

RESUMO

O trabalho aqui apresentado tem como objetivo pesquisar se é possível a aplicação do princípio da insignificância ao crime de peculato.

Destacando, contudo, a divergência entre duas correntes de pensamento na aplicação deste princípio quando se está diante da prática do crime supracitado.

A análise da aplicação do princípio da insignificância nos crimes de peculato ainda não tem uma conclusão sólida.

No direito penal brasileiro, segundo a pesquisa realizada, o princípio da insignificância tem sua definição muito subjetiva. E é utilizado no cenário jurídico penal brasileiro como uma espécie de excludente de tipicidade dos crimes de pequenos delitos e bagatelas.

Constatou-se, também, que para alguns doutrinadores o princípio supracitado tem sua origem no Direito Romano. Já, para outros estudiosos, acredita-se que tal princípio originou-se na Alemanha devido às duas Grandes Guerras Mundiais que acarretaram na constante ocorrência de crimes de bagatela.

No Brasil, a classificação desse princípio, segundo o Supremo Tribunal Federal (STF), é dividida em quatro requisitos essenciais. São eles: **a)** a mínima ofensividade da conduta; **b)** a nenhuma periculosidade da conduta; **c)** o reduzidíssimo grau de reprovabilidade da conduta e; **d)** a inexpressividade da lesão ou do perigo de lesão causado ao bem jurídico tutelado.

Palavras-Chave: Princípio da Insignificância. Crime de Peculato. Administração Pública. Moralidade. Funcionário Público.

SUMÁRIO

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E O CRIME DE PECULATO.ERRO! INDICADOR NÃO DE

1. INTRODUÇÃO.....	5
3. ORIGEM HISTORICA.....	7
<u>3.1 CRIME DE PECULATO.....</u>	<u>5</u>
4.NATUREZA JURIDICA.....	7...
4.1 CONCEITO DE NATUREZA JURIDICA.....	9.
5. DEFINIÇÃO DO STF DO PRINCIPIO DA INSIGNIFICANCIA.....	9
6.DO CRIME DE PECULATO.....	14
7.BEM JURIDICO.....	15
7.1 SUJEITO ATIVO.....	18
7.2 SUJEITO PASSIVO.....	18
7.3 FORMAS DE PECULATO.....	19
7.4 PECULATO APROPRIAÇÃO.....	19
7.5 PECULATO DESVIO.....	19
7.6 PECULATO FURTO.....	20
7.7PECULATO CULPOSO.....	20
8. A APLICAÇÃO DO PRINCIPIO DA INSIGNIFICANCIA PELO STJ E STJ.....	22
9. CONCLUSÃO.....	26
10.REFERÊNCIA.....	<u>27</u>

1. INTRODUÇÃO

O princípio da insignificância no direito penal parte do pressuposto que a intervenção do estado na esfera de direitos do cidadão deve ser sempre a mínima possível (SILVA, p. 30, 2011).

E, segundo DAMÁSIO (2010), para que a atuação estatal não se torne demasiadamente desproporcional e desnecessária, diante de uma conduta que não pode gerar lesão ou ameaça ao bem jurídico tutelado, é aplicado o princípio da insignificância no direito penal. Vejamos.

Insignificância: aplica-se aos chamados “delitos de bagatela”. Assenta-se no princípio de *minimis non curat pretor* (o pretor não cuida de crimes insignificantes). O tipo penal cuida do bem jurídico e da proteção do cidadão, portanto, se o delito for incapaz de ofender o bem jurídico, não haverá como enquadrá-lo no tipo. Há, no entanto, que se entender que, nestes casos, apesar do delito ser insignificante, o fato é inadequado à sociedade. (Damásio, p. 02, 2010)

Analisando holisticamente, tal princípio é vago, no sentido da real definição do que é insignificância. Em casos concretos, raramente, pode se dizer que a aplicação desse princípio sanou as vontades das partes envolvidas: agente e vítima. Esta segunda, por exemplo, não raras vezes, sente-se injustiçada. Por outro lado, ao agente que comete pequenos delitos, se não aplicada uma sanção compatível, impera o senso de impunidade. Veja-se:

Segundo esse princípio, é necessária uma 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, por não produzirem uma ofensa significativa ao bem jurídico tutelado. (Bitencourt, p. 326, 2010).

