

APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES COMPLEXOS

LUCIANO MOREIRA DE OLIVEIRA
MARCELO SCHIRMER ALBUQUERQUE
Graduandos em Direito

SUMÁRIO: 1 Introdução – 2 O Princípio da insignificância – 3 Dos crimes complexos – 4 Aplicabilidade do princípio da insignificância aos crimes complexos – 5 Conclusão

1 INTRODUÇÃO

Ultima ratio é a alcunha que normalmente se dá ao Direito Penal na dogmática jurídica moderna. Significa que o Direito Penal é considerado uma medida extrema, uma saída à qual somente se recorre quando não há outra forma de se resolver, de maneira eficaz, o distúrbio causado no meio social por uma ação (ou omissão) praticada por alguém da comunidade.

Ora, se o Direito Penal deve ser evitado na hipótese de se encontrar solução em outro ramo da ciência jurídica, com mais razão se deve preterir-lo se as regras de conduta, sociais e morais, forem suficientes para resolver a questão.

Nesse contexto é que se desenvolveram princípios tais como o da ofensividade e o da adequação social, entre outros. É nessa esteira também que se formulam conceitos como o de antijuridicidade material. Vale transcrever a lição de Reale Júnior (2000, p. 95), discorrendo sobre a obra de Von Litz:

Para Von Litz a lesão a um bem jurídico não é o bastante para tornar o fato delituoso, visto como a antijuridicidade material revela-se quando a lesão ao bem jurídico consiste em uma contraposição aos fins da ordem jurídica. Apesar de lesiva a um bem jurídico, pode a ação ser legítima ‘no caos e na medida em que responde aos fins da ordem jurídica.’

Todos os princípios supramencionados, de fato, buscam uma justificativa teórico-científica para afastar da incidência da norma penal condutas aparentemente típicas, ilícitas e culpáveis que, como tais, deveriam ser punidas.

Isso porque, em determinadas situações, ainda que se reconheça formalmente a presença dos três elementos caracterizadores da ação criminosa,

entende-se ser desnecessária a movimentação da hipertrofiada máquina processual, bem como excessiva a possível pena a ser imposta. Em tais situações, a repressão ao comportamento indesejado deve ser delegada a outros ramos do Direito ou a outras instâncias de controle social (como a família, por exemplo).

Destarte, trata-se apenas de relevar ou considerar desnecessário o que nada mais é que se exigir, no âmbito do processo penal, a análise das condições da ação enumeradas pelo processo civil (o que é juridicamente possível, tendo em vista o disposto no art. 3º do Código de Processo Penal – CPP). Nesse sentido, da comprovação da insignificância do bem jurídico lesado ou da caracterização da conduta como socialmente tolerável, decorrerá o reconhecimento da desnecessidade do processo penal ou da desproporcionalidade entre a conduta do agente e a possível pena, o que, conseqüentemente, acarretará carência de ação por falta de interesse de agir.¹

2 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

O princípio da insignificância não foge à regra supracitada e, assim como os demais princípios mencionados, busca destituir determinadas condutas humanas de tipicidade material. Trata-se de uma criação doutrinária cujo objetivo é evitar que condutas que produzam aos bens jurídicos protegidos lesões ínfimas ou desconsideráveis socialmente, sejam desconsideradas para efeitos penais, isto é, sejam excluídos os danos de pequena importância ou amplitude do alcance punitivo do Estado.

A idéia em torno da qual gira o princípio da insignificância deita raízes no Direito romano, em que vigorava a regra de que o pretor não devia ocupar-se de causas irrelevantes: *minimus non curat praetor*. Manifesta-se mediante uma interpretação restritiva dos tipos penais, porquanto “[...] consiste na exclusão da punibilidade dos fatos ofensivos de pouca importância ou de ínfima lesividade [...]” (GOMES, 2001, p.446). Sendo assim, a mera subsunção objetiva do fato ao tipo penal não é suficiente para caracterizar uma ação como típica, sendo indispensável, portanto, que haja uma significante (grave) ofensa ao bem jurídico protegido.

