ISSN Impresso 1809-3280 | ISSN Eletrônico 2177-1758
www.esmarn.tjrn.jus.br/revistas

DIREITO E LIBERDADE

A CONCEPÇÃO MATERIAL DO TIPO PENAL E A IMPORTÂNCIA DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COMO CAUSA EXCLUDENTE DA TIPICIDADE

THE OBJECTIVE IDEA OF CRIMINAL TYPE AND THE IMPORTANCE OF THE APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF INSIGNIFICANCE AS A CAUSE THAT EXCLUDES THE VAGUENESS DOCTRINE

José Armando Ponte Dias Junior*

RESUMO: Partindo-se da premissa de que as normas de direito penal existem para regular situações excepcionais, nas quais uma ofensa de extrema gravidade aos valores socialmente mais relevantes dá ensejo à aplicação da sanção social mais severa, a pena, faz-se indispensável que se investigue até que ponto situações que objetivamente se inserem nos contornos da descrição literal do tipo penal justificam a aplicação de uma pena. É nesse contexto que se investigará, neste estudo, os contornos formais e materiais do tipo penal e a aplicação do princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade, e, por conseguinte, do crime.
Palavras-chave: Direito Penal. Princípio da Insignificância. Excludente da tipicidade da pena.

ABSTRACT: Based on the premise that the norms of the criminal law exist to regulate exceptional circumstances in which an offense is extremely serious for the socially relevant values enables the application of the most severe social sanction: the penalty. It is indispensable to investigate the extent to which situations objectively fall in the literal description of the criminal offense to justify the imposition of a penalty. It is in this context that we investigate in this study, the procedural and objective limits of the criminal offense and the principle of insignificance as a cause of exclusion of the vagueness doctrine and therefore the crime.
Keywords: Criminal law. Principle of insignificance. Penalty's exclusion by vagueness of doctrine.

* Juiz de Direito no Estado do Rio Grande do Norte; Professor da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte e da Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte. *Email*: junior.arm@gmail.com.

1 INTRODUÇÃO

Quem quer que se detenha mais atentamente na análise dos processos criminais que tramitam nos foros brasileiros, constatará a enorme quantidade de ações penais tratando de atos de ínfimo potencial lesivo. São ações em que se verifica o movimento de toda a estrutura judiciária, objetivando, via de regra, a apuração de pequenas subtrações e ínfimas lesões.

Em ações tendentes a apurar fatos desse naipe, vê-se o Estado movendo toda a sua dispendiosa engrenagem para apurar fatos insignificantes e juridicamente irrelevantes, mas que, em suma, exigem gastos similares aos do processamento de feitos que realmente refletem algum interesse social.

Tomando tal fato como verdadeiro, cremos que há que se buscar e investigar soluções viáveis para esta delicada questão, pois, se por um lado, não parece justo punir autores de condutas de somenos importância, por outro, não parece razoável que o Estado, a par de todas as suas despesas ordinárias, tenha de arcar com excessivas custas processuais e penitenciárias com responsáveis por "delitos de bagatela".

Disto emerge a necessidade de se pôr em discussão a natureza jurídica de tais condutas e a conseqüente oportunidade e conveniência da punição aos seus autores.

E, assim, ganha corpo o Princípio da Insignificância, que nasce como corolário dessa tendência mundial de descriminalização de condutas que, apenas por se subsumirem formalmente a um tipo penal, são tidas como criminosas.

Afortunadamente, essa idéia estritamente objetiva e formal do tipo penal vem cedendo espaço à concepção material do crime, em que se confere um maior conteúdo axiológico ao tipo, tornando-o menos avalorativo e reaproximando a ciência do direito da realidade social.

No presente estudo, busca-se investigar o tipo penal, adentrando sua concepção material, na qual certamente não há espaço para a criminalização de condutas de insignificante potencial lesivo e irrelevante ofensa a bem juridicamente tutelado.

A aplicação do Princípio da Insignificância como causa excludente da tipicidade no direito criminal é de importância desmedida e corresponde ao

verdadeiro anseio social, privilegiando a realidade do caso concreto em detrimento do abstrativismo das regras penais, fruto de uma idealização formal do tipo, o qual não mais encontra esteio na criminologia que ora exsurge.

2 DO DIREITO PENAL MÍNIMO

O Direito, como produto que é das relações sociais, tem de direcionar seus esforços para a solução dos conflitos sociais, não podendo, portanto distanciar-se dessa sociedade que lhe deu origem, nem da realidade fática que o cerca.

Contudo, o que atualmente se constata é exatamente o oposto, pelo menos no que se refere ao direito penal, cuja doutrina tradicional parece afastar-se progressivamente da realidade social, enclausurando-se em círculo impenetrável e isolado, haja vista a sua quase que exclusiva dedicação a elaborações abstratas em detrimento das particularidades do caso concreto.

Com efeito, não é raro o surgimento e a proliferação de intensos embates doutrinários versando sobre a conceituação jurídica de institutos irrelevantes e socialmente desimportantes, afastando progressivamente o direito penal do cotidiano popular.