Como é sabido, o direito penal brasileiro é usado como sendo a última opção para a solução dos conflitos. Nessas Condutas de lesão ínfima, na área da administração pública, levanta-se a questão se devem ser resolvidas nesse âmbito, utilizando o Estado, para aplicação de sanções penais.

Contudo, o problema que se busca explicar com a pesquisa, se direciona para a esfera pública e se resume na seguinte questão: O princípio da insignificância pode ser aplicado aos crimes de peculatos?

No ordenamento jurídico brasileiro existem duas correntes de pensamento que divergem sobre o tema.

E essa discordância a respeito da aplicabilidade do princípio da insignificância no crime do peculato, acontece porque esse crime não lesiona apenas o bem jurídico - o patrimônio público, mas também a *moralidade* administrativa. Então, esse princípio não deve ser aplicado? Ou deve ser analisado caso a caso?

2. PRINCÍPIO

O conceito de princípio diz que é o primeiro instante de algo. Trata-se, portanto, do começo ou início de alguma coisa, é o lugar em que algo começa, como por exemplo, fonte, base, teorias, norma, ou uma regra (SILVA, p. 27, 2011).

Vejam os que Greco afirma sobre o tema:

A palavra "princípio", no singular, nos termos ainda do dicionário apontado, indica o início, a origem, o começo, a causa primária. Nessa conceituação podemos visualizar e apontar os princípios como orientadores de todo o sistema normativo, sejam eles positivados ou não. Dissemos positivados ou não porque os princípios podem estar previstos expressamente em textos normativos, a exemplo do que ocorre com o princípio da legalidade, cuja previsão se encontra no texto de nossa Constituição, ou outros que, embora não positivados, são de obediência obrigatória, razão pela qual são denominados *princípios gerais do Direito*. Merecem ser transcritas as lições de Ivo Dantas quando, buscando conceituar os princípios, diz: Para nós, princípios são categoria lógica e, tanto quanto possível, universal, muito embora não possamos esquecer que, antes de tudo, quando incorporados a um sistema jurídico-constitucional-positivo, refletem a própria estrutura ideológica do Estado, como tal, representativa dos valores consagrados por uma determinada sociedade. (GRECO, p. 47, 2009).

O conceito de princípio está associado, também, às proposições ou verdades fundamentais como as ciências das artes ou religião, e às normas fundamentais que regem o pensamento e a conduta do indivíduo, por exemplo, "*Não matarás, Não adulterarás, não furtarás, não darás falso testemunho contra o teu próximo*". (Bíblia S. Êxodo, Cap. 20).

Em resumo, os fundamentos da ciência jurídica, as normas originárias, as leis do direito, são os princípios, que servem de base ao direito, além de serem os preceitos fundamentais para a prática de direito, e sua proteção (NILO, p. 61, 2007).

A conclusão que se pode chegar, é que o princípio é um dos responsáveis pela explicação do sistema normativo no direito, a sua

transgressão, de alguma forma tem uma sanção repressiva ao agente transgressor (COSTA JUNIOR, p. 27, 2009).

3. ORIGEM HISTÓRICA

Princípio da Insignificância:

A origem histórica do princípio de insignificância, com base na pesquisa feita, nos leva a concluir que há duas correntes, quanto ao início desse princípio. (SILVA, p. 93. 2011).

A primeira corrente baseia-se que, a origem teve início no direito Romano devido a *mínima non curat praetor* (o direito não deve se ocupar com coisas pequenas).

Nas palavras de Fernando Capez, o princípio da insignificância é:

(...) originário do Direito Romano, e de cunho civilista, tal princípio funda-se no conhecimento 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 objetos sociais traçados pela moderna política criminal. (CAPEZ, p. 29. 2011).

O autor Ivan Silva afirma que, historicamente, o *mínima non curat praetor*, era usado no Direito Romano. (Silva, p. 95, 2011).

Já que a visão naquela época era que o pretor (magistrado que administrava a justiça na antiga Roma), não devia se ocupar com os delitos de bagatelas.