Tendo em vista que o ilícito penal é passível de ser graduado e quantificado, Gomes (2001, p. 447) afirma que:

[...] essa possibilidade de graduação do injusto (e espe-

¹ Conforme explica o processualista Theodoro Júnior (2001, v. 1, p. 50), o interesse processual revela-se no trinômio necessidade, utilidade e adequação. Ressalta que “O interesse processual, a um só tempo, haverá de traduzir-se numa relação de necessidade e também numa relação de adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial.”

cialmente da ofensividade ao bem jurídico) a que permite distinguir o ataque penalmente relevante (*merecedor e necessitado de sanção*) do que não chega a assumir essa magnitude em razão da *escassa ofensividade*, é dizer, de se tratar de um “ataque mínimo”, nímio, que determina a atipicidade da conduta, na virtude do *critério de insignificância*.

Assim, diz-se que o Direito Penal, em sua majestade, não pode e nem deve se ocupar dos chamados *crimes de bagatela*, sendo necessário haver ofensa substancial ao bem tutelado para acarretar a atuação estatal. Não existe necessidade em iniciar-se um processo de persecução criminal (caro para o Estado e estigmatizante e desgastante para o réu), sem ocorrência de lesão substancial. “Segundo o princípio da insignificância, que se revela por inteiro na sua própria denominação, o direito penal, por sua natureza fragmentária, só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico.” (TOLEDO, 2001, p. 133).

Gomes (2001) entende, ainda, que existem duas hipóteses de insignificância: a insignificância da conduta e a insignificância do resultado, sendo que a ocorrência de uma ou de outra geraria a atipicidade material.

Numa corrente menos liberal, Diniz (2001), Promotor de Justiça, defende que, para excluir uma ação da incidência do Direito Penal, é indispensável a ocorrência simultânea de três fatores, quais sejam, a ausência de desvalor da ação, da intenção do agente e do resultado. Tal interpretação, todavia, é combatida por Peluso (2001), Juiz de Direito, que ressalta o caráter meramente objetivo do princípio da insignificância, argumentando que não se pode proceder a uma análise de culpabilidade quando a conduta sequer foi considerada típica.

De um modo geral, a doutrina moderna distingue o crime de bagatela de um crime comum em virtude de sua escassa reprovabilidade, da pequena relevância da ofensa ao bem jurídico, de sua baixa nocividade social e da desnecessidade de aplicação de uma pena.

Apesar de resultar de uma lógica extrema, bem como de um aguçado senso de justiça, o princípio da insignificância encontra adversários ferrenhos, que têm entre seus principais argumentos o fato da lei penal não fazer referência à quantidade de lesão necessária para configurar-se um delito, bem como a impossibilidade de se determinar o que é realmente insignificante, medindo-se o valor do bem para dar-lhe proteção jurídica. Assim, o princípio seria muito liberal e esvaziaria o Direito Penal.

Embora tal tema se encontre longe de ser pacificado, é crescente a

tendência jurisprudencial de determinar o trancamento da ação penal por atipicidade da conduta, baseada no Princípio da Insignificância.

Foi também em decorrência de decisões dos tribunais que se aumentou a complexidade e a relevância do tema, uma vez que alguns julgados adentraram na seara dos crimes complexos para (dissecando os crimes em questão nos tipos ou condutas mais simples que os compõem) aplicar parcialmente o princípio estudado quando a ação típica lesionar de maneira insignificante apenas um dos bens jurídicos protegidos pelo tipo complexo. Tal questão é o objeto deste trabalho.

3 DOS CRIMES COMPLEXOS

A imposição da sanção penal tem sido o meio utilizado pelo Estado para reprimir aquelas condutas que lesionem ou exponham a perigo os bens e valores mais importantes para uma determinada sociedade. Nesse sentido, o legislador penal descreve hipoteticamente determinados fatos cuja verificação em concreto acarreta a imposição de uma pena. Assim, para proteger o patrimônio individual, penaliza-se o cometimento do furto, descrito no *caput* do art. 155 do Código Penal – CP: “Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel [...]”

Ocorre que, muitas vezes, a conduta elevada à categoria de delito não é simples, eis que resulta da fusão de duas ações que são isoladamente criminosas. É o que ocorre com o delito de roubo (art. 157 do CP), junção do furto com a ameaça ou lesão corporal, conforme o caso. Em virtude dessa peculiaridade, a doutrina classifica tal figura como crime complexo.² Assim, o legislador cria um ente novo de extrema complexidade e que, embora resultante da união de outras ações delitivas, não se trata de simples sobreposição de tipos penais, mas sim de um amálgama gerador de um tipo diferente, singular e indecomponível.

