



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE
POLÍCIA

Alessandra Aparecida Citarella Alves

Rio de Janeiro
2020

ALESSANDRA APARECIDA CITARELLA ALVES

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE
POLÍCIA

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Professores Orientadores:
Mônica C. F. Areal
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2020

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA

Alessandra Aparecida Citarella Alves

Graduada pela Universidade Estácio de Sá.
Advogada. Pós-graduada em Direito Tributário e
do Trabalho pela Universidade Candido Mendes.

Resumo – as condutas consideradas insignificantes, pelo Direito Penal, se apresentam de formas variadas, e por isso, intrigantes. Está consolidado o entendimento na doutrina e na Jurisprudência de que o Direito Penal não deve ser aplicado às condutas consideradas insignificantes, devendo se utilizar o Princípio da Insignificância, visando afastar a aplicação do Direito Penal às condutas sem relevância penal. Entretanto, a ausência de norma regulamentadora acaba por trazer insegurança jurídica para a aplicação do Princípio pelos Delegados de Polícia. A essência do trabalho é abordar a possibilidade de aplicação do referido Princípio, pelos Delegados de Polícia, visando evitar que condutas irrelevantes para o Direito Penal sejam objeto de inquéritos policiais.

Palavras-Chave – Direito Penal. Direito Processual Penal. Princípio da Insignificância. Aplicação. Delegado de Polícia.

Sumário – Introdução. 1. A aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia. 2. Da aplicação da lei de abuso de autoridade caso o Princípio da insignificância não seja utilizado pelo Delegado de Polícia, uma breve discussão. 3. Da solução do impasse para aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O trabalho apresentado aborda a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia. Apresenta ainda, os riscos e benefícios da aplicação do instituto, tendo em vista a ausência de norma regulamentadora sobre o tema, o que demonstra verdadeira lacuna legislativa. Ademais, traz a discussão sobre a aplicação da lei de abuso de autoridade, caso o Princípio não seja utilizado pelo Delegado, bem como busca solucionar o impasse com base em dispositivos legais e com base na Constituição da República Federativa do Brasil.

O objetivo do presente estudo é identificar a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, em que pese não haver norma regulamentadora sobre o tema, haja vista que o referido Princípio vem cada vez mais sendo aplicado pelos Juízes, tribunais de primeira, segunda instância e Tribunais Superiores, porém é discutível a aplicação pelo Delegado de Polícia, face à ausência de regulamentação legal. É realizada análise sobre a possibilidade, com base na doutrina moderna, Lei e normas Constitucionais, visando evitar que

inquéritos desprovidos de justa causa sejam instaurados, ocasionando prejuízos aos envolvidos e ao Estado, que terá a máquina estatal movimentada de forma inócua e sem necessidade.

Para tanto apresentam-se as posições doutrinárias e jurisprudenciais sobre o tema, visando discutir sobre a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância diretamente pelo Delegado de Polícia que poderá decidir se a conduta é ou não passível de ser considerada insignificante e assim decidir por não instaurar o inquérito, sendo que a parte que se sentir prejudicada poderá socorrer-se das vias judiciais, em face de quem cometeu a conduta, podendo se utilizar de ações de indenização, responsabilidade civil, danos morais, haja vista que o Direito Penal não deve ser utilizado para tratar de questões facilmente solucionáveis por outras áreas do Direito.

A controvérsia cinge-se no fato de que o Princípio da Insignificância trouxe benefícios de agilidade na conclusão dos processos, porém como já dito em linhas anteriores a ausência de regulamentação legal traz insegurança jurídica sobre a possibilidade de o Delegado de Polícia, por não fazer parte do Judiciário, poder aplicar o referido Princípio que é aplicado por juízes, Desembargadores e Ministros.

Para melhor abordar a possibilidade de o Delegado de Polícia aplicar o Princípio da Insignificância, buscou-se apresentar o conceito do Princípio da Insignificância, o entendimento dos Tribunais Superiores sobre o conceito do Princípio e seus vetores, bem como demonstrar o entendimento doutrinário neste sentido.