A bagatela era considerada um dano patrimonial mínimo, que não chega de fato a ser levado em consideração. (SILVA, p. 96, 2011).

A origem se encontra na antiga sentença romanística, pois essa é a base defendida pela primeira corrente da criação do princípio da insignificância constatada na pesquisa realizada. (SILVA, p. 93, 2011).

Já, a segunda corrente, defende que a origem desse princípio, surgiu no Direito Alemão devido às Duas Grandes Guerras Mundiais (SILVA, 2011).

Sobre isso o autor Bitencourt, comenta:

O Princípio da Insignificância foi reintroduzido na doutrina penal, no ano de 1964, por meio de Claus Roxin, na Alemanha. "Claus Roxin, que, no ano de 1964, o formulou como base de validade geral para determinação do injusto, a partir de considerações sobre a máxima latina *mínima non curat praetor*". (BITENCOURT, p. 22, 2017).

Nesse período, a sociedade passou por crises, de miséria, desemprego e fome, ocasionando uma grande onda de pequenos delitos, os quais, eram tratados como delitos de bagatela, delitos que não necessitavam da aplicação das normas penais, pois seria muito relevante e dispendioso a aplicação do sistema jurídico, naqueles delitos. (SILVA, p. 98, 2011). É o que se vê nestas palavras:

Então esse princípio teve sua origem no Direito Alemão, pois de acordo com os doutrinadores alemães a “criminalidade de bagatela” teria surgido na Europa, questionando a existência na origem Romana do princípio da insignificância. (SILVA, p. 98, 2011).

Esta segunda corrente defende que o surgimento do princípio se deu no Direito Alemão, mas não nega a sua aplicação no Direito Romano, só que a insignificância, seria muito pouco aplicado em situações de direito penal, e isso não poderia ter relevância no direito daquela época (SILVA, 2011).

Por sua vez, Ribeiro Lopes insurge-se contra a origem Romana do princípio da insignificância não por negar a existência na *máxima mínima curat praetor, no Direito Romano antigo*, mas em razão de não aceitar o entendimento de que este seja restauração daquela máxima jurídica latina, Aduz o proclamado mestres que, em virtude de direito Romano ter se desenvolvido sob a égide do Direito Privado, tal brocado careceria de especificidade para justificar a ausência de providência estatais na esfera penal: sendo seu campo de aplicação propriamente o direito civil. (SILVA, p. 95, 2011).

Diante do que foi citado, e, por fim, depois de ultrapassada a controvérsia sobre a origem histórica de onde possa ter início o princípio em tema, é inegável que a relação de legalidade desse princípio, só ganhou solidez recentemente no século passado, na aplicação de casos concretos.

A doutrina apoia a colocação do jurista alemão Claus Roxin, que introduziu no Direito Penal esse princípio, com o fim de excluir a tipicidade de fatos considerados irrelevantes.

Finalmente resume-se que o Princípio da Insignificância foi criado com intuito de ser aplicado apenas aos crimes patrimoniais, no direito penal.

Já, no atual cenário social brasileiro, onde o ordenamento jurídico identifica e regulamenta o Princípio da Insignificância, faz-se necessária uma ótica voltada para a aplicação desse princípio aos casos concretos onde o bem patrimonial é lesado. Seja do particular ou público.

3.1 Crime de Peculato:

O crime de peculato, também tem sua origem no Direito Romano e é definido pela subtração de coisas ou bens que pertencem ao Estado. Naquela época, o crime era definido somente pela qualidade dos bens protegidos, os do Estado, pouco importando a qualidade das pessoas que o cometiam, Na origem histórica esse tipo de infração contra o Estado recebia o nome de peculatus ou depeculatus, No decorrer da Idade Média, essa prática era comumente punida com penas severas, como a morte e a infâmia. (BITTENCOURT, p. 36, 2010).

As sanções penais aplicadas aos autores de peculato eram extremamente severas: trabalhos nas minas, podendo chegar, inclusive, ao extremo da pena de morte, fato ocorrido no período dos imperadores. Durante a Idade Média foi mantido para o crime de peculato a aplicação de penas cruéis e degradantes. (BITTENCOURT, p.36, 2010).