É possível observar (como é nítido no caso do roubo) que a elaboração do crime complexo acaba por criar um delito cuja verificação na prática ofende mais de um bem jurídico simultaneamente. Dessa forma, tomando por base o roubo, estão tutelados a um só tempo o patrimônio e a liberdade individual ou a integridade física da vítima. Em virtude disso, a doutrina designa a espécie de crime pluriofensivo, uma vez que a realização da conduta típica viola mais de um bem jurídico.

² Não é pacífico na doutrina o conceito de crime complexo, segundo notícia Toledo (2001, p. 145): “[...] Autores há, porém, que tomam a palavra *complexo* em sentido mais amplo para designar também o crime que resulta da fusão de um crime com outro elemento que pode não ser um crime (exemplo: denúncia caluniosa, calúnia mais instauração de processo ou investigação).”

A aplicação do princípio da insignificância aos crimes complexos ou pluriofensivos é o tema de que cuidaremos a seguir.

4 APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES COMPLEXOS

Embora a aplicação do princípio da insignificância seja alvo de grande controvérsia, especialmente na jurisprudência, verifica-se uma crescente utilização na prática. Em virtude disso, problemas específicos, ligados à aplicabilidade do instituto, são diuturnamente enfrentados pelos operadores do Direito.

Nesse sentido, tem sido polêmica a posição de alguns juízes do Tribunal de Alçada de Minas Gerais no que tange à aplicação do princípio da insignificância ao delito de roubo. Ocorre que, nos casos em que se verifica lesão patrimonial de pequena monta, os julgadores do Tribunal mineiro têm considerado-a insignificante, desclassificando a conduta em análise do crime de roubo para o de lesões corporais, constrangimento ilegal ou ameaça, conforme o caso.

Segundo já assinalamos anteriormente, o roubo é um crime complexo, sendo resultante da junção dos delitos de furto e de ameaça ou lesões corporais. Além disso, tutela a um só tempo o patrimônio, a liberdade individual e a incolumidade física. Dessa forma, entendem os referidos magistrados que, se o agente subtrai quantia insignificante, mas ofende a integridade física ou a liberdade individual da vítima, há que se aplicar o princípio em relação à lesão patrimonial, resultando sua atipicidade. De outro norte, em virtude da indubitosa violação à liberdade individual ou integridade física, ela não deve resultar impune. Em virtude de tal raciocínio, há uma decomposição do delito em furto e lesão corporal ou ameaça, acarretando a punição do agente apenas por esses últimos, em virtude da insignificância da lesão patrimonial. Com isso, em razão do pequeno prazo prescricional referente a tais delitos, acaba por incidir tal causa extintiva da punibilidade, gerando um sentimento de impunidade.

Contra o posicionamento relatado, insurgem-se os Promotores do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Diniz (2001, p. 4-6) e Felipeto (2002, p. 3-4), em artigos publicados no Boletim do Instituto de Ciências Penais – ICP. Para eles, embora os crimes complexos sejam indubitavelmente formados pela união de mais de uma conduta típica, acabam por formar uma unidade nova, indissolúvel, não sendo possível o tratamento isolado das formas típicas que as compõem. Assim, entendem que mesmo em se tratando de insignificante lesão patrimonial, deve prosperar o delito de roubo, sendo juridicamente inviável a cisão do tipo penal. Por fim, concluem pela absoluta inaplicabilidade do princípio da insignificância ao crime de roubo, uma vez

que não é possível considerar a lesão à integridade corporal ou à liberdade individual insignificante.

Acontece que o crime de roubo, delito complexo por excelência, composto por dois crimes que tutelam bens jurídicos diversos, tem nessa peculiaridade a impossibilidade de incidência da bagatela. Com efeito, ainda que o crime patrimonial que compõe o delito de roubo acarretasse isoladamente a aplicação do mencionado princípio, forçoso seria reconhecer que o delito restante, normalmente contra a pessoa, mostra-se refratário a tal proceder. De fato, não é crível considerar-se insignificante o atentado à incolumidade física ou à liberdade individual. (FELIPETO, 2002, p. 3).