O primeiro capítulo traz o conceito do Princípio da Insignificância, sob o ponto de vista doutrinário e Jurisprudencial, sua aplicação pelos Tribunais, a fixação pelo STF de 4 (quatro) vetores de aplicação. Segue enfrentando a questão da possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia, a ausência de norma regulamentadora, bem como os possíveis desdobramentos referentes à ausência de norma regulamentadora.

O segundo capítulo aborda o fato de que o Delegado de Polícia por se tratar de servidor público não pode fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei. Neste capítulo se abordará a natureza jurídica do Princípio da Insignificância, a questão da exclusão da tipicidade, a ausência de justa causa a ensejar ação judicial, sob o prisma da teoria tripartite de crime. Ademais o capítulo traz breve discussão sobre a aplicação da Lei de Abuso de Autoridade caso o Princípio não seja utilizado pelo Delegado de Polícia.

O terceiro capítulo analisa as vantagens na aplicação do Princípio da Insignificância, trazendo formas de solução do impasse, com base na analogia, na Lei e na Constituição da República Federativa do Brasil.

A pesquisa é desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo, uma vez que a pesquisadora elegeu um conjunto de proposições hipotéticas, as quais acredita serem viáveis e adequadas para analisar o objeto da pesquisa, com o fito de comprová-las ou rejeitá-las argumentativamente.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica será necessariamente qualitativa, que é aplicável ao estudo, devido ao fato de não existir quantidade significativa de trabalhos científicos tratando especificamente sobre o tema. Assim sendo, a pesquisadora pretende se valer da bibliografia pertinente à temática em foco – analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa (legislação, doutrina e jurisprudência) para sustentar a sua tese.

1. A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA

O Princípio da Insignificância, também conhecido como Princípio da Bagatela, tem sua origem nas lições de Claus Roxin¹, que aperfeiçoou a tese de Hans Welzel. Em conformidade com esta tese, o direito penal não deve ser aplicável às lesões insignificantes. É interessante lembrar que o Direito Penal trata-se de verdadeiro “soldado de reserva”, somente devendo ser aplicado aos casos nos quais as outras áreas do direito não conseguiram êxito, tais como o Direito Civil, com a chamada responsabilidade civil, o direito administrativo, com a responsabilidade administrativa, dentre outras especialidades do direito.

Tal Princípio não está expressamente disposto no Código Penal, sendo construção doutrinária e jurisprudencial, aplicável no ordenamento brasileiro. A doutrina² conclui que: “condutas causadoras de danos ou perigos ínfimos aos bens penalmente protegidos são consideradas (materialmente atípicas)”.

Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou 4 (quatro) vetores para a aplicação do Princípio da insignificância, são eles: a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento, a mínima ofensividade da conduta e a

¹ ESTEFAM, André. *Direito Penal esquematizado* – Parte geral. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 128.

² Ibidem.

inexpressividade da lesão jurídica provocada, conforme verifica-se dentre outros processos do HC nº 84.412/SP³ e do HC nº 136.896/MS⁴.

O Princípio da insignificância afasta a tipicidade da conduta considerando-a atípica, o que equivale a dizer que não poderá ser considerada crime a conduta praticada sob o “manto” do referido Princípio, eis que de acordo com a teoria tripartite crime é todo fato típico, ilícito e culpável. Dessa forma, não havendo um destes elementos a conduta não constitui crime.

O Delegado de Polícia, em regra, é o primeiro contato do agente que praticou a conduta, com a lei, podendo ser considerado verdadeira “porta de entrada” nos procedimentos legais, tais como, emissão do boletim de ocorrência, oitivas dos envolvidos, instauração de inquérito policial, termo circunstanciado dentre outros procedimentos. Somente após o desenvolvimento regular de todos os procedimentos na Delegacia de Polícia é que o acusado terá contato com as demais fases do procedimento, com a instauração do processo judicial, que envolverá inclusive o Ministério Público e Defesa.