No ano de 1890 o Código Penal, incluiu os crimes contra a boa ordem e administração pública. No ano de 1940 o Código Penal Brasileiro, teve sua classificação no crime de peculato, que não distinguiu bens públicos e particulares.

No cenário atual a classificação de crime de peculato e dada pelo Código Penal de forma ampla, o qual classifica o agente ativo e passivo nesses crimes.

4. NATUREZA JURÍDICA

4.1 O conceito da natureza jurídica do Princípio da Insignificância

O princípio da insignificância tem sua natureza jurídica, na causa da exclusão da tipicidade, o que faz o fato se torna materialmente atípico. Que é uma forma de conduta, onde ocorrerá o resultado, a tipicidade e o nexos causal (COSTA JUNIOR, p. 34, 2009).

O conceito de tipicidade foi formulado há menos de um século, através do penalista alemão “Ernst Von Beling”, que, em 1906 escreveu a doutrina do Delito, e a desenvolveu até os idos de 1930, para Beling, o tipo penal, que é

descrição objetiva, isenta de qualquer juízo de valor o direito penal não é nada mais do que um catálogo de tipos, e tipicidade é adequação deste catálogo. (COSTA JUNIOR,2009).

Somente é punível uma ação tipicamente antijurídica e culpável, porque a tipicidade é um elemento autônomo do crime, ao lado da antijuricidade e da culpabilidade. (COSTA JUNIOR, p.147, 2009).

A excludente de antijuridicidade, aceita, uma situação real de enfrentamento, nas condutas típicas lesivas, para proteção de bens jurídicos que se encontram em confronto.

Diante dessa ótica, há normas que ligam o afastamento da ilicitude, ao Princípio da Insignificância, de forma a impossibilitar a configuração do crime.

Desse modo quando um fato que é irrelevante, do ponto de vista penal, sendo típico, seria lícito, onde é afastado o crime. (SILVA, p.163, 2011)

A primeira função do tipo penal é a de selecionar aquelas manifestações comportamentais que importem especial dano social. São selecionados apenas aqueles bens de maior relevo e por isso merecedores de tutela penal. (SILVA, 2011).

Os demais fatos, desde que socialmente toleráveis, não são puníveis, para que não se sacrifique a liberdade individual em razão de condutas de pequena gravidade. (SILVA, p.164, 2011).

Dessa forma quando o fato é atípico, ele não é considerado um ato ilícito na esfera penal, porém isso não vale para as outras áreas do direito, com natureza, civil, administrativa, empresarial, econômica etc. (SILVA, p.165. 2011).

Nessas circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado. A *insignificância* de determinada conduta deve ser ferida não apenas em relação à importância do bem jurídico atingido, mas especialmente *em relação ao grau de sua intensidade*, isto é, pela extensão da lesão produzida. Por razões como essa, parece-nos inadequado afastar, *a priori*, a admissibilidade do reconhecimento da insignificância tão somente em razão da natureza do bem jurídico tutelado, como sustentam algumas decisões jurisprudenciais. Sugerimos, até por equidade e política criminal democrática, que o exame casuístico nunca deve ser desprezado. (BITENCOURT, p. 51, 2010).

O bem jurídico é o alvo do tipo penal, com isso sempre que, a lesão a tal bem for insignificante, de tal forma que tornar-se incapaz de lesar o interesse

protegido, não haverá adequação típica, pois, o tipo penal não está mencionado na conduta.

Então os danos de nenhuma monta devem ser considerados fatos atípicos ocasionando a excludente de tipicidade.

Segundo a doutrina, o conceito de crime, é um fato típico, antijurídico e culpável, e a noção de que a tipicidade, a conduta, o resultado e o nexos causal, formam o fato típico, excluído qualquer desses elementos não se há de falar em crime.

Este é o entendimento minoritário do princípio da insignificância, que retira a antijuridicidade da conduta do agente, tratando o princípio como instrumento de compreensão, que limita o tipo penal, excluindo a tipicidade, no caso concreto.

