais grave.

Há, além do crime, a contravenção que, segundo o art. 1º, também da Lei de Introdução ao Código Penal (DL nº 3914/41) é a infração penal para a qual é cominada isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

Como dito acima, sob o conceito analítico, o crime é fato típico, ilícito e culpável. Não obstante haja essa divisão, o crime é um todo e a análise por etapas existe apenas para facilitar o estudo dos delitos.

O fato típico é composto pela conduta, tipicidade (formal e conglobante), relação de causalidade e resultado. A ilicitude é o caráter ilícito, ou seja, contrário à norma penal, não estando presente (excludentes de ilicitude) quando o agente atua acobertado pelo estado de necessidade, legítima defesa, exercício regular do direito e estrito cumprimento do dever legal. E a culpabilidade inclui a imputabilidade, potencial consciência de ilicitude e exigibilidade de conduta diversa.

Interessa, principalmente, ao estudo da aplicação ou não do Princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública a tipicidade, elemento do fato típico. Nesta esteira, portanto, faz-se necessário elucidar este ponto do conceito analítico de crime, para correto entendimento da pesquisa.

Deste modo, analisando o fato típico e a tipicidade penal, que é um conjunto formado pela tipicidade formal e pela tipicidade conglobante, tem-se, primeiramente que a tipicidade formal é a adequação da conduta do agente ao tipo descrito na lei penal e a tipicidade conglobante, que surge quando essa conduta do

agente é contrária ao ordenamento jurídico como um todo, é anormal e viola a norma penal propriamente dita.

Importante registrar que apenas a tipicidade formal é insuficiente para caracterizar o tipo, o que justifica a necessidade da presença da tipicidade conglobante para atestar que a referida conduta é contrária ao ordenamento jurídico como um todo, conglobado e não só contrária ao ordenamento penal.

Como exemplo, uma situação trazida por Greco (2011, p. 156):

Assim, a exemplo do art. 155 do Código Penal, aquele que simplesmente subtrai coisa alheia móvel não com o fim de tê-la para si ou para outrem, mas, sim, com a intenção de usá-la, não comete o crime de furto, uma vez que no tipo penal em tela não existe a provisão dessa conduta, não sendo punível, portanto, o “furto de uso”.

O que se demonstra é que, ainda que presente a tipicidade formal, esta não é suficiente o bastante para restar caracterizado o crime, devendo ainda estar presente a tipicidade conglobante.

O crime para materializar-se necessita de um sujeito que o pratique, sendo este o sujeito ativo do crime, ou seja, aquele que pratica a conduta criminosa descrita na lei penal: é o que furta, o que rouba ou o que mata.

Nessa conduta criminosa podem ainda estar presentes o coautor e o partícipe, onde o coautor é aquele que juntamente com outro agente, pratica a ação descrita como núcleo do tipo penal e o partícipe aquele que, embora não pratique os atos executórios do crime, concorre para que ele ocorra, consoante lição do artigo 29 do Código Penal⁵.

Há ainda a figura do sujeito passivo, que é o sujeito que sofre as consequências do crime. Segundo Mirabete e Fabbrini (2010, p. 110) “o sujeito passivo do crime é o titular do bem jurídico lesado ou ameaçado pela conduta criminosa”. Ou seja, é aquele que foi morto, lesado, que teve a coisa furtada.

O crime pode ser classificado de várias maneiras, conforme demonstrado a seguir.

Crime doloso, culposo e preterdoloso: entende-se por crime doloso como aquele onde há vontade do agente em praticar tal ato, nos termos do Código Penal,

⁵ Art. 29 - Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.

art. 18, inciso I: “quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo”. O culposo como o crime em que o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia, conforme o art. 18, inciso II, do CP⁶. Já o crime preterdoloso, híbrido ou preterintencional é aquele em que o agente pratica uma conduta dolosa e dela sobrevém um crime mais grave, com resultado culposo.

Crime comissivo, omissivo e comissivo-omissivo: crime comissivo é aquele praticado por meio de uma ação. O crime omissivo é quando há a omissão de quem tinha o dever de agir para evitar o resultado, consoante o § 2º, art. 13 do CP⁷. Comissivo-omissivo ou comissivo por omissão é aquele em que também há uma omissão, entretanto o agente responderá não pela simples omissão, mas pelo resultado desta.

Crime de dano e de perigo: os chamados crimes de dano assim o são porque a consumação só ocorre com a efetiva lesão de algum bem jurídico, ou seja, quando ocorre um dano à vida, ao patrimônio etc. Já o crime de perigo assim é classificado porquanto se consuma simplesmente com o perigo que o agente criou para um bem.

Crime unissubsistente e plurissubsistente: os crimes unissubsistente concretizam-se com um único ato e por isso não são divisíveis nem admitem tentativa. Já os crimes plurissubsistentes, de modo diverso, são aqueles em que a sua conduta é composta por vários atos, admitindo, assim, a tentativa.

Crime comum, próprio e de mão própria: é dito comum o crime que pode ser praticado por qualquer pessoa, sendo que o crime próprio só pode ser realizado por alguém que detenha certa qualidade ou capacidade especial. E o crime de mão própria só pode ser realizado pelo agente pessoalmente, sem intermédio de terceiro.

Crime material, formal e de mera conduta: diz-se do crime material aquele em que se verifica a produção de um resultado no mundo naturalístico. Do crime formal quando não é necessária a produção de um resultado (pode ou não ocorrer) para que fique caracterizado o crime. E os crimes de mera conduta são aqueles que não produzem resultado.

⁶ Art. 18 - Diz-se o crime: II - culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.

⁷ Art. 13, § 2º - A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem: a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado; c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado.

Crime vago: diz-se do crime vago aquele em que o sujeito passivo é uma coletividade sem personalidade jurídica.

Crime simples, qualificado e privilegiado: crime simples é o descrito no tipo penal de forma básica. Diz-se do crime qualificado quando a lei penal acrescenta uma circunstância qualificadora ao tipo básico que, caso presente na conduta do agente, elevará a pena. Em sentido contrário o crime privilegiado é quando ao tipo básico do crime é acrescentada uma circunstância privilegiada, tornando o crime menos grave com pena diminuída.

Crime tentado e crime consumado: segundo o art. 14, inciso II do Código Penal, tem-se o crime “tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente”, ou seja, quando o agente inicia a execução de uma conduta criminosa, mas não a conclui. Realiza-se o crime consumado quando na conduta criminosa do agente reuniram-se todos os elementos do tipo penal, consoante dispõe o art. 14, inciso I, do mesmo diploma legal: “quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal”.

2.3. DOS CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O presente trabalho trata da polêmica questão da aplicação do Princípio da Insignificância em relação aos crimes contra a Administração Pública. Nesta toada, faz-se necessária a explanação dessa categoria de crime, que consta no Código Penal no Título XI (dos crimes contra a administração pública) desmembrados em 05 (cinco) capítulos, a saber:

- I- Dos crimes praticados por funcionário público contra a administração em geral;
- II- Dos crimes praticados por particular contra a administração em geral;
- II-A- Dos crimes praticados por particular contra a administração pública estrangeira;
- III- Dos crimes contra a administração da justiça;
- IV- Dos crimes contra as finanças públicas.

Vale mencionar que nos artigos 312 ao 359-H, constam os tipos penais que ofendem a atuação do Estado.

O conceito de Administração Pública pode ser retirado da doutrina administrativista. Para Moreira Neto (2014, p. 190), Administração Pública é conceituada como:

As atividades preponderantemente executórias, definidas por lei como funções do Estado, gerindo recursos para a realização de objetivos voltados à satisfação de interesses especificamente definidos como públicos.

Ainda na visão do Direito Administrativo, Alexandrino e Paulo (2012, p. 18), ensinam que Administração Pública pode ser conceituada em sentido amplo quando “abrange os órgãos do governo, que exercem função política, e também os órgãos e pessoas jurídicas que exercem função meramente administrativa” e em sentido estrito, visto que “só inclui os órgãos e pessoas jurídicas que exercem função meramente administrativa [...]”. Bem como definem Administração Pública em sentido formal, que representa o conjunto de órgãos e em sentido material, que é o conjunto de atividades desenvolvidas.

Há crimes contra a Administração Pública que demandam uma determinada qualidade do autor para que a conduta seja caracterizada como tal e são os chamados crimes próprios, que exigem uma capacidade especial do autor. Deste modo, são crimes próprios aqueles que só podem ser praticados por funcionário público, como ocorre no crime previsto no art. 312 do CP⁸ (peculato).

Nesse caso, o tipo penal exige que o autor da conduta delituosa seja um funcionário público, e o conceito de funcionário público o próprio CP traz no seu art. 327⁹, que é aquele que exerce cargo, emprego ou função pública, ainda que transitoriamente ou sem remuneração.

No que se refere à incidência do Princípio da Insignificância nesses crimes, não há unanimidade na doutrina, nem na jurisprudência dos tribunais superiores, o que justifica a análise dos julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, bem como da doutrina especializada, para definição de

⁸ Art. 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio: Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

⁹ Art. 327 - Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

parâmetros em relação à problemática em questão, que será realizada em capítulo próprio.