Assim sendo, observa-se que a aplicação do Princípio da insignificância pelo delegado de polícia evita que o agente que praticou a conduta insignificante venha a ser submetido à inquérito policial e eventual ação penal. Ademais, evita que a máquina do Poder Judiciário seja movimentada sem necessidade ou interesse estatal, evitando ainda o dispêndio de verbas públicas com processos que em última análise não terão qualquer eficácia, visto que ao final o acusado deverá ser absolvido com base no Princípio da Insignificância.

Ocorre que, não há lei regulando a matéria, qual seja, a possibilidade de o Delegado de Polícia aplicar o Princípio da Insignificância e deixar de instaurar o procedimento administrativo, o que traz verdadeira instabilidade ao delegado, eis que o funcionário público deve se ater, dentre outros Princípios, ao Princípio da legalidade, ou seja, está autorizado a fazer o que a lei dispõe, porém considerando o fato de que a matéria – aplicação do Princípio da insignificância pelo delegado de polícia – não estar devidamente regulamentada em lei alguns riscos podem ser experimentados pelo delegado, tais como entendimento de que o delegado teria praticado em tese prevaricação, até mesmo concussão ou corrupção passiva pelo fato de ter ciência de suposto crime sem contudo adotar as providências necessárias para investigação da conduta praticada pelo agente.

³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 84.412/SP*. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <[https:// http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=63002](https://http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=63002)>. Acesso em: 21 ago. 2020.

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 136.896/MS*. Relator: Ministro Dias Toffoli. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5046507>>. Acesso em: 21 ago. 2020.

Não se tem dúvidas que o magistrado pode aplicar o Princípio da insignificância, mesmo sem previsão legal neste sentido. Da mesma forma o delegado de polícia, autoridade policial, integrante da Segurança Pública, conforme artigo 144 da Constituição da República Federativa do Brasil⁵, deve ser reconhecido como agente público com competência e poder para a aplicação do Princípio da insignificância.

Nas palavras de Henrique Hoffman, “Mais do que um poder do delegado de Polícia, a aplicação do princípio da insignificância é um dever no desempenho da sua missão de garantir direitos fundamentais.”⁶

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a ausência de justa causa para o prosseguimento do inquérito policial visando apurar conduta que não tem importância para o direito penal, por ausência de ofensividade.⁷ No *Habeas Corpus* o STJ tratou de crime ambiental, qual seja, guarda de aves (papagaio e galo de campina) não ameaçadas de extinção na residência do agente, trancando a ação penal por falta de justa causa, aplicando o Princípio da insignificância penal, tendo em vista a impossibilidade de lesão ao bem jurídico. Sendo, interessante ponderar que movimentar a máquina do judiciário, tendo de submeter a matéria ao STJ poderia ter sido evitado caso o delegado de polícia tivesse aplicado o Princípio da insignificância, haja vista que os tribunais superiores estão trancando as ações penais por condutas insignificantes.

De outro giro, cumpre indagar como o delegado de polícia poderia instaurar procedimento administrativo desprovido de justa causa? Neste caso, poderia, tal conduta ser considerada abuso de autoridade?

Sem dúvidas afastar-se a necessidade de jurisdicionalização de condutas insignificantes traz benefícios a todos os envolvidos, Estado, agente que praticou a conduta e vítima, privilegiando o postulado da intervenção mínima, evitando desproporcionalidade entre a conduta e o período que o processo tramita até o efetivo trancamento da ação penal, rejeição da denúncia ou queixa; ou improcedência da ação penal. Nesta perspectiva a vítima poderá lançar mão de outras áreas do direito para se ressarcir de supostos e ínfimos prejuízos acaso existentes,

⁵ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1998*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 13 set. 2020.