A tipicidade penal exige uma 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". (R. Consultor Jurídico, 2009)

É na perspectiva material da tipicidade que se adéqua o princípio da insignificância, onde se faz necessário, que a conduta do agente se encaixa de modo preciso, na lei penal, ocorrendo à tipicidade material.

Amiúde, 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. (BITENCOURT, p.51, 2010).

E, por fim, o princípio da insignificância tem a finalidade de restringir o alcance da tipicidade legal, já que torna o fato atípico, mesmo que haja ocorrência de lesão ao bem jurídico protegido, fazendo-se obrigatória a utilização da tipicidade pelos aplicadores da lei.

Concluindo, a insignificância da ofensa afasta a tipicidade. Mas essa insignificância só pode ser valorada através da consideração global da ordem Jurídica.

5. Definição do Supremo Tribunal Federal ao Princípio da insignificância

O Posicionamento do Superior Tribunal Federal diz que para que se possa qualificar um crime, e aplicar o princípio da insignificância, o crime deverá atender a alguns requisitos.

O princípio da insignificância, necessário na aferição do relevo material da tipicidade penal, apresenta-se certos vetores, tais como (a) *A mínima ofensividade da conduta do agente*, (b) *a nenhuma periculosidade social da ação*, (c) *o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento*, além da (d) *inexpressividade da lesão jurídica provocada*.

Esses requisitos podem ser melhor analisados a partir das seguintes conclusões:

a) A mínima ofensividade da conduta do agente, ou seja, a conduta típica não poderá ser ofensiva.

A mínima ofensividade da conduta está ligado juntamente ao princípio da lesividade, esse princípio veta, que seja incriminado as condutas que não atinge um bem jurídico. Deste modo, tem como o objetivo a proteção aos bens jurídicos de toda arbitrariedade do poder estatal.

No crime material praticado pelo agente não pode haver uma ofensa relativa a vítima, pois, *“somente se justifica a intervenção estatal em termos de repressão penal se houver efetivo e concreto ataque a um interesse socialmente relevante, que represente no mínimo, perigo concreto ao bem jurídico tutelado”* (BITENCOURT, 2008). Vejamos:

O princípio da ofensividade (ou lesividade) execerce função dupla no direito penal em um Estado Democrático de direito: a) função político-criminal – esta função tem caráter preventivo informativo, na medida em que se manifesta nos momentos que antecedem a elaboração dos diplomas legislativos-criminais; b) função interpretativa ou dogmática – esta finalidade manifesta-se a posteriori, isto é, quando surge a oportunidade de operacionalizar-se o Direito penal, no momento em que se deve aplicar, in concreto, a norma penal elaborada (BITENCOURT, p. 22, 2008).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO APTA A MODIFICÁ-LA. FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REINCIDÊNCIA. REPROVABILIDADE DA CONDOTA.AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A inexistência de argumentação apta a infirmar o julgamento monocrático conduz à manutenção da decisão recorrida. 2. A aplicação do Princípio da Insignificância, na linha do que decidido por esta Corte, pressupõe ofensividade mínima da conduta do agente, reduzido grau de reprovabilidade, inexpressividade da lesão jurídica causada e ausência de periculosidade social. 3. No julgamento conjunto dos HC's 123.108,

123.533 e 123.734 (Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 01.02.2016) o Plenário desta Corte firmou o entendimento de que, no delito de furto simples, a reincidência não impede, por si só, a possibilidade de atípica material. Também foi acolhida a tese de que, afastada a possibilidade de reconhecimento do princípio da insignificância por furto, “eventual sanção privativa de liberdade deverá ser fixada, como regra geral, em regime inicial aberto, paralisando-se a incidência do art. 33, § 2º, c, do CP no caso concreto, com base no princípio da proporcionalidade”. 4. No caso em análise, trata-se de condenação por crime de furto qualificado de res furtiva de pequena monta em contexto de habitualidade delitiva específica de delitos patrimoniais na localidade. Em termos de sanção, a pena privativa de liberdade foi substituída por restritivas de direito, a denotar a absoluta proporcionalidade entre o agir do agravante e respectiva resposta penal. 5. Ausentes as hipóteses de flagrante ilegalidade, descabe rever as premissas decisórias encampadas pelas instâncias ordinárias, na medida em que tal proceder pressupõe aprofundado reexame de fatos e provas, providência incompatível com a estreita via do habeas corpus. 6. Agravo regimental desprovido.