Nos crimes contra a Administração Pública o que se protege pela norma penal é a probidade, o decoro, o interesse público e principalmente a moralidade administrativa, quando da realização da atividade estatal na consecução do bem comum, ou, como afirma Baltazar (2014), o bom andamento da administração pública, em seu aspecto material ou patrimonial e também moral, seja pela administração direta, indireta, legislativa ou judiciária.

Crimes contra a Administração Pública são bastante arrasadores, uma vez que toda a coletividade é atingida, seja direta ou indiretamente. Ressalta Xavier, (2013, p. 12), que estes crimes:

São infrações de extrema gravidade, pois o Estado deixa de cumprir com funções essenciais, que lhe são atribuídas constitucionalmente, e passa a financiar particulares, privilegiando poucos em detrimento de muitos.

Jesus (2012, p. 155), leciona que, ao tipificar no Código Penal crimes contra a Administração Pública, “pretende o legislador proteger o normal desenvolvimento da máquina administrativa em todos os setores de sua atividade, no sentido do bem-estar e do progresso da sociedade”.

Consoante dispõe o art. 37, caput da CRFB/88¹⁰, a Administração Pública deve obedecer aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, constituindo-se em preceitos para o bom funcionamento da atividade estatal, visando sempre o bem de toda coletividade e o atendimento ao fim público desejado.

A fim de zelar a atuação do Estado em prol do bem de todos os cidadãos é que restou tipificado no Código Penal e algumas leis esparsas condutas que atentem contra o bom funcionamento da atuação estatal, como por exemplo, o crime de peculato, corrupção, emprego irregular de verbas públicas, descaminho, contrabando, sonegação de contribuição previdenciária, entre vários outros.

À vista disso e levando-se em conta que, atualmente, não basta a mera tipicidade formal, devendo haver também a tipicidade conglobante, é que se revela a

¹⁰ Art. 37. 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 e, também, ao seguinte: [...].

problemática do reconhecimento ou não da criminalidade de bagatela diante de condutas penalmente típicas que ofendem a atuação da Administração Pública.

Passa-se, pois, à análise dos princípios que regem o Direito Penal e notadamente, ao Princípio da Insignificância.

3. PRINCÍPIOS: CONCEITO E ESPÉCIES

Os princípios são preceitos gerais e abstratos que, notadamente, constituem-se em fonte do direito, possuem função interpretativa, fundamentadora e supletiva do ordenamento jurídico, bem como servem como balizadores da produção legislativa e da aplicação das leis. Eles podem ser implícitos ou explícitos (positivados).

Reale (2002, p. 217-218), define que:

Princípios gerais de direito são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas.

Os princípios podem e devem servir de fundamento de validade para várias decisões jurídicas, como se verá adiante com a aplicação do Princípio da Insignificância como forma de exclusão da tipicidade em alguns crimes, que só serão válidas se não forem incompatíveis com os princípios gerais.

Com relação a este ponto, Alexy (2014, p. 150), afirma que:

O significado dos princípios seria já evidente a partir do fato de várias decisões poderem neles se apoiar e se mostra de forma ainda mais clara através do fato de normas jurídicas poderem ser restringidas ou suprimidas através deles. Princípios devem consequentemente ser vistos como uma parte do ordenamento jurídico. O ordenamento jurídico não seria, portanto um sistema composto exclusivamente por regras jurídicas.

Os princípios possuem um diferencial em relação às regras, qual seja a dimensão de peso, pois as regras são ou não aplicadas. Já com relação a um princípio, ele pode ser aplicável a um caso e não ser aplicado em outro, devido outras circunstâncias, não mudando em nada o valor daquele princípio.

São, portanto, postulados que norteiam o estudo dos diversos ramos das Ciências Jurídicas, onde cada ramo jurídico conta com princípios próprios.

Quanto aos princípios aplicados ao Direito Penal, o mesmo conta com diversos princípios, os princípios constitucionais penais, que são aqueles que são

encontrados na CRFB/88 (ou decorrentes de uma interpretação conforme a Constituição), e os princípios próprios do âmbito penalista.

Com relação aos princípios penais constitucionais, Bitencourt (2012, p. 88, *grifos do autor*), explica que a função deles “consiste em orientar o legislador ordinário para a adoção de um sistema de controle penal voltado para os direitos humanos, embasado em um Direito Penal da culpabilidade, um *Direito Penal mínimo* e garantista [...]”.

Importante acrescentar que esses princípios penais expressos na CRFB/88 são direitos fundamentais e constituem-se em cláusulas pétreas.

O princípio da dignidade da pessoa humana, hodiernamente, é considerado um dos princípios de maior relevância não só para o Direito Penal, mas para as Ciências Jurídicas como um todo. Encontra-se previsto logo no art. 1º da CRFB/88¹¹.

A observância da dignidade da pessoa humana deve estar presente desde a elaboração da lei, passando pela sua interpretação, aplicação e execução e qualquer meio que atente à dignidade da pessoa humana, seja de que maneira for, deve ser amplamente rejeitado e erradicado. É desse princípio que partem todos os outros e todas as normas e regras penais.

Nas palavras de Capez (2011, p. 25):

Do Estado Democrático de Direito partem princípios regradores dos mais diversos campos da atuação humana. No que diz respeito ao âmbito penal, há um gigantesco princípio a regular e orientar todo o sistema, transformando-o em um direito penal democrático. Trata-se de um braço genérico e abrangente, que deriva direta e imediatamente deste moderno perfil político do Estado brasileiro, a partir do qual partem inúmeros outros princípios próprios afetos à esfera criminal, que nele encontram guarida e orientam o legislador na definição das condutas delituosas. Estamos falando do princípio da dignidade humana (CF, art. 1º, III).

¹¹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político.

Todo o ordenamento, com o advento da CRFB em 1988, deve buscar resguardar a dignidade da pessoa humana, estando esse princípio inserido logo no primeiro artigo da CRFB/88, inciso III¹².

O princípio em comento é, pois, uma verdadeira garantia de todos e grande balizador da criação de direitos, regente do arcabouço jurídico brasileiro.

No tocante ao princípio da legalidade, garante o art. 5º, inciso XXXIX, da CRFB/88 que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”, e o art. 1º, do CP que “não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”. Nesta senda, o princípio da legalidade apresenta-se como sendo um princípio de suma importância para o Direito Penal.

Classificado como princípio constitucional penal, dado que encontra seu fundamento - de forma expressa - na CRFB/88, além de estar positivado também no CP, pouco diferindo da redação de um para o outro, este princípio assegura ao indivíduo que ele não será enquadrado em uma conduta criminosa que foi tipificada penalmente após o fato criminoso e nem penalizado arbitrariamente, ou seja, não se admite no ordenamento jurídico brasileiro que os costumes possam instituir crimes e penas.

Conforme mencionado no capítulo anterior sobre o caráter fragmentário do Direito Penal, (*ultima ratio*), o princípio da irretroatividade da lei penal, compreendido no princípio da legalidade, vem a ser um verdadeiro instrumento de limitação ao poder punitivo do Estado bem como um corolário do princípio da dignidade da pessoa humana e do princípio da segurança jurídica, em razão de que se asseguram ao cidadão que é somente por meio de uma lei, prévia ao fato, que poderá o mesmo ser considerado crime e uma pena ser imposta ao indivíduo, ou seja, a lei que tipifica a conduta como crime e estabeleça sanção já deve estar em vigor à época do fato.

Encontra-se também no art. 5º da CRFB/88, no seu inciso XL o princípio da irretroatividade da lei penal. Diz o inciso que “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”. Nesta senda, a regra é a irretroatividade da lei penal, isto é, a impossibilidade de a lei penal retroagir para lesar o réu, sendo exceção a irretroatividade de uma lei nova quando for mais favorável ao réu.

¹² Art. 1º: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político.

Com relação ao princípio da responsabilidade pessoal do agente, dispõe a CRFB/88, no seu art. 5º, inciso XLV, que: “nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido”.

Afirma este inciso o princípio da responsabilidade pessoal do agente ou da intranscendência da pena e que garante que somente o agente do fato típico, ilícito e culpável é que será responsabilizado penalmente, não se estendendo a pena para nenhuma outra pessoa além daqueles que praticaram o crime.

Greco (2011, p. 79), leciona que:

[...] quando a responsabilidade do condenado é penal, somente ele, e mais ninguém, poderá responder pela infração praticada. Qualquer que seja a natureza da penalidade aplicada – privativa de liberdade, restritiva de direitos ou multa -, somente o condenado é que deverá cumpri-la.

Entretanto, a segunda parte do inciso informa que a pena de responsabilidade de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens, por estar incluída na seara cível, ou seja, uma responsabilidade não penal pode ser repassada para os sucessores do agente, que responderão até o limite da herança.

O inciso XLVI do art. 5º da CRFB/88 diz que “a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: privação ou restrição da liberdade, perda de bens, multa, prestação social alternativa, suspensão ou interdição de direitos”.