⁶ CASTRO, Henrique Hoffman Monteiro. *Delegado pode e deve aplicar o Princípio da insignificância*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-18/academia-policia-delegado-aplicar-principio-insignificancia#_ftnref13>. Acesso em: 21 ago. 2020.

⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *HC nº 72.234/PE*. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8854004/habeas-corpus-hc-72234-pe-2006-0272965-2/inteiro-teor-13940081?ref=amp>>. Acesso em: 21 ago. 2020.

como é o caso do Direito civil, em ações reparatórias ou de cobrança baseadas nos artigos 186 e 927 do Código Civil⁸, abaixo transcritos.

O artigo 186⁹, expressamente dispõe que: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

O artigo 927¹⁰, expressamente dispõe que: “Aquele que, por ato ilícito (arts.186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”

Assim sendo, se verifica que o Direito Civil é instituto perfeitamente aplicável aos casos que possam envolver eventuais condutas que possuam grau ínfimo de agressão ao bem jurídico tutelado, deixando de utilizar o Direito Penal como resposta, tendo em vista que o Direito Penal é considerado a última “*ratio*”, verdadeiro soldado de reserva, não devendo ser aplicado às condutas que podem ser resolvidas por outras disciplinas do direito, neste caso o Direito Civil.

2. A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA

Conforme dito em linhas anteriores o Princípio da Insignificância trata-se de construção doutrinária e jurisprudencial devidamente reconhecido pelo STF que, inclusive fixou vetores de aplicação do referido Princípio. Vale lembrar que por não existir diploma legal regulamentando a matéria, o delegado pode experimentar incertezas quando se deparar com conduta que é passível de ser interpretada como insignificante.

O ponto mais sensível é que pelo fato de o delegado tratar-se de servidor público somente pode fazer o que a lei determine, porém não há lei que autorize ao delegado deixar de investigar determinada conduta por entender ser ela insignificante. Neste sentido, faz-se necessário socorrer-se da natureza jurídica do Princípio para verificar se realmente o delegado poderia aplicar tal Princípio.

A doutrina¹¹ entende que “Quanto à sua natureza jurídica, é tema pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça que o Princípio da Insignificância é uma causa de exclusão da tipicidade material”.

⁸ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 14 set. 2020.

⁹ Ibidem.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ MOREIRA, Ana Luísa Nogueira. *O Princípio da Insignificância e sua aplicação no Direito Penal Brasileiro: alguns apontamentos*. Disponível em:<ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/o-principio-da-insignificancia-e-sua-aplicacao-no-direito-penal-brasileiro-alguns-apontamentos>. Acesso em: 30 ago. 2020.

Assim sendo, tratando-se de exclusão da tipicidade o fato praticado não poderá ser considerado típico e, portanto, também não poderá ser considerado crime, eis que o conceito analítico de crime para a teoria tripartite, predominante no Brasil e na teoria estrangeira¹² é o fato típico, antijurídico e culpável. Em outras palavras se o fato não é típico, ou seja, se não está previsto na lei como crime, faltaria um dos elementos do crime e, portanto, a conduta não poderia ser considerada penalmente relevante.

A tipicidade é entendida como a relação de subsunção entre um fato concreto e um tipo penal. Caso haja esta subsunção haverá a tipicidade formal, porém, a lesão ou perigo de lesão ao bem penalmente tutelado e a (tipicidade material).¹³

De outro giro, se a conduta não pode ser considerada crime o delegado de polícia não tem justa causa para instaurar inquérito, visando a apuração da conduta, tendo em vista que não há crime ou contravenção a se investigar. Sendo este o raciocínio que embasa a viabilidade de o delegado de polícia analisar a conduta e identificando os vetores fixados pelo STF, para aplicação do Princípio da insignificância, deixar de adotar qualquer providência administrativa de apuração da conduta em procedimento investigatório.