Mínimas ofensas aos bens jurídicos não justificam a incidência do direito penal, sendo desproporcional uma aplicação de uma sanção que priva o indivíduo da liberdade. Até porque há outras formas de se atingir quem praticou o ato através das medidas restritivas de direito. (Min. Roberto Barroso)

b) Não ter Nenhuma periculosidade social da ação do agente.

Segundo esse requisito, na ação do autor do delito tem de haver a ausência de periculosidade para a vítima, quando avaliada a ação causados pela conduta do autor, e quando não tem uma eventual descriminalização por parte da sociedade, no fato, só dessa forma pode se ter a aplicação do princípio. (Min. Ricardo Lewandowski, 2013)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE FURTO NA FORMA TENTADA. ARTIGO 155, CAPUT, C/C ARTIGO 14, II, DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA JULGAR HABEAS CORPUS: CF, ART. 102, I, "D" E "I". ROL TAXATIVO. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA. INAPLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O princípio da insignificância incide quando presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) grau reduzido de

reprovabilidade do comportamento, e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. 2. A aplicação do princípio deve, contudo, ser precedida de criteriosa análise de cada caso, a fim de evitar que sua adoção indiscriminada constitua verdadeiro incentivo à prática de pequenos delitos. 3. O princípio da bagatela é afastado quando comprovada a contumácia na prática delitiva. Precedentes: HC 123.199-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 13/03/2017, HC 115.672, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 21/5/2013, HC nº 133.566, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 12/5/2016, ARE 849.776-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 12/3/2015, HC 120.662, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 21/8/2014, HC 120.438, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 12/03/2014, HC 118.686, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 4/12/2013, HC 112.597, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 10/12/2012. 4. In casu, o recorrente foi denunciado pela prática do crime de furto, tipificado no artigo 155, caput, do Código Penal, tendo sido afastada a aplicação do preceito bagatela mercê de o paciente ser reincidente específico. 5. A competência originária do Supremo Tribunal Federal para conhecer e julgar habeas corpus está definida, exhaustivamente, no artigo 102, inciso I, alíneas d e i, da Constituição da República, sendo certo que o paciente não está arrolado em qualquer das hipóteses sujeitas à jurisdição desta Corte. 6. O habeas corpus não pode ser manejado como sucedâneo de recurso ou revisão criminal. 7. O habeas corpus é ação inadequada para a valoração e exame minucioso do acervo fático probatório engendrado nos autos. 8. Agravo regimental desprovido.

Como se vê, o princípio da bagatela é afastado quando comprovada a contumácia na prática delitiva, quando há uma periculosidade social da ação do agente.

c) A reprovabilidade tem de ter um grau mínimo reduzido no comportamento do agente.

Nesse requisito tem de haver por parte da sociedade, a falta de reprovabilidade quanto a conduta do agente do delito.

E, claro, a conduta praticada tem de ter uma relação com o princípio da adequação social - que é o desvalor da ação diante da sociedade.

Mediante esse critério, é analisado caso a caso, devido a relatividade da ação do agente quanto ao delito praticado mediante a vítima.” (HC 109.739)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO DE APARELHO CELULAR. VALOR DO BEM: R\$ 499,00 (QUATROCENTOS E NOVENTA E NOVE REAIS). ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: INVIABILIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. A tipicidade penal não pode ser percebida como o trivial exercício de adequação do fato concreto à norma abstrata. Além da correspondência formal, para a configuração da tipicidade, é necessária uma análise materialmente valorativa das

circunstâncias do caso concreto, no sentido de se verificar a ocorrência de alguma lesão grave, contundente e penalmente relevante do bem jurídico tutelado. 2. O princípio da insignificância reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato na seara penal, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal. 3. Para a incidência do princípio da insignificância, “devem ser relevados o valor do objeto do crime e os aspectos objetivos do fato, tais como a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica causada” (HC 109.739, de minha relatoria, julgado em 13.12.2011). 4. Furtar um celular adquirido pela vítima por R\$ 499,00 (quatrocentos e noventa e nove reais), quando o salário mínimo então vigente era de R\$ 300,00 (trezentos reais), além de não ser minimamente ofensivo, causa efetiva lesão ao bem jurídico tutelado pela norma penal, circunstâncias suficientes para afastar a incidência do princípio da insignificância. 5. Ordem denegada.