Na esteira do que defendem os representantes do Ministério Público, não nos parece viável do ponto de vista da lógica jurídica cindir uma figura típica singular, em relação à qual o legislador objetivou dar tratamento próprio. Não se trata, a nosso ver, de mera soma de objetos que mantêm, de maneira clara e definida, suas especificidades. Na verdade, trata-se de uma unidade autônoma, sendo que, entendimento diverso reduziria a figura dos crimes complexos ao patamar de mero concurso material de crimes o que, *data venia*, constitui verdadeira aberração jurídica. Assim, nos crimes complexos, resulta impossível considerar a lesão a um bem jurídico insignificante para punir apenas a ofensa ao outro. Tal circunstância deve ser apreciada pelo julgador no momento da dosimetria da pena.

Não obstante os argumentos expostos, não se deve afastar de forma absoluta a aplicação do princípio da insignificância aos crimes complexos. Ocorre que, em certos casos, poderá ser verificada uma lesão insignificante a ambos os bens jurídicos tutelados. Ainda que a hipótese seja de difícil ocorrência prática, possível é que se realize um roubo de quantia insignificante em que o agente cometa uma lesão corporal sem qualquer relevância, não deixando sequer uma marca na pele da vítima. Na hipótese, aplicar-se-á o princípio da insignificância, sem a necessidade de cindir o tipo penal. Assim, a conduta deverá ser considerada atípica e o agente absolvido.

No que tange especificamente ao roubo, não deve prosperar o argumento de que é impossível considerar irrelevante a lesão à pessoa. Conforme já se demonstrou, o princípio da insignificância é forma de interpretação restritiva do tipo penal, devendo ser aplicado objetivamente, a fim de afastar a tipicidade das condutas que apresentem ofensa ao bem jurídico tutelado, qualquer que seja ele. Trata-se de insignificância da lesão e não do bem jurídico, já que o

simples fato de estar no rol daqueles protegidos pelo Direito Penal já reveste o bem jurídico de indiscutível relevância.

5 CONCLUSÃO

O Direito Penal, forma mais drástica utilizada pelo Estado de reprimir condutas socialmente indesejadas, deve ser aplicado de forma subsidiária. Assim, tal ramo do Direito só deve reprimir condutas que causem lesões relevantes aos bens jurídicos tutelados. No que tange aos demais comportamentos, sua repressão deve ser atribuída a outras áreas do Direito ou outras instâncias de controle social.

Para tanto, a doutrina tem criado institutos que afastem a atuação do Direito Penal nos casos de ofensas de reduzida reprovabilidade. Exemplo disso é o princípio da insignificância, forma de interpretação restritiva do tipo penal, utilizado para excluir a tipicidade das ações que causem ofensa insignificante ao bem jurídico tutelado.

Os crimes complexos são condutas delitivas descritas pelo legislador penal que resultam da fusão de ações que são isoladamente criminosas. Nessa hipótese, tutela-se mais de um bem jurídico.

O crime complexo forma uma unidade jurídica autônoma, independentemente dos delitos primitivos que o formaram. Em virtude disso, são indecomponíveis, o que impede a aplicação do princípio da insignificância quando um dos bens jurídicos tutelados sofrer a lesão irrelevante.

Não se deve afastar por completo a aplicação do princípio da insignificância aos crimes complexos. Na verdade, ocorre que ela somente será possível quando a ofensa a todos os bens jurídicos tutelados for insignificante.

Referências Bibliográficas

DINIZ, Marcelo Mattar. O princípio da insignificância e o roubo. *Boletim do Instituto de Ciências Penais – ICP*, Belo Horizonte, v. 2, n. 20, p. 4-6, nov. 2001.

FELIPETO, Rogério. Princípio da insignificância e delito complexo. *Boletim do Instituto de Ciências Penais – ICP*, Belo Horizonte, v. 3, n. 32, p. 3-4, dez. 2002.

GOMES, Luiz Flávio. Delito de bagatela: princípios da insignificância e da irrelevância penal do fato. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 90, n. 789, p. 439-456, jul. 2001.

PELUSO, Vinícius de Toledo Piza. A objetividade do princípio da insignificância. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, v. 9, n. 109, p. 11-13, dez. 2001. Disponível em: <www.ibccrim.org.br>.

REALE JÚNIOR, Miguel. *Teoria do delito*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 37. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. v. 1.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.