Relembre-se que o Supremo Tribunal Federal fixou 4 (quatro) vetores para a aplicação do Princípio da insignificância, são eles: a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento, a mínima ofensividade da conduta e a inexpressividade da lesão jurídica provocada, conforme verifica-se dentre outros processos do HC nº 84.412/SP¹⁴ e do HC nº 136.896/MS¹⁵.

Deste modo, é necessário esclarecer que o delegado de polícia não pode instaurar procedimento administrativo de apuração de conduta que seja atípica, porém caso o faça poderá ser enquadrado, em tese, no artigo 27 da lei de abuso de autoridade¹⁶, abaixo transcrito: “Requisitar instauração ou instaurar procedimento investigatório de infração penal ou administrativa, em desfavor de alguém, à falta de qualquer indício da prática de crime, de ilícito funcional ou de infração administrativa.”

O dispositivo supra mencionado foi objeto de duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ADI nº 6234¹⁷ e ADI nº 6240¹⁸ que tramitam no Supremo Tribunal

¹² ESTEFAM, op. cit., p. 284.

¹³ Ibidem, p. 316.

¹⁴ BRASIL, op. cit., nota 3.

¹⁵ BRASIL, op. cit., nota 4.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 6234*. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5782871>>. Acesso em: 30 ago. 2020.

¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 6240*. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5795682>>. Acesso em: 30 ago. 2020.

Federal, porém não foram conhecidas por ilegitimidade ativa, o que equivale a dizer que o referido dispositivo continua apto a produzir efeitos jurídicos.

Assim sendo, observa-se a imperiosa necessidade de o delegado de polícia aplicar o Princípio da insignificância, quando observar que estão presentes os requisitos de sua aplicação, haja vista que sua conduta, caso não aplique tal Princípio, poderia ser interpretada até mesmo como abuso de autoridade, por óbvio caso ficasse comprovados os requisitos do parágrafo 1º. do artigo 1º. da Lei de Abuso de Autoridade, cite-se: “[...] a finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal.”¹⁹

Em suma, a lacuna legislativa, no sentido de regulamentar a matéria, qual seja a possibilidade de o delegado de polícia aplicar o Princípio da insignificância deixando de instaurar os procedimentos administrativos, prejudica sobremaneira o trabalho do delegado, eis que caso não instaure o inquérito por entender se tratar de conduta insignificante poderá até mesmo vir a ser processado por prevaricação, concussão ou corrupção passiva pelo fato de ter ciência de crime sem contudo adotar as providências necessárias para investigação do fato. Por outro lado, caso instaure o procedimento poderá ser processado por abuso de autoridade, o que ocasionará a necessidade de o Delegado de Polícia se defender de eventuais acusações neste sentido.

3. DA SOLUÇÃO DO IMPASSE PARA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA PELO DELEGADO DE POLÍCIA

O impasse e a insegurança jurídica ocasionados pela ausência de regulamentação legal – lacuna legislativa - sobre a possibilidade de o Delegado de Polícia aplicar o Princípio da Insignificância poderá ser solucionado utilizando-se de normas legais, aplicáveis por analogia “*in bonam partem*” ao caso concreto. Neste sentido segundo Guilherme Nucci²⁰, a analogia “*in bonam partem*”, “É o uso da analogia em benefício do réu, pois permite a sua absolvição ou aplicação de pena mais branda a uma situação fática não prevista expressamente em lei”.

Verifica-se, portanto, que a aplicação do Princípio da Insignificância beneficia o agente da conduta, pois não será instaurada persecução penal. Assim sendo, poderão ser utilizadas

¹⁹BRASIL. *Lei nº 13.869*, de 05 de setembro de 2019. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm>. Acesso em: 30 ago.2020.

²⁰NUCCI, Guilherme de Souza. *Analogia in bonam partem*. Disponível em:< <https://guilhermenucci.com.br/dicas/analogia-in-bonam-partem>>. Acesso em: 13 set. 2020.

normas, tais como a Constituição Federal em seu artigo 93, inciso IX²¹, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que dispõe que: “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, [...]”.