Traduz-se, pois, o inciso, no princípio da individualização da pena, que traz à baila limitações ao legislador, que somente poderá tipificar sanções dentre as listadas pelo constituinte, bem como uma ferramenta para proporcionar a razoabilidade da pena para as circunstâncias em que se deu o crime, ou conforme assevera Greco (2001, p. 70), “[...] individualizando as penas de cada infração penal de acordo com a sua importância e gravidade”.

Em resumo, o princípio da individualização da pena, que consta na CRFB/88, é um caminho a ser seguido para aplicar a pena de acordo com a gravidade e circunstâncias em que se deu a infração penal, tanto na etapa de cominação, aplicação e execução da pena.

No tocante ao princípio da limitação das penas, inserido no art. 5º, inciso XLVII da CRFB/88¹³, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, CRFB/88), este ensina que no Estado Democrático de Direito, em que se alicerça o ordenamento jurídico brasileiro, não será possível a cominação de penas de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e nem penas cruéis.

A vedação à pena de morte possui uma exceção, qual seja, no caso de guerra declarada pelo Presidente da República. Não se afigura possível pena de caráter perpétuo no ordenamento brasileiro em razão de que as penas possuem caráter de ressocializar o agente criminoso e, em sendo de caráter perpétuo, este propósito não seria alcançado.

Em razão da proteção à dignidade da pessoa humana, penas de trabalho forçados e penas cruéis são proibidas. Como afirma Greco (2011, p. 86), o trabalho proibido é “aquele trabalho que humilha o condenado pelas condições como é executado”, posto que firam a dignidade da pessoa humana e os direitos humanos assegurados juridicamente.

No que diz respeito à proibição de pena de banimento, é vedada porque nesse caso, uma vez banido do país, o condenado não poderia mais voltar, configurando em pena de caráter perpétuo que, como visto acima, não é igualmente permitido.

O princípio da presunção de inocência garante que, ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, sendo esta a redação do inciso LVII, do art. 5º da CRFB/88. Como princípio constitucional, possui a função principal de resguardar o indivíduo da privação de sua liberdade ou a imposição de outra pena antes de condenação definitiva.

Corolário do Princípio da Insignificância tem-se o princípio da intervenção mínima. Este princípio é uma verdadeira orientação a ser seguida por todos os operadores do Direito e revela que o Direito Penal deve intervir o mínimo possível na vida da comunidade, apenas para proteção dos bens jurídicos mais importantes para a sociedade, como também quando os outros ramos do Direito não foram capazes de devolver a paz social.

Consoante afirma Bitencourt (2011, p. 96):

¹³ Art. 5º, XLVII - não haverá penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis.

O princípio da intervenção mínima, também conhecido como última ratio, orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a prevenção de ataques contra bens jurídicos importantes. Ademais, se outras formas de sanção ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável.

Nesta feita, o princípio da fragmentariedade revela uma característica importantíssima do Direito Penal, que é a sua subsidiariedade. Ou seja, só se deve socorrer-se desse ramo para proteção de bens jurídicos indispensáveis à sociedade e quando os outros ramos do Direito não foram capazes de proteger esses bens, para que a intervenção do Direito Penal nas relações sociais seja a mínima possível.

O princípio da fragmentariedade ou apenas fragmentariedade é um desdobramento do princípio da intervenção mínima. Para Gonçalves e Estefam (2012, p. 160), significa “que cabe ao Direito Penal atribuir relevância somente a pequenos fragmentos de ilicitude”. Ou seja, se o Direito Penal deve intervir minimamente, só pode tutelar fragmentos dentre os bens e valores os significativos.

Também atua ao lado do Princípio da Insignificância o princípio da proporcionalidade. Tem-se que esse princípio é um vetor de interpretação para que o Direito Penal seja utilizado de modo adequado, proporcional, sem excessos, apenas quando realmente for necessária a sua drástica atuação, ponderando necessidade e adequação ao caso concreto desse ramo do Direito.

Gonçalves e Estefam (2012), asseveram que o princípio da proporcionalidade desdobra-se em adequação (idoneidade da medida adotada), necessidade (exigibilidade do meio adotado) e proporcionalidade em sentido estrito (comparação da restrição imposta com a ofensa praticada).

Conforme se verá mais adiante, esses princípios penais relacionam-se intrinsecamente com o Princípio da Insignificância.

3.1. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO DIREITO PENAL

O Direito como elemento fruto da expressão social de um determinado povo, deve estar atento à evolução da sociedade. Assim, para acompanhar as

mudanças sociais e atender a necessidade da sociedade e do Estado, o Direito também deve estar em constante reforma para adequar-se às novas realidades, para bem melhor servi-la.

Dessa forma, o Direito Penal também sofre mudanças e atualizações e os princípios gerais do Direito e os princípios específicos penais possuem diversos papéis auxiliares, especialmente a função de interpretação e integração das normas e regras penais.

Descortina-se na seara penal um princípio de especial valor e seriedade, dentre os princípios gerais do Direito Penal.

Inicialmente, o Princípio da Insignificância, juntamente com outros princípios penais já citados anteriormente, como o princípio da intervenção mínima, da fragmentariedade, revela, sobretudo, o caráter de atuação mínima possível do Direito Penal nas relações dos indivíduos, fazendo com que a atuação deste ramo do Direito se dê somente nos casos de violação aos bens e valores mais importantes para a sociedade.

Em relação ao contexto histórico do princípio aplicado à esfera penal, sua formulação é atribuída a Claus Roxin. Segundo Bitencourt (2012, p.108), o princípio da insignificância “foi cunhado pela primeira vez por Claus Roxin em 1964, que voltou a repeti-lo em sua obra *Política Criminal y Sistema del Derecho Penal*, partindo do velho adágio latino *mínima non curat praetor*”.

Capez (2011, p. 29), preceitua que:

Originário do Direito Romano, e de cunho civilista, tal princípio fundamenta-se no conhecido brocardo de *minimis non curat praetor*. Em 1964 acabou sendo introduzido no sistema penal por Claus Roxin, tendo em vista sua utilidade na realização dos objetivos sociais traçados pela moderna política criminal.

Além de Capez, outros doutrinadores também associam o princípio em comento com o antigo brocardo “*minimis non curat praetor*”, que quer dizer que o juiz não cuida de coisas pequenas. Dessa maneira, resta ao Direito Penal cuidar apenas de infrações que lesionem ou venham a lesionar bens jurídicos de alto valor, ficando de fora aquelas consideradas insignificantes.

Gonçalves e Estefam (2012, p. 146), explicam que:

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

Continua Capez (2011, p. 29), alegando que: “o Direito Penal não deve preocupar-se com bagatelas, do mesmo modo que não podem ser admitidos tipos incriminadores que descrevam condutas incapazes de lesar o bem jurídico”.

Assim sendo, o Princípio da Insignificância aplicado ao Direito Penal faz com que este ramo do Direito cuide apenas de punir se houver relevante lesão ou tentativa de lesão a bens e valores os mais importantes possíveis, fugindo da seara penalista lesões ínfimas, que podem muito bem ser resolvidas por outros ramos, como o Direito Civil e o Direito Administrativo.

Para Gonçalves e Estefam (2012, p. 146), com relação à natureza jurídica do Princípio da Insignificância, “cuida-se de causa de exclusão da tipicidade (material) da conduta”, pois para ele, “condutas causadoras de danos ou perigos ínfimos aos bens penalmente protegidos são consideradas (materialmente) atípicas”.

Nucci (2014), também afirma que a natureza jurídica do Princípio da Insignificância é causa de exclusão supralegal da tipicidade e para isso, se fundamenta na intervenção mínima do Direito Penal, com o exemplo de que lesões ínfimas ao bem jurídico tutelado penalmente são insuficientes para tipificar a conduta.

Deste modo, o Princípio da Insignificância, assim como se pode observar a partir de outros princípios penais, é um limitador do poder punitivo do estado, pelo fato de que ele, quando aceito, exclui a tipicidade e desqualifica uma conduta criminosa, não mais sendo esta um fato típico e, conseqüentemente, resultando na não aplicação de graves penas.

Nessa linha de raciocínio, Bitencourt (2012, p. 283), ao discorrer sobre o Princípio da Insignificância, aduz que:

Segundo o princípio da insignificância, é imperativa uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal. Amíúde, condutas que se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, não apresentam nenhuma relevância material. Nessas

circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado [...].

O Princípio da Insignificância tornar-se visível, especialmente, quando do estudo da tipicidade em relação ao fato típico, ilícito e culpável. Nesta senda, ele atua no elemento tipicidade (formal e conglobante) onde, juntamente com os elementos conduta, resultado e nexos de causalidade, compõe o fato típico. O que faz com que, quando da análise da tipicidade conglobante, verifica-se se a conduta do agente é antinormativa e se o fato é materialmente típico, recaindo nesse ponto, a análise do cabimento ou não o princípio da insignificância, de acordo com cada caso *sub judice*.