A tipicidade legal faz com que o fato atípico penal, mesmo tendo o bem lesado juridicamente, tenha aplicação do princípio da insignificância na ação ilícita. Pois, tem de haver uma mínima periculosidade social da ação, ao valor do objeto do crime, para que possa aplicação o princípio nesses casos.

d) A lesão jurídica provocada tem de ser inexpressiva.

O último requisito para que se possa aplicar o princípio em questão diz que a lesão que o agente praticou tem de ter a inexpressividade, um ínfimo valor.

Mas salienta que a proporção da lesão causada, tem de ser verificada mediante a vítima.

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. ATIPICIDADE. TIPICIDADE FORMAL E MATERIAL. ANTINORMATIVIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARÂMETROS E CRITÉRIOS. MÍNIMA OFENSIVIDADE DA CONDUTA DO AGENTE. AUSÊNCIA DE PERICULOSIDADE SOCIAL DA AÇÃO. REDUZIDO GRAU DE REPROVABILIDADE DO COMPORTAMENTO. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO JURÍDICA PROVOCADA. 1. Atipicidade da conduta realizada pelo paciente com base na teoria da insignificância, o que deverá conduzir à absolvição por falta de lesividade ou ofensividade ao bem jurídico tutelado na norma penal. 2. Princípio da insignificância está intimamente relacionado ao bem jurídico penalmente tutelado no contexto da concepção material do delito. Se não houver proporção entre o fato delituoso e a mínima lesão ao bem jurídico, a conduta deve ser considerada atípica, por se tratar de dano mínimo, pequeníssimo. 3. O critério, em relação aos crimes contra o patrimônio, não pode ser apenas o valor subtraído (ou pretendido à subtração) como parâmetro para aplicação do princípio da insignificância. 4. Consoante o critério da tipicidade

material (e não apenas formal), excluem-se os fatos e comportamentos reconhecidos como de bagatela, nos quais têm perfeita aplicação o princípio da insignificância. O critério da tipicidade material deverá levar em consideração a importância do bem jurídico possivelmente atingido no caso concreto. 5. Lesão insignificante, já que a suposta vítima sequer se recordava do valor pecuniário exato. De acordo com a conclusão objetiva do caso concreto, foi realmente mínima a ofensividade da conduta do agente, não houve periculosidade social da ação do paciente, além de ser reduzido o grau de reprovabilidade de seu comportamento e inexpressiva a lesão jurídica provocada. 6. Habeas corpus concedido.

Quando a ação for classificada nos requisitos citados, será aplicado o princípio da insignificância.

Já firmado o reconhecimento do Princípio da Insignificância pela jurisprudência brasileira, e a sua aceitação doutrinária.

Cabe ressaltar que o entendimento do STF, tem como efeito, o posicionamento que prevalece atualmente no sentido da aceitação do Princípio da Insignificância como causa excludente da tipicidade.

O entendimento de que, na lesão ou na conduta insignificante, o fato que pode ser formalmente típico pode, todavia, não o ser materialmente.

Por fim, concluir-se-á, que a aplicabilidade do princípio citado, terá sempre os fatores que os qualificam, como a conduta típica do agente, para que a aplicação do direito penal seja sempre mínima, a natureza jurídica do princípio da insignificância e a causa de exclusão da tipicidade, o que torna o fato atípico.

6. Do Crime de Peculato.

Nos crimes de peculato, para um melhor entendimento é necessário compreender os termos envolvidos nessa situação, como a definição de peculato, quem é o sujeito ativo e passivo, a definição de funcionário público, além da relação entre princípio da moralidade e o bem jurídico.

A definição do crime de peculato considera-se ser um crime contra a Administração Pública, que tem como o sujeito ativo, o funcionário público como regra. (BITENCOURT, p.34, 2010)

Já a Administração Pública tem sua definição como sendo “o conjunto das funções exercidas pelos vários órgãos do Estado, em benefício do bem

estar e do desenvolvimento da sociedade” sendo classificado como o sujeito passivo no crimes de peculato, segundo (COSTA e SILVA,2011).