Ademais o Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de Setembro de 1942²², denominado Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, mais conhecido como LINDB em seu artigo 20 e parágrafo, que foram incluídos pela Lei nº 13.655 de 2018²³ também poderá ser utilizado pelo Delegado de Polícia para aplicar o Princípio da Insignificância.

O artigo 20 da referida Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro dispõe que: “Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.”

O parágrafo único do referido artigo dispõe expressamente que: “A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.”

Não se pode olvidar que a Lei nº 12.830 de 20 de Junho de 2013²⁴, que dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo Delegado de Polícia, expressamente prevê em seu artigo 2º, parágrafo 6º que “O indiciamento, privativo do delegado de polícia, dar-se-á por ato fundamentado, mediante análise técnico-jurídica do fato, que deverá indicar a autoria, materialidade e suas circunstâncias.”

Ressalte-se ainda que a referida Lei dispõe que cabe ao Delegado de Polícia, na qualidade de autoridade policial, a condução da investigação criminal. Neste sentido, observa-se que o Delegado de Polícia é reconhecidamente uma autoridade e possui poderes na condução da investigação criminal, o que também poderá ser levado em consideração para embasar a total viabilidade e possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância pelo Delegado de Polícia.

Da análise dos dispositivos legais, que norteiam as atividades do Agente Público²⁵, que “em Direito Administrativo é toda pessoa que presta um serviço público, sendo funcionário público ou não, sendo remunerado ou não, [...]”

²¹BRASIL, op. cit., nota 5.

²²BRASIL. *Decreto-Lei nº 4.657*, de 04 de setembro de 1942. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm >. Acesso em: 13 set. 2020.

²³ BRASIL. *Lei nº 13.655*, de 25 de Abril de 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13655.htm >. Acesso em: 14 set. 2020.

²⁴BRASIL. *Lei nº 12.830*, de 20 de junho de 2013. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/12830.htm >. Acesso em: 14 set. 2020.

²⁵WIKIPÉDIA a Enciclopédia Livre. *Agente Público*. Disponível em:< https://pt.wikipedia.org/wiki/Agente_público>. Acesso em: 13 set. 2020.

Perfeitamente enquadrado como Agente Público, tratando-se de autoridade policial, o Delegado de Polícia poderá utilizar-se dos diplomas legais supra mencionados para aplicar o Princípio da Insignificância, fundamentando, motivando a sua decisão, visando demonstrar o acerto de sua decisão de não instaurar o inquérito policial ou procedimento investigativo, o que possibilitará até mesmo a análise judicial póstuma, caso surja algum questionamento sobre a decisão do Delegado.

O Judiciário com base na Teoria dos motivos determinantes, a qual verifica a validade do ato analisando a correspondência entre os motivos expostos e a existência dos fatos que ensejaram a tomada de decisão, poderá analisar a decisão do delegado. Neste sentido, vale ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça²⁶ adota esta teoria dos motivos determinantes: “Ao motivar o ato administrativo a Administração ficou vinculada aos motivos ali expostos, para todos os efeitos jurídicos. Tem aí aplicação a denominada teoria dos motivos determinantes, [...]”.

Não sendo despiciendo ressaltar que a motivação foi erigida à Princípio da administração Pública, conforme leciona Rafael Carvalho Rezende Oliveira²⁷:

apesar da polêmica em torno da necessidade de motivação dos atos administrativos a legislação consagrou o princípio da motivação no processo administrativo (arts. 2º, *caput* e parágrafo único, VII, e 50 da Lei nº 9.784/1999). Os agentes públicos devem indicar os pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão administrativa.