Greco (2011), ilustra a seguinte situação, onde um indivíduo causa uma lesão culposa de apenas 02 (dois) centímetros na perna de um transeunte, o que certamente resultará na não aplicação do tipo do artigo 303 do Código de Trânsito Brasileiro, posto que se vislumbra uma lesão inexpressiva, não havendo nesse caso a tipicidade material, conseqüentemente não haverá crime.

E Greco (2011, p. 63), conclui que “se não há tipicidade material, não há tipicidade conglobante; por conseguinte, se não há tipicidade penal, não haverá fato típico; e, como consequência lógica, se não há fato típico, não haverá crime”.

Para a correta análise e classificação do que venha a ser uma conduta insignificante para o Direito Penal, Nucci (2014), afirma que se deve levar em consideração três regras, quais sejam, a consideração do valor do bem jurídico em termos concretos, a lesão ao bem jurídico em visão global e a consideração particular aos bens jurídicos imateriais de expressivo valor social.

Sobre essas três regras, Nucci (2014), explana que é preciso analisar se o valor do bem lesado é insignificante ou não, sob o ponto de vista do agressor, da vítima e da sociedade, pois um bem pode ser valorado de diferentes formas a depender a perspectiva adotada. Ou seja, a consideração do valor do bem jurídico deve ser em termos concretos.

Deve ser também considerada a lesão em uma visão global, pois para Nucci (2014), um bem considerado unitariamente pode ser insignificante, mas vários deles em conjunto, podem atingir elevado valor. Afirma ainda que pode haver bens sob a tutela penal que não possuem um valor determinado, como por exemplo, o meio ambiente, a moralidade administrativa, entre outros.

A questão da aplicação ou não do Princípio da Insignificância é, pois, bastante peculiar, devendo ser bem analisada as diversas situações e com cautela.

3.2. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO PROJETO DO NOVO CÓDIGO PENAL

Sabe-se que o Princípio da Insignificância não consta de forma expressa no Código Penal, entretanto, sua aceitação é crescente na jurisprudência brasileira. Nessa perspectiva é que consta expressamente no Projeto do Novo Código Penal o Princípio da Insignificância como causa de exclusão do fato criminoso.

Entretanto, não poderá ser aplicado irrestritamente, mas apenas quando presentes certas condições, consoante dispõe a redação do Novo Código Penal.

Incluiu-se o princípio no Projeto do Novo Código Penal ao lado das hipóteses já conhecidas de estrito cumprimento do dever legal, exercício regular de direito, estado de necessidade e legítima defesa.

Segundo o Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012 (Projeto do Novo Código Penal), o princípio em explanação constará de forma expressa no § 1º do art. 28¹⁴ e a sua aplicação dependerá da reunião de três condições, quais sejam: I. A mínima ofensividade da conduta do agente; II. Reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; III. Inexpressividade da lesão jurídica provocada; condições estas que já eram utilizadas pelos tribunais superiores (ante a dificuldade de se conceituar o que seria uma conduta insignificante) quando da análise de cada caso concreto em que se almejava a aplicação do Princípio da Insignificância.

3.3. O PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA

¹⁴ § 1º Também não haverá fato criminoso quando cumulativamente se verificarem as seguintes condições: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; c) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

O princípio da moralidade administrativa diz respeito, sobretudo, à lealdade com que o funcionário público exerce sua conduta na função pública.

A moralidade, como princípio da Administração Pública, encontra-se presente de forma expressa no texto constitucional no art. 37¹⁵, e prescreve que a administração pública, direta ou indireta, de qualquer dos Poderes da União, deve obediência ao referido princípio, além dos princípios da legalidade, impessoalidade, publicidade e eficiência.

Para Carvalho (2015, p. 69), a moralidade administrativa:

Trata-se de princípio que exige a honestidade, lealdade, boa-fé de conduta no exercício da função administrativa, ou seja, a atuação não corrupta dos gestores públicos, ao tratar com a coisa de titularidade do Estado. Esta norma estabelece a obrigatoriedade de observância a padrões éticos de conduta, para que se assegure o exercício da função pública de forma a atender às necessidades coletivas.

A moralidade administrativa é de tão grande importância que a CRFB/88 estabelece que qualquer cidadão, por meio de Ação Popular, pode propor a anulação de ato lesivo à moralidade administrativa, nos termos do inciso LXXIII do art. 5º¹⁶.

Figueiredo (2014, p. 168-169), ao tratar da importância da moralidade administrativa, a compara com a moral comum, aduzindo que:

Para bem compreender o correto alcance dessa regra moral na Administração Pública, é preciso considerar que o dever cometido a seus agentes não é apenas o da mera gestão dos interesses públicos a eles confiados, mas, além dele, há, como se afirmou, o de bem administrá-los. Assim, enquanto a observância da moral comum é suficiente para qualquer administrador privado, o administrador público se sujeita, por acréscimo, a outras regras, estejam elas escritas ou não, que dele exigem fidelidade ao fim institucional de cada ato praticado na gestão da coisa pública – o que vem a ser a moral administrativa.

¹⁵ Art. 37. 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 (...).

¹⁶ Art. 5º, LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

Comunga do mesmo pensamento o doutrinador Mazza (2012, p. 95-96), o qual relata que:

O princípio jurídico da moralidade administrativa não impõe o dever de atendimento à moral comum vigente na sociedade, mas exige respeito a padrões éticos, de boa-fé, decoro, lealdade, honestidade e probidade incorporados pela prática diária ao conceito de boa administração.

Nos crimes contra a Administração Pública tutela-se, sobretudo, a moralidade administrativa, que não possui um valor determinado previamente, o que dificulta o reconhecimento da insignificância, como exemplifica Nucci (2014, p. 182):

Um policial, que receba R\$ 10,00 de propina para não cumprir seu dever, permite a configuração do crime de corrupção passiva, embora se possa dizer que o valor dado ao agente estatal é ínfimo. Nesse caso, pouco importa se a corrupção se deu por dez reais ou dez mil reais. Afinal, o cerne da infração penal é a moralidade administrativa.

O ponto crucial da questão parece ser não a lesão insignificante, mas o atentado aos princípios da Administração Pública, como a moralidade administrativa.

A grande celeuma reside justamente quando se alega a insignificância de uma lesão causada ao patrimônio na qual ocorre também lesão à moralidade administrativa, nos crimes praticados em desfavor da Administração Pública.

4. DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Certo é que a pena deve possuir caráter preventivo. Greco (2011, p. 473), entende que “a pena deve reprovar o mal produzido pela conduta praticada pelo agente, bem como prevenir futuras infrações penais”.

Ocorre que, diante de alguns casos, aplicar uma pena poderia recair apenas com uma finalidade de punição, distanciando-se do seu maior propósito que é a prevenção de novos crimes pelo agente e o exemplo dado a terceiros para não cometerem o mesmo. Por isso, em alguns casos, justifica-se a aplicação da insignificância para afastar a caracterização de crime, ante a lesão irrelevante.

Também se remete ao princípio quando se trata da questão da crise do sistema penitenciário brasileiro a qual passa atualmente, que sofre com superlotação, precárias condições de higiene e que dificilmente consegue cumprir o papel de ressocializar os detentos.

Segundo dados obtidos do INFOPEN (Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias) de junho de 2014, o número de pessoas presas ultrapassa a marca dos 600.000 (seiscentos mil) e que em um espaço feito para custodiar 10 (dez) presos, há uma média por presídio de 16 (dezesesseis) pessoas encarceradas, o que demonstra a gravidade do sistema prisional brasileiro.

Isso dá margem ao juiz para deixar de aplicar uma sanção penal de privação de liberdade em face de uma conduta insignificante, ainda que esta conduta tenha sido contra a Administração Pública, tendo em vista as condições em que aquele condenado será colocado para cumprir sua pena, que em nada contribuirá para sua ressocialização ou prevenção de novos crimes.

Neste ponto é que reside a importância de todos os princípios limitadores do poder punitivo do Estado, como o da insignificância, da intervenção mínima, da fragmentariedade, por atuarem justamente quando a conduta, embora se enquadre formalmente no tipo previsto na lei, é considerada insignificante, e que poderá ser perfeitamente punidas por normas disciplinares, pelo Direito Administrativo ou Direito Civil.

Ocorre que, conforme já foi explanado, não são todos os crimes que aceitam o referido princípio. Já outros possuem entendimento consolidado no

sentido de permitir a sua aplicação, quais sejam os crimes contra o patrimônio sem violência.

Com relação aos crimes contra a Administração Pública não há um posicionamento unânime, pairando sempre uma dúvida nos casos concretos em que o Princípio da Insignificância é questionado, visto que se está diante de casos em que valores como a moralidade administrativa, o decoro, a probidade e o interesse público (este último se revela como princípio geral do Direito Administrativo que é o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado) confrontam-se com condutas ou lesões inexpressivas patrimonialmente.

No que diz respeito ao crime de moeda falsa, ainda que se trate de crime previsto no Título X (Dos crimes contra a fé pública), necessário se faz uma explanação sobre o Princípio da Insignificância e sua aplicação a este delito, dado que o princípio em apreço é bastante alegado no crime de moeda falsa.