A administração pública é a atividade do Estado na busca do bem comum Através dos seus três Poderes, Executivo, Legislativo e Judiciário, os quais devem Funcionar conjunta e harmonicamente. Essa “atividade estatal” assumiu dimensão Multiforme na razão direta do crescimento e aperfeiçoamento dos grupamentos sociais, que se tornaram cada vez mais exigentes. (Costa e Silva, 2011).

A classificação do crime de peculato tem por objetivo a defesa da Administração Pública no que se refere ao patrimônio público, à probidade administrativa, a sua moralidade e o interesse do Estado. (BITENCOURT,2010)

Em síntese o crime de peculato, é apropriação ilícita feita pelo por funcionário público que usa do cargo para prática desse crime. Sendo no desvio em proveito próprio ou de terceiros, do bem móvel, que pertence ao Estado, ou mesmo ter sob sua guarda ou vigilância, em razão do cargo. (BITENCOURT, 2010).

7. CONCLUSÃO

A divergência sobre o tema advém sobre as posições contrárias do Superior Tribunal Federal e Superior Tribunal Justiça, na aplicabilidade desse princípio ao crime contra a administração pública cometida por funcionário público.

A pesquisa realizada sobre o Princípio da Insignificância neste trabalho constatou que a criação e evolução se deram ao longo do tempo, e que há duas teorias quando ao surgimento.

O Princípio da Insignificância, excluir a tipicidade dos crimes que são de bagatela segundo as normais jurídicas consultadas, no caso de não haver lesão, grave ou perigo de lesão, ao bem jurídico protegido e que também não tenha a vítima prejuízo efetivo.

Para o STJ, não cabe a aplicação do princípio da insignificância aos crimes contra a Administração Pública, ainda que o valor da lesão possa ser

considerado ínfimo. Segundo o STJ, os crimes contra a Administração Pública têm como objetivo resguardar não apenas o aspecto patrimonial, mas, principalmente, a moral administrativa. Logo, mesmo que o valor do prejuízo seja insignificante, deverá haver a sanção penal considerando que houve uma afronta à moralidade administrativa, que é insuscetível de valoração econômica.

E para o STF, a decisão tem de ser analisada caso a caso, se realmente não cabe a aplicabilidade desse princípio aos crimes de peculato. Decidindo que o princípio da insignificância pode ser aplicado ao crime de peculato, ressalva que as decisões acata os casos, que não houver lesão significativa aos bens públicos, e a moral pública.

Não é descartado, nas decisões que fato de o crime de peculato proteger a moralidade administrativa e a fé pública, não tenha de ser considerado quando dado as decisões de se aplicar o princípio da insignificância, mas ressaltar que a análise de caso a caso deve ser feita nas decisões.

Diante de todo o exposto, observa-se que a aplicação do princípio da insignificância é aceita nos crimes de peculato, porém, assim como sua definição dado pelo STF, há de se obedecer alguns requisitos.

8.REFERÊNCIA

BRASIL. STF. 2018. Disponível em:
<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia>.
Acesso em: 01/03/2018.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro** /Nilo Batista. Rio de Janeiro: Revan, 11a edição, março de 2007. p.61.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Manual de Direito Penal – Parte Geral**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2018, p.22.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal - Volume 5 - Parte Especial - Dos Crimes Contra a Administração Pública - 4º Edição - Ano 2010**.p.34,37,39,45,46,47,49.

COSTA JUNIOR. Paulo José da. **Curso de direito penal/Paulo Jose da Costa Jr.**
10 ed.rev.atual, São Paulo: Saraiva 2009, p.27,147.

CONSULTOR Jurídico. Disponível em: <https://consultor-juridico.jusbrasil.com.br/>
Acessado em 08/04/2018

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2007.p.57.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal / Fernando Capez**. – 21^a. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.p.29.

Capez, Fernando Curso de direito penal, volume 1, parte geral:/ Fernando Capez. – 22. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.