Interessante observar a alteração do Código de Processo Penal com a inclusão do Juiz das Garantias, que foi inserido pela Lei nº 13.964/2019²⁸ no Código de Processo Penal, sendo certo que o referido Juiz das Garantias poderá trancar o inquérito quando não houver fundamento razoável para sua instauração, é o que se verifica do artigo 3º., B, inciso IX do referido diploma legal “IX - determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou prosseguimento;”

O dispositivo reforça a ideia sobre a desnecessidade de instauração de inquéritos desprovidos de fundamento razoável, pois além de criar a figura do Juiz de Garantias ainda lhe concede poderes para trancar o inquérito que seja desprovido de fundamentação razoável para instauração e conseqüentemente para seu regular prosseguimento. Neste sentido, é latente a

²⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *RMS nº 9772/PE*. Relator: Ministro Vicente Leal. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/351394/recurso-ordinario-em-mandado-de-seguranca-rms-9772-pe-1998-0034898-0> >. Acesso em: 14 set. 2020.

²⁷ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de direito administrativo*. 8. ed. Rio de Janeiro: Método, 2020. p. 358.

²⁸ BRASIL. *Lei nº 13.964/2019*, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm >. Acesso em: 13 set. 2020.

preocupação do Legislador de evitar inquéritos desprovidos de justa causa para sua instauração. Porém vale a pena ressaltar que os artigos 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E, 3º-F, do Código de Processo Penal, estão sendo objeto de Controle de Constitucionalidade, tendo sido impetradas as Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.º 6.298, 6299, 6300 e 6305²⁹, nas quais o Ministro Relator Luiz Fux do Supremo Tribunal Federal suspendeu “*sine die*” a eficácia da Lei no que se refere ao Juiz de Garantias. “O ministro, que é o relator das ações ajuizadas contra a medida, entende que é necessário reunir mais subsídios sobre os seus reais impactos.”³⁰”

É interessante mencionar que a crítica aos dispositivos supra mencionados se refere à insuficiência de magistrados para suprir a demanda que certamente surgirá com a implementação da figura do Juiz de Garantias, cuja criação pretende evitar injustiças.

Isto posto, conclui-se que o Delegado de Polícia que se depare com conduta insignificante poderá, motivando sua decisão, deixar de instaurar o inquérito policial, baseando-se na aplicação do Princípio da Insignificância, haja vista que o ato administrativo deve ser necessariamente fundamentado/motivado, conforme verifica-se dos diplomas legais supra mencionados, não havendo motivos para que o Delegado instaure inquérito e movimente a máquina administrativa em fatos insignificantes que não possuem relevância jurídica para o Direito Penal, bastando que motive/fundamente no caso concreto a decisão de não instaurar o procedimento investigativo por ausência de justa causa, por tratar-se de fato insignificante. Sendo certo que nestes casos nada impede que a vítima da conduta, caso se sinta prejudicada ingresse no âmbito civil com demanda reparatória de seus direitos, pois não cabe aplicar o Direito Penal a condutas insignificantes.

CONCLUSÃO

Este trabalho constatou, como problemática essencial a insegurança jurídica ocasionada pela ausência de norma regulamentadora que embase a aplicação do Princípio da insignificância pelo Delegado de Polícia, bem como a ausência de lei que defina o referido princípio e fixe os requisitos para sua aplicação. Tal fato, gera um embate sob os enfoques da necessidade de lei regulamentadora para que o servidor público possa fazer ou deixar de fazer algo, bem como o risco de o Delegado ser acusado de prevaricação caso deixe de instaurar o inquérito ou até

²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI n.º 6.298/DF*. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6298.pdf> >. Acesso em: 13 set. 2020.

³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Imprensa*. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=435253> >. Acesso em: 13 set. 2020.

mesmo por abuso de autoridade caso venha a instaurar o inquérito de conduta considerada insignificante.