Nos casos de crimes de moeda falsa é a fé pública que é violada, ou seja, o Estado, como Administração Pública, é o sujeito passivo do crime.

Nesse sentido, importante acrescentar que o entendimento é pacífico no sentido de não ser possível a aplicação da insignificância aos crimes de moeda falsa, tendo em vista a fé pública que foi violada, ainda que no caso concreto a falsidade tenha recaído em uma única nota de R\$ 10,00 (dez Reais), por exemplo.

O exemplo acima parece ser o mesmo caso de um peculato, em que um funcionário público se apropria de uma ou duas canetas pertencentes ao órgão em que trabalha, ensejando a não incidência do Princípio da Insignificância, dado que também está diante de violação às instituições públicas e sua moralidade, incolumidade e probidade.

Parece haver uma diferença quando sopesado o bem jurídico fé pública e a moralidade administrativa, não obstante constituírem ambos, valores públicos a serem protegidos. Entretanto, quando se trata de crimes contra a Administração Pública, doutrinadores e os tribunais superiores possuem entendimentos contrários e não unânimes, conforme se verá logo adiante.

Consoante já foi relatado, o Princípio da Insignificância atua na fase de julgamento, na fase de subsunção do fato à norma, diante de casos em que, embora se reconheça que o fato em questão corresponde a um tipo penal previsto no Código Penal, não há, entretanto, efetiva violação no mundo naturalístico.

Em relação a alguns crimes, não há qualquer dúvida quanto à não incidência do Princípio da Insignificância, pelo fato de que são praticados com violência ou grave ameaça à pessoa, como por exemplo, o crime de homicídio, de roubo, além dos crimes de moeda falsa e crimes militares.

Quanto aos crimes de moeda falsa, tanto o STF quanto o STJ possuem consolidado entendimento de que não é possível aplicar o Princípio da Insignificância a esses crimes, em virtude de que o bem jurídico tutelado é a fé pública, consoante o seguinte julgado do STJ, da Resp. 454.465/SP, sob o parecer do Relator Ministro Jorge Mussi:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. MOEDA FALSA. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. RESP INADMITIDO. ARESP NÃO PROVIDO. PLEITO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA OU REDIMENSIONAMENTO DA PENA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO PROBATÓRIO PARA REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. A desconstituição do entendimento firmado pelo Tribunal de piso diante de suposta contrariedade à lei federal, buscando a absolvição por atipicidade da conduta (ausência de dolo) ou o redimensionamento da pena, não encontra campo na via eleita, dada a necessidade de revolvimento do material probante, procedimento de análise exclusivo das instâncias ordinárias - soberanas no exame do conjunto fático-probatório -, e vedado ao Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 7/STJ. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE AO TIPO PENAL. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. AGRAVO NÃO PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. 2. Consolidada se mostra a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça que, em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, afasta a incidência do princípio da insignificância ao delito de moeda falsa, independentemente do valor ou quantidade de cédulas apreendidas, uma vez que o bem jurídico tutelado por esta norma penal é a fé pública. 3. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no AREsp: 454465 SP 2013/0416848-1, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 12/08/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/08/2014).

Corroborando com esse entendimento há também o seguinte julgado do STF, na HC 108193/SP, com o Relator Ministro Roberto Barroso:

Ementa: Habeas Corpus substitutivo de agravo regimental cabível na origem. Crime de moeda falsa. Inaplicabilidade do princípio da insignificância penal. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que “a impetração de habeas corpus como substitutivo de agravo regimental inclusive noutra Corte representa medida teratológica” (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux). Precedentes.

2. Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já consolidaram o entendimento de que é inaplicável o princípio da insignificância aos crimes de moeda falsa, em que objeto de tutela da norma a fé pública e a credibilidade do sistema financeiro, não sendo determinante para a tipicidade o valor posto em circulação” (HC 105.638, Rel. Min. Rosa Weber). Precedentes. 3. O pedido alternativo de desclassificação da conduta imputada ao paciente, além de implicar um amplo revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, não foi submetido às instâncias judicantes competentes. Logo, a imediata apreciação dessa matéria, pelo Supremo Tribunal Federal, acarretaria uma indevida supressão de instâncias. 4. Habeas Corpus extinto sem resolução de mérito por inadequação da via processual. (STF - HC: 108193 SP, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 19/08/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-186 DIVULG 24-09-2014 PUBLIC 25-09-2014).

Brasileiro (2015), ao tratar da não aplicação do Princípio da Insignificância nos crimes militares próprios, tomando como exemplo o crime de tráfico, posse ou uso de entorpecente ou substância de efeito similar, tipificado no art. 290¹⁷ do Código Penal Militar – CPM, afirma que o bem jurídico protegido nesse caso, não é somente a quantidade de entorpecente encontrada com o militar, mas, sobretudo, a tutela da regularidade das instituições militares, consoante se observa do julgado abaixo do STF, na HC 100720/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie:

DIREITO PENAL MILITAR. HABEAS CORPUS. ART. 290 DO CPM. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO-APLICAÇÃO. QUESTÃO APRECIADA PELO PLENÁRIO. ORDEM DENEGADA. 1. A questão de direito tratada neste writ diz respeito à possibilidade de aplicação do princípio da insignificância ao crime previsto no art. 290 do Código Penal Militar. 2. Tratamento legal acerca da posse e uso de substância entorpecente no âmbito dos crimes militares não se confunde com aquele dado pela Lei 11.343/06, como já ocorria no período anterior, ainda sob a vigência da Lei 6.368/76. 3. Direito Penal Militar protege determinados bens jurídicos que não se confundem com aqueles do Direito Penal Comum. 4. Bem jurídico tutelado pelo art. 290 do CPM não se restringe à saúde do próprio militar usuário de substância entorpecente, mas, a tutela da regularidade de operação e funcionamento das instituições militares. 5. Inaplicabilidade do princípio da insignificância em relação às hipóteses amoldadas no art. 290 do CPM. 6. Por fim, registro que, recentemente, na sessão de julgamento realizada em 21.10.2010, nos autos do HC 103.684/DF, rel. Min. Ayres Britto, o Plenário deste Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que “a posse, por militar, de reduzida quantidade de substância

¹⁷ Art. 290. Receber, preparar, produzir, vender, fornecer, ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, ainda que para uso próprio, guardar, ministrar ou entregar de qualquer forma a consumo substância entorpecente, ou que determine dependência física ou psíquica, em lugar sujeito à administração militar, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena - reclusão, até cinco anos.

entorpecente em lugar sujeito à administração castrense (CPM, art. 290) não autoriza a aplicação do princípio da insignificância” (Informativo 605/STF). 7. Naquela oportunidade, a Corte ressaltou que o cerne da questão não abrange a quantidade ou o tipo de entorpecente apreendido, mas a qualidade da relação jurídica entre o usuário e a instituição militar da qual faz parte, no momento em que flagrado com a posse da droga em recinto sob a administração castrense. Tal situação é incompatível com o princípio da insignificância penal. Além disso, ante o critério da especialidade, rejeitou-se a aplicação do art. 28 da Lei 11.343/2006. 8. Ordem denegada. (STF - HC: 100720 RJ, Relator: Min. ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 30/11/2010, Segunda Turma).

Ou seja, neste caso, diferentemente de outros, a análise do que é insignificante na conduta reside não na quantidade ou valor de um objeto (no caso a droga encontrada), mas sim na tutela da administração militar e seus princípios como a hierarquia e a disciplina.

Ocorre que, embora não conste de forma expressa no ordenamento jurídico, ainda, posto que já se inclui no Projeto do Novo Código Penal, conforme já foi mencionado, é sabido que a incidência do Princípio da Insignificância como tese de defesa diante de crimes contra a administração pública é crescente. Entretanto, não é consolidado, nem unânime, o entendimento dos tribunais brasileiros acerca dessa aplicação quando se trata de crimes contra a administração pública.

Dentre os crimes classificados como crimes contra a Administração Pública, há aqueles tipos em que é bastante discutida a aplicação do princípio. São os crimes que mais se debate a respeito dessa problemática pelos doutrinadores e que são mais recorrentes nos tribunais, conforme se verá nas próximas linhas.

4.1. A POSIÇÃO DOS DOUTRINADORES

Capez (2011, p. 31), é firme em afirmar a possibilidade de incidência do Princípio da Insignificância nos crimes contra a Administração Pública, conforme se observa:

Com relação à aplicação desse princípio, nos crimes contra a administração pública, não existe razão para negar incidência nas hipóteses em que a lesão ao erário for de ínfima monta. É o caso do funcionário público que leva para casa algumas folhas, um punhado de clips ou uma borracha, apropriando-se de tais bens. Como o

Direito Penal tutela bens jurídicos, e não a moral, objetivamente o fato será atípico, dada a sua irrelevância. No crime de lesões corporais, em que se tutela bem indisponível, se as lesões forem insignificantes, como mera vermelhidão provocada por um beliscão, também não há que se negar a aplicação do mencionado princípio.

O doutrinador se embasa na tese de que o Direito Penal não cuida de bagatelas e que ele tutela bens jurídicos e não a moral, o que permite incidir o princípio da insignificância, como por exemplo, nos casos de subtração de bens de pequena monta.

Bitencourt (2012, p. 667), ao discorrer sobre o crime de descaminho e o Princípio da Insignificância, afirma que o mesmo pode ser aplicado:

A tipicidade penal exige a ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos protegidos, pois nem sempre qualquer ofensa a esses bens ou interesses é suficiente para configurar o injusto típico. Segundo esse princípio, é imperativa a efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal. Frequentemente, condutas que se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chega a ser lesado.

O autor também deixa claro que a insignificância que venha a ser alegada em um caso concreto deve ser valorada globalmente, em conjunto com os outros fatores jurídicos presentes no caso e não de forma isolada.

Para Greco (2011, p. 399), a resposta para a pergunta sobre se é possível ou não aplicar o princípio da insignificância aos crimes praticados contra a Administração Pública, não merece ser respondida com um sim ou um não previamente. Para o autor, ainda que se trate de crimes dessa natureza, não se deve fechar as portas ao mencionado princípio, necessitando de um estudo aprofundado caso a caso, ou seja, “o caso concreto, observado de acordo também com o princípio da razoabilidade, é que determinará sobre a possibilidade ou não do reconhecimento do mencionado princípio”.

Cunha (2015, p. 716), também compartilha dessa ideia, afirmando que depende do caso concreto:

Apesar de farta jurisprudência no sentido de que o bem jurídico aqui protegido (moral administrativa) mostra-se incompatível com a

aplicação do princípio da insignificância, entendemos que deve ser aquilato o caso concreto. Assim, a coisa material apropriada ou desviada sem relevante valor para a Administração-vítima (selo comum, peças ferroviárias sem uso, sucatas e outras bagatelas) não constitui crime.

Ocorre que o bem jurídico tutelado é a própria Administração Pública e o seu aspecto moral deve prevalecer sobre o aspecto patrimonial. Um funcionário público necessita mais do que qualquer outra pessoa zelar pela instituição pela qual atua, por ser um representante da vontade do Estado, agindo sempre com lealdade, decoro e obediência.

Essa questão parece ser óbice ao Princípio da Insignificância, dado que a conduta delituosa nos crimes praticados por agente público contra a Administração Pública é realizada pelo próprio funcionário público, aquele que deveria ser o primeiro a zelar pela moralidade administrativa.

Neste sentido, quando houver a ocorrência da exclusão da tipicidade ante a alegação de insignificância, esta deve ser bastante ponderada, para não gerar uma sensação de impunidade e não ocorrer o caráter preventivo da pena em relação aos demais funcionários e administrados ao observarem que se um funcionário furta algo pertencente à Administração e não recebe sanção penal, dando a falsa impressão de que “nada acontece” ou “isso posso fazer que não dá cadeia”.

Por esse motivo, o Princípio da Insignificância deve ser usado com bastante cautela em relação aos crimes contra a Administração Pública, de modo que, diante de uma conduta inexpressiva a não ensejar a atuação do Direito Penal, não resulte a exclusão da tipicidade numa sensação de impunidade e desejo por parte de agente de poder praticar mais atos delituosos, dessa vez não mais inexpressivos, por não ter recebido pena quando furtou bem insignificante numa oportunidade anterior.

4.2. A POSIÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ

Para o Superior Tribunal de Justiça, a regra é a inadmissibilidade da incidência do Princípio da Insignificância quando se trata de crimes contra a Administração Pública, conforme mostra a seguinte decisão:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 312, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. Essa eg. Corte Superior possui entendimento no sentido da impossibilidade, em regra, de se aplicar o princípio da insignificância ao crime praticado contra a Administração Pública, uma vez que a norma busca resguardar também a moral administrativa (precedentes). Recurso ordinário desprovido. (RHC 201402244673. Data da Decisão 03/02/2015).

O STJ entende, com base nos seus julgados que, nos crimes contra a administração pública, consoante o julgado acima (crime de peculato), além do valor do bem jurídico lesado, o que a norma penal busca tutelar também é a moralidade administrativa, sendo esta de valor imensurável e que se sobrepõe ao aspecto patrimonial, impedindo assim, reconhecer que uma conduta possa ser insignificante aos olhos do Direito Penal.

No caso do julgado abaixo, a impetrante, funcionária do metrô de Recife, alegou em sua defesa a insignificância do dano quando foi encontrada na posse de 70 (setenta) bilhetes de integração do metrô, aproximadamente R\$ 60,00 (sessenta Reais), que seriam vendidos posteriormente:

HABEAS CORPUS. PECULATO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL: ATIPICIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. BEM JURÍDICO TUTELADO: A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. A missão do Direito Penal moderno consiste em tutelar os bens jurídicos mais relevantes. Em decorrência disso, a intervenção penal deve ter o caráter fragmentário, protegendo apenas os bens jurídicos mais importantes e em casos de lesões de maior gravidade. 2. O princípio da insignificância, como derivação necessária do princípio da intervenção mínima do Direito Penal, busca afastar de sua seara as condutas que, embora típicas, não produzam efetiva lesão ao bem jurídico protegido pela norma penal incriminadora. 3. Trata-se, na hipótese, de crime em que o bem jurídico tutelado é a Administração Pública, tornando irrelevante considerar a apreensão de 70 bilhetes de metrô, com vista a desqualificar a conduta, pois o valor do

resultado não se mostra desprezível, porquanto a norma busca resguardar não somente o aspecto patrimonial, mas moral da Administração. 4. Ordem denegada. (STJ - HC: 50863 PE 2005/0203455-0, Relator: Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Data de Julgamento: 04/04/2006, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 26.06.2006 p. 216).

O relator do caso, ministro Hélio Quaglia Barbosa, rejeitou o Princípio da Insignificância e não concedeu habeas corpus, pois o bem jurídico lesionado foi a moralidade administrativa e concluiu proferindo que a funcionária pública denunciada quebrou o dever de fidelidade para com a Administração Pública, ainda que a lesão tenha sido de R\$ 60,00 (sessenta Reais), “sendo, assim, incabível aplicar o princípio da insignificância, ante o desvalor da conduta que lesou o dever de probidade do funcionário público. Diante o exposto, DENEGO a ordem pretendida”.

É possível, portanto, destacar que o Superior Tribunal de Justiça adota de forma majoritária a posição de não ser possível aplicar o princípio em debate aos crimes contra a Administração Pública, sob a alegação de que, consoante os casos que já foram submetidos ao crivo do tribunal, ainda que se tutele o patrimônio, nesses crimes o bem tutelado que prevalece é a moral administrativa, não sendo possível que ocorra desinteresse do Estado em sua punição.

Há exceção, que se refere à hipótese do crime de descaminho, nos quais o STJ admite sua incidência, conforme os precedentes abaixo:

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ART. 334 DO CP. DESCAMINHO. INSIGNIFICÂNCIA. ANTECEDENTES. APLICABILIDADE. 1. Por força do princípio da insignificância jurídica, a infração formalmente típica pode ser considerada delito de bagatela, quando o dano resultante não causa impacto no objeto material do tipo penal. 2. Na hipótese em debate, além de ser ínfimo o valor das mercadorias apreendidas em poder do paciente, ele não apresenta registros de reiteração da prática criminosa. 3. Ordem concedida. (TRF-4 - HC: 29610 SC 2002.04.01.029610-1, Relator: ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO, Data de Julgamento: 26/08/2002, OITAVA TURMA, Data de Publicação: DJ 04/09/2002).

AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. CRIME DE DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI 10.522/2002, ATUALIZADO PELAS PORTARIAS 75 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. APLICABILIDADE. 1. A Terceira Seção

desta Corte, apreciando recurso especial repetitivo (REsp 1.112.748/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJe 13/10/2009), firmou o entendimento que incide o princípio da insignificância no crime de descaminho quando o valor do débito tributário não ultrapassar o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). 2. O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, passou a considerar o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto pelas Portarias n. 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda, como parâmetro para a aplicação do princípio da insignificância, entendendo que tais normas são mais benéficas ao réu, de modo que teriam aplicação imediata, sendo a nova orientação adotada pela Quinta Turma desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no REsp: 1419862 SC 2013/0387419-4, Relator: Ministro GURGEL DE FARIA, Data de Julgamento: 21/10/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/11/2014).

A 3ª Seção do STJ, ao julgar o Recurso Especial repetitivo nº 1.112.748/TO, resolveu que se deve aplicar o Princípio da Insignificância ao crime de descaminho quando os débitos tributários não ultrapassarem o limite estabelecido administrativamente para o arquivamento das Execuções Fiscais, visto que se a conduta é irrelevante para o Direito Administrativo, não há razão para o Direito Penal atuar.