De um lado os magistrados, apoiados em entendimentos jurisprudenciais e orientação do STF, aplicam o Princípio da insignificância e extinguem o processo, sem maiores percalços. De outro lado, os Delegados que lidam primeiramente com as condutas e que possuem condições de analisar sobre a necessidade de instauração do inquérito acabam por se deparar com a insegurança de não haver jurisprudência ou norma que lhes embase a aplicação do Princípio de forma direta, evitando a instauração de inquérito, cujo processo seria apenas desperdício de tempo e dinheiro da administração pública, sem justa causa suficiente a embasar o processo penal.

Fruto das reflexões fundamentadas que se desenvolveram no decorrer da pesquisa, foi possível chegar à conclusão de que pouco se discute sobre este tema e a os conflitos judiciais anteriormente eram desprovidos de uma técnica científica, até que o STF fixou os requisitos para aplicação do referido Princípio, pelo Judiciário. Porém, não abrange a possibilidade de aplicação pelos Delegados de Polícia revelando – portanto, ausência de sistemática, uniforme e cientificamente organizada, a fim de garantir segurança jurídica – para aplicação do Princípio pelo Delegado de Polícia.

Ficou evidente, por essas razões, que a proposta do trabalho consiste na defesa da tese de que não há outro caminho para legitimar a decisão do Delegado de Polícia de aplicar o Princípio da Insignificância senão sob os argumentos fundados na Constituição, nos artigos de lei anteriormente mencionados, mormente baseando-se na motivação/fundamentação da decisão, casuisticamente, aplicando o Princípio da Insignificância, eis que não há motivos para que o Delegado instaure inquérito e movimente a máquina administrativa em condutas insignificantes que não possuem relevância jurídica para o Direito Penal, bastando que motive/fundamente, adequadamente, no caso concreto a decisão de não instaurar o procedimento investigativo por ausência de justa causa, por tratar-se de conduta insignificante.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1998*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm >. Acesso em: 13 set. 2020.

_____. *Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm >. Acesso em: 13 set. 2020.

_____. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/11406compilada.htm>. Acesso em: 14 set. 2020.

_____. *Lei nº 12.830*, de 20 de junho de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112830.htm>. Acesso em: 14 set. 2020.

_____. *Lei nº 13.655*, de 25 de abril de 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13655.htm>. Acesso em: 14 set. 2020.

_____. *Lei nº 13.869*, de 05 de setembro de 2019. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm>. Acesso em: 30 ago. 2020.

_____. *Lei nº 13.964/2019*, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm>. Acesso em: 13 set. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 84.412/SP*. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em:<<https://http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=63002>>. Acesso em: 21 ago. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 136.896/MS*. Relator: Ministro Dias Toffoli. Disponível em:< <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5046507>>. Acesso em: 21 ago. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *HC nº 72.234/PE*. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Disponível em:<<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8854004/habeas-corpus-hc-72234-pe-2006-0272965-2/inteiro-teor-13940081?ref=amp>>. Acesso em: 21 ago. 2020.

CASTRO, Henrique Hoffman Monteiro. *Delegado pode e deve aplicar o Princípio da insignificância*, Disponível em:<https://www.conjur.com.br/2015-ago-18/academia-policial-delegado-aplicar-principio-insignificancia#_ftnref13>. Acesso em: 21 ago. 2020.

ESTEFAM, André. *Direito Penal esquematizado – Parte geral*. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MOREIRA, Ana Luísa Nogueira. *O Princípio da Insignificância e sua aplicação no Direito Penal Brasileiro: alguns apontamentos*. Disponível em:<ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/o-principio-da-insignificancia-e-sua-aplicacao-no-direito-penal-brasileiro-alguns-apontamentos>. Acesso em: 30 ago. 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Analogia in bonam partem*. Disponível em:<<https://guilhermenucci.com.br/dicas/analogia-in-bonam-partem>>. Acesso em: 13 set. 2020.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de direito administrativo*. 8. ed. Rio de Janeiro: Método, 2020.

WIKIPÉDIA a Enciclopédia Livre. *Agente Público*. Disponível em:<https://pt.wikipedia.org/wiki/Agente_público>. Acesso em: 13 set. 2020.