Entretanto, a sua aplicabilidade no caso de crime de descaminho, está condicionada a dois requisitos, conforme aduz o STJ, quais sejam a ausência de habitualidade e a inexpressividade da conduta, conforme os julgados abaixo:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. DÉBITO TRIBUTÁRIO INFERIOR A R\$ 10.000,00. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE. REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO AGENTE. HABITUALIDADE DELITIVA. 1. Na hipótese dos autos, a despeito do débito tributário, das mercadorias estrangeiras sem documentação fiscal, ser inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), não ocorre o desinteresse estatal à repressão do delito praticado pelo ora Agravante - que habitualmente pratica crimes de descaminho. 2. Conforme decidido pela Suprema Corte, "[o] princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de condutas ínfimas, isoladas, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido a sua reprovabilidade, perdem a característica de bagatela e devem se submeter ao direito penal" (STF, HC 102.088/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 21/05/2010). 3. De fato, constatada a conduta habitual do Agente, a lei seria inócua se fosse tolerada a prática criminosa ou, até mesmo, o cometimento do mesmo delito, seguidas vezes, em frações que, isoladamente, não superassem certo valor tido por insignificante, mas o excedesse na soma. Por

consequente, a desconsideração dessas circunstâncias implicaria em verdadeiro incentivo ao descumprimento da norma legal, mormente para aqueles que fazem da criminalidade um meio de vida. Precedentes de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal e desta Turma. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no REsp: 1277340 SP 2011/0209076-2, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 13/12/2011, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/02/2012).

PENAL. DESCAMINHO. DÉBITO TRIBUTÁRIO INFERIOR A R\$ 10.000,00. REITERAÇÃO DE CONDUTAS CRIMINOSAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. I - A Eg. Terceira Seção, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.112.748/TO, pacificou entendimento no sentido de que o princípio da insignificância no crime de descaminho incide quando o débito tributário não ultrapassar o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do disposto no art. 20 da Lei 10.522/2002. II - Hipótese em que não se aplica insignificância penal, tendo em vista a reiteração de condutas criminosas por parte do acusado, que ostenta outros registros criminais pela prática do delito de descaminho. III - Recurso conhecido e provido, nos termos do voto do Relator. (STJ - REsp: 1263260 PR 2011/0156807-8, Relator: Ministro GILSON DIPP, Data de Julgamento: 17/04/2012, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/04/2012).

No caso dos julgados acima, embora o débito fosse inferior ao limite estabelecido para a aplicação do princípio, não foi aceito a sua aplicação, pelo fato de que os acusados possuíam mais de um registro criminal pela prática de descaminho, não detendo assim, o requisito de ausência de habitualidade.

Em resumo, para o STJ a regra é a não aceitação da aplicação do Princípio da Insignificância nos crimes contra a Administração Pública, com exceção no caso do crime de descaminho (art. 334, CP¹⁸) que, para sua incidência, necessita de dois requisitos. São eles: ausência de habitualidade e inexpressividade da conduta.

O que se pode observar é que, o mesmo tribunal superior possui entendimentos divergentes a depender do caso e que, majoritariamente, adota posição desfavorável à aplicação do princípio aos crimes contra a Administração Pública.

¹⁸ Art. 334. 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.

Entretanto, o posicionamento do Supremo Tribunal Federal é diverso do majoritariamente adotado pelo STJ, conforme se verá adiante.

4.3 A POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF

Em relação ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, esta Suprema Corte possui julgados tanto no sentido de admitir a aplicação do princípio em comento, quanto no sentido de não ser possível a sua incidência nos crimes contra a Administração Pública, sendo majoritárias as decisões que acatam o princípio.

Para tanto, o Supremo estabeleceu 04 (quatro) requisitos necessários para a aplicação do Princípio da Insignificância, a partir do julgamento do *habeas corpus* nº 84.412/SP, julgado em 19/10/2004, que teve como relator o Ministro Celso de Mello: I. Mínima ofensividade da conduta do agente; II. Inexistência da periculosidade social da ação; III. Reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente; IV. Inexpressividade da lesão jurídica provocada, consoante o julgado abaixo:

HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE AO CASO. ORDEM DENEGADA. Segundo precedentes do Supremo Tribunal Federal, para a incidência do princípio da insignificância, é necessária a satisfação cumulativa de alguns requisitos, como (1) mínima ofensividade da conduta do agente, (2) a nenhuma periculosidade social da ação, (3) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (4) a inexpressividade da lesão jurídica provocada (HC 98.152, rel. min. Celso de Mello, DJe-104 de 05.06.2009). Ocorre que, no caso, não há como se afirmar que o valor dos bens que o paciente tentou subtrair é, de fato, ínfimo, conforme sustentado na inicial, uma vez que o impetrante não juntou nenhum documento que evidencie o valor de tais objetos, sendo que nem mesmo a inicial fornece essa informação. Ordem denegada. (STF - HC: 102210 SP, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 23/11/2010, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-020 DIVULG 31-01-2011 PUBLIC 01-02-2011).

Queiroz (2008 apud CUNHA, 2015, p. 72), faz uma crítica a esses requisitos, afirmando que os mesmos parecem tautológicos:

Sim, porque se mínima é a ofensa, então a ação não é socialmente perigosa; se a ofensa é mínima e a ação não perigosa, em consequência, mínima ou nenhuma é a reprovação, e, pois, inexpressiva a lesão jurídica. Enfim, os supostos requisitos apenas repetem a mesma ideia por meio de palavras diferentes, argumentando em círculo.

Embora não permita eliminar por completo a grande subjetividade existente na delimitação do que é ou não insignificante, são requisitos que, de certa forma, auxiliam na tomada de decisões mais acertadas.

O precedente abaixo é de julgamento de habeas corpus pelo cometimento de crime de peculato, por ter o réu subtraído da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos – CPTM duas luminárias de alumínio e fios de cobre, que estavam em desuso, avaliadas em R\$ 130,00 (cento e trinta Reais) e que o Juízo de origem condenou-o à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de multa, substituídos por pena restritiva de direitos. Ao chegar no STF, o Supremo aplicou o Princípio da Insignificância e absolveu o paciente, ante a atipicidade da conduta:

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. (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).

Ainda com relação ao delito de peculato, o Supremo aplicou o Princípio da Insignificância, consoante se vê no julgado abaixo:

AÇÃO PENAL. Delito de peculato-furto. Apropriação, por carcereiro, de farol de milha que guarnecia motocicleta apreendida. Coisa estimada em treze reais. Res furtiva de valor insignificante. Periculosidade não considerável do agente. Circunstâncias relevantes. Crime de bagatela. Caracterização. Dano à probidade da administração. Irrelevância no caso. Aplicação do princípio da insignificância. Atipicidade reconhecida. Absolvição decretada. HC concedido para esse fim. Voto vencido. Verificada a objetiva insignificância jurídica do ato tido por delituoso, à luz das suas circunstâncias, deve o réu, em recurso ou habeas corpus, ser absolvido por atipicidade do comportamento. (STF - HC: 112388 SP, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento:

21/08/2012, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-181 DIVULG 13-09-2012 PUBLIC 14-09-2012).

Em se tratando do delito de descaminho, o STF e o STJ comungam do mesmo pensamento, qual seja, a incidência do princípio quando o montante for inferior ao limite estabelecido para que a conduta seja irrelevante administrativamente, consoante julgados abaixo:

HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. IMPOSTO NÃO PAGO NA IMPORTAÇÃO DA MERCADORIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARÂMETRO: ART. 20 DA LEI Nº 10.522/02. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ORDEM CONCEDIDA. 1. A importação de mercadorias de procedência estrangeira, iludindo o pagamento do imposto em valor inferior ao definido no art. 20 da Lei nº 10.522/02, consubstancia conduta atípica, dada a incidência do princípio da insignificância. 2. Ordem concedida para o trancamento da ação penal de origem. (STF - HC: 100365 PR, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 24/11/2009, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010).

Habeas Corpus. Descaminho. Imposto não pago na importação de mercadorias. Irrelevância administrativa da conduta. Parâmetro: art. 20 da Lei nº 10.522/02. Incidência do princípio da insignificância. Atipicidade da conduta. Ordem concedida. A importação de mercadoria, iludindo o pagamento do imposto em valor inferior ao definido no art. 20 da Lei nº 10.522/02, consubstancia conduta atípica, dada a incidência do princípio da insignificância. O montante de impostos supostamente devido pelo paciente (R\$ 189,06) é inferior ao mínimo legalmente estabelecido para a execução fiscal, não constando da denúncia a referência a outros débitos congêneres em seu desfavor. Ausência, na hipótese, de justa causa para a ação penal, pois uma conduta administrativamente irrelevante não pode ter relevância criminal. Princípios da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima que regem o Direito Penal. Inexistência de lesão ao bem jurídico penalmente tutelado. Precedentes. Ordem concedida para o trancamento da ação penal de origem. (STF - HC: 96376 PR, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 31/08/2010, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-185 DIVULG 30-09-2010 PUBLIC 01-10-2010).

Assim sendo, o Supremo vem reconhecendo a insignificância nos crimes contra a Administração Pública, ainda que moralmente significantes, levando em conta na análise do caso os requisitos já citados anteriormente.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observou-se, ao longo de todo o presente trabalho, que o Princípio da Insignificância, atrelado aos princípios da proporcionalidade, da fragmentariedade e da intervenção mínima, resultam numa limitação ao poder punitivo do Estado, excluindo a tipicidade de uma conduta, diante de lesões ínfimas ou inexpressivas para o campo do Direito Penal.

Constatou-se que a questão da possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância nos delitos sob o crivo do Direito Penal vem ganhando espaço nos debates e que o mesmo vem sendo bastante aplicado, encontrando, contudo, algumas dificuldades quando se trata de crimes contra a Administração Pública, dado que nesses crimes, além da lesão patrimonial, há lesão aos princípios próprios da administração estatal.

Nesse sentido, restou evidenciado que se trata de um tema bastante controverso, tanto no âmbito da doutrina (que nessa questão geralmente apenas reflete a posição dos tribunais brasileiros), quanto na jurisprudência (posto que não há uniformidade entre as decisões e posições dos tribunais superiores).

Notou-se que o Supremo Tribunal Federal adota alguns requisitos para a aplicação do Princípio da Insignificância da lesão ao caso concreto. Entretanto, esse reconhecimento de que ele pode incidir em crimes contra a Administração Pública é questão de muito debate ainda.

Em outra perspectiva, constatou-se que o Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento majoritário no sentido da não aplicação do citado princípio, em virtude da moralidade administrativa ser um bem jurídico de valor imensurável que não admite declaração de inexpressividade de condutas que firam o bom andamento das atividades públicas.

Assim, ficou evidente que o objetivo do princípio estudado não é a impunidade, mas que apenas condutas relevantes sejam submetidas ao julgamento pelo Direito Penal, posto que é a última razão, saindo da esfera drástica penal para a tutela por outros ramos do Direito, também capazes de punir adequadamente e com a devida proporcionalidade que a conduta lesiva merece.

Pelo estudo pôde-se perceber que o Princípio da Insignificância foi aplicado majoritariamente nos crimes de peculato, quando a lesão ao patrimônio

público foi de pouca monta (sobre valores entre R\$ 13,00; R\$ 60,00 e R\$ 130,00 Reais) ou quando os objetos furtados já não tinham mais valor para a Administração estatal. Já nos casos de crime de descaminho, ele era aplicado quando o valor do tributo era inferior ao limite estabelecido administrativamente para o ajuizamento de Execução Fiscal.

Portanto, por não estar expresso no ordenamento jurídico brasileiro e carregar uma grande subjetividade, a sua aplicação depende de uma análise de caso a caso. E sendo assim, para amenizar a problemática de sua difícil aplicação, encontra-se o tema no Projeto de Lei do Novo Código Penal, que estabeleceu três, dos quatro requisitos já utilizados pelo STF, como forma de excluir o fato típico, quando verificados na conduta de forma cumulativa.

Restou claro, assim, que tanto há decisões nos tribunais superiores brasileiros reconhecendo o Princípio da Insignificância, quanto em sentido contrário, pelo fato de que a solução está na análise de cada caso concreto, não havendo uma resposta pronta (afirmativa ou negativa) para a aplicação do mencionado princípio nos crimes contra a Administração Pública.

Mostrou-se, assim, que o reconhecimento e aplicação do Princípio da Insignificância, aliado aos requisitos estabelecidos pelo Supremo, necessitam de uma análise apurada, sobretudo quando se tratam de delitos contra a Administração Pública. Porque, além de qualquer tipo de lesão provocada que enseje a tutela do Direito Penal, está a lesão à moralidade, a probidade e ao exercício normal das atividades administrativas, que devem ser preservadas, principalmente pelos que tem como função representar a vontade do Estado.

Este é um estudo que requer ainda muita análise e ensejará, por certo, ainda muita discussão no meio jurídico, o que deve ser feito conjuntamente com os outros ramos do Direito a fim de que se possa atingir a melhor decisão e que o sistema penalista cumpra suas várias funções, seja retirando a conduta de sua esfera, seja incidindo sobre a mesma.

Insta complementar, portanto, que o presente trabalho alcançou seus objetivos, contribuindo para meio acadêmico, visto que abordou o Direito Penal, em seu conceito, finalidade, bem jurídico, e o contexto histórico do Princípio da Insignificância e do princípio da moralidade. Dissertou sobre os crimes contra a Administração Pública e colacionou diversos posicionamentos dos doutrinadores,

bem como vários julgados dos STF e STJ que aplicaram ou não o aludido princípio, especialmente os referentes ao crime de peculato.

Deste modo, pode-se concluir que o Princípio da Insignificância vem sendo aplicado aos crimes contra a Administração Pública, de forma recorrente pelo STF e minoritariamente pelo STJ, consoante os julgados colacionados.

Em arremate, o que dirá definitivamente ser possível ou não a sua plena aplicação, ainda são as circunstâncias de cada caso concreto, haja vista que a aplicabilidade do princípio carrega grande subjetividade, levando em consideração os princípios da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade, da fragmentariedade, da moralidade administrativa e dos requisitos estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo descomplicado**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

ALEXY, Robert. **Teoria discursiva do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crimes Federais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte especial - dos crimes contra a administração pública e dos crimes praticados por prefeitos**. 6. ed. v. 5. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Tratado de Direito Penal: parte geral**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso: 02 de fev. de 2016.

_____. **Código Penal Brasileiro**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso: 02 de fev. 2016.

_____. Projeto de Lei do Senado, n.º 236/12. **Reforma do Código Penal Brasileiro**. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=106404>. Acesso em 18 de mar. de 2016.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. STJ. **REsp. 454465/SP**. Ministro Jorge Mussi (Relator). Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25247857/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-454465-sp-2013-0416848-1-stj>>. Acesso em 11 de abr. de 2016.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. STJ. **HC 50863/PE**. Ministro Hélio Quaglia Barbosa (Relator). Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/41838/habeas-corpus-hc-50863-pe-2005-0203455-0>>. Acesso em 14 de abr. de 2016.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. STJ. **REsp. 1419862/SC**. Ministro Gurgel de Faria (Relator). Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153483773/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1419862-sc-2013-0387419-4>>. Acesso em 14 de abr. de 2016.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. STJ. **REsp. 1277340/SP**. Ministra Laurita Vaz (Relatora). Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21283928/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1277340-sp-2011-0209076-2-stj>>. Acesso em 10 de abr. de 2016.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. STJ. **REsp. 1263260/PR**. Ministra Gilson Dipp (Relator). Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21557922/recurso-especial-resp-1263260-pr-2011-0156807-8-stj>>. Acesso em 10 de abr. de 2016.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF. **HC 108193/SP**. Ministro Roberto Barroso (Relator). Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25277314/habeas-corpus-hc-108193-sp-stf>>. Acesso em 11 de abr. de 2016.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF. **HC 105018/PE**. Ministra Ellen Gracie (Relatora). Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18146963/habeas-corpus-hc-105018-pe>>. Acesso em 11 de abr. de 2016.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF. **HC 102210/SP**. Ministro Joaquim Barbosa (Relator). Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18006391/habeas-corpus-hc-102210-sp>>. Acesso em 14 de abr. de 2016.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF. **HC 107370/SP**. Ministro Gilmar Mendes (Relator). Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19845458/habeas-corpus-hc-107370-sp>>. Acesso em 15 de abr. de 2016.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF. **HC 112388/SP**. Ministro Ricardo Lewandowski (Relator). Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22378967/habeas-corpus-hc-112388-sp-stf>>. Acesso em 15 de abr. de 2016.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF. **HC 100365/PR**. Ministro Joaquim Barbosa (Relator). Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22378967/habeas-corpus-hc-112388-sp-stf>>. Acesso em 15 de abr. de 2016.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF. **HC 96376/PR**. Ministro Joaquim Barbosa (Relator). Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16244466/habeas-corpus-hc-96376-pr>>. Acesso em 13 de abr. de 2016.

_____. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. QUARTA REGIÃO. TRF-4. **HC 29610/SC**. Élcio Pinheiro de Castro (Relator). Disponível em: <<http://trf->

4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8655073/habeas-corporus-hc-29610-sc-20020401029610-1>. Acesso em 15 de abr. de 2016.

_____. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. DEPEN. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias INFOPEN – Junho 2014**. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em 09 de abr. de 2016.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. **Curso de Direito Penal: parte especial - dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública (arts. 213 a 359-H)**. 10. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2015.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal: parte especial (arts.121 ao 361)**. 7. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2015.

_____. **Manual de Direito Penal: parte geral (arts. 1º ao 120)**. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2015.

ESTEFAM, André; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal Esquematizado: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 13. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal: parte especial - Crimes contra a fé pública a crimes contra a administração pública**. 17. ed. v. 4. São Paulo: Saraiva, 2012.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada**. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2015.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

XAVIER, Fernanda Borges. **A aplicação do princípio da insignificância aos crimes contra a Administração Pública**. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2013/trabalhos_12013/FernandaBorges.pdf>. Acesso em 27 de mar. de 2016.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Parte geral, 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.