Este comportamento um tanto quanto alienado da criminologia tradicional ensejou o aparecimento de idéias novas que vêm arejando a criminologia da modernidade, fazendo-a romper com o tradicionalismo das construções abstratas e absolutas.

Esta nova tendência criminológica tende a uma reaproximação do direito com a realidade social, prestigiando-se a psicologia, a sociologia, e a própria criminologia.

Inserida neste contexto, exsurge a idéia do Direito Penal Mínimo, que nenhuma relação tem com o que atualmente se convencionou chamar de *direito alternativo*. A idéia a que ora fazemos referência defende a redução, ao máximo, da incidência do direito penal, aplicando-se pena somente em situações de extrema necessidade, mormente a pena privativa de liberdade, reservada apenas aos casos em que a ofensa à ordem jurídica seja de tal sorte que a punição ocorreria com o total e inequívoco respaldo da sociedade.

Em nosso país, em última análise, a pena representa violência e vingança, devendo, pois ser reservada às ofensas mais danosas. Talvez se diga que a pena é mais que vingança e sanção; porém, no Brasil, outro sentido não se acha que lhe norteie a aplicação, dado que resta comprovada a inviabilidade, em nosso sistema penitenciário, da pena privativa de liberdade como instrumento de ressocialização do delinqüente.

Sobre a inutilidade da aplicação geral e irrestrita da pena, já se manifestava LOMBROSO em sua obra-prima, quando defendia a possibilidade de se "obter resultados melhores por meios menos brutais"[1].

Logo, essa idéia de um direito penal mínimo renasce como um imperativo da realidade social. E essa redução da incidência do direito penal tende à descriminalização de muitas condutas hoje indevidamente expostas à sanção criminal.

3 DA DESCRIMINALIZAÇÃO

O direito penal pátrio, atualmente, tende inexoravelmente à descriminalização, em consonância com os mais recentes entendimentos da criminologia. Descriminalização esta que pode realizar-se por dois métodos, quais sejam, um ato legislativo ou uma atitude interpretativa do julgador, sendo que o primeiro é obviamente mais seguro que este último.

A insegurança jurídica da interpretação judicial decorre da falta de critério científico das decisões, de modo que o magistrado se utiliza apenas do seu senso de razoabilidade e de justiça. Atualmente, como os que militam nos foros criminais bem sabem, o que se constata é que, embora vislumbrando um ato como típico, antijurídico e culpável, o juiz, amiúde, considerando o absurdo que seria a condenação do autor do fato, haja vista as inafastáveis idéias de razoabilidade e de justiça, acaba absolvendo-o, quase sempre em nome da *boa política criminal*, ou valendo-se da famosa *absolvição por inexistência de prova suficiente para a condenação*, mesmo quando tais provas realmente existem.

E isto é muito menos infreqüente do que se imagina, já chegando mesmo a fazer parte da prática judicial pátria.

Pois foi visando precisamente a fornecer ao julgador esse embasamento

1 LOMBROSO, Cesare. **O homem criminoso**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1983. p. 29.

científico para as suas decisões que a moderna doutrina jurídico-penal desenvolveu algumas técnicas, que ora serão tratadas como Critérios de Descriminalização.

Utilizando a terminologia elaborada por Carlos Vico Mañas[2], bem representativa desse ideal de descriminalização, podemos sintetizar esses critérios em três, que no mais das vezes se confundem em um só, quais sejam, a Adequação Social, o Princípio da Ofensividade, também conhecido por concepção realística do crime, e o Princípio da Insignificância.

Essas técnicas têm por escopo dar maior segurança jurídica às decisões judiciais já relatadas anteriormente, efetivando-se a tarefa político-criminal de descriminalização de condutas e fornecendo ao magistrado o fundamento científico necessário às suas sentenças absolutórias.

Examinemos, por primeiro, os dois critérios mencionados vestibularmente, para que, ao fim, melhor resulte a compreensão do Princípio da Insignificância, objeto central deste estudo.

Em resumo, os princípios da Adequação Social e da Ofensividade tratam de assuntos correlatos, pois, por intermédio de ambos, ficam excluídas, da incidência da sanção criminal, as condutas inofensivas, inidôneas para lesionar interesses juridicamente tutelados, bem como os fatos que o senso comum de reprovação da sociedade já não considera delito. Esses critérios científicos fornecem ao julgador embasamento para absolver réus da prática de atos que, embora formalmente típicos, já não ofendem a moral social, ou já são de certo modo tolerados, ou mesmo aceitos pela comunidade.

Só deve ser considerada criminosa a conduta que se mostra relevantemente nociva ao pacífico convívio social. As condutas de somenos importância, inofensivas, não se enquadram no tipo penal, que, por tudo que já se disse alhures, deve ser interpretado restritivamente, abrangendo somente os fatos que realmente ofendam de modo grave a ordem externa.

4 DO TIPO

E o que vem a ser o tipo penal? Inicialmente concebido como sinônimo do próprio delito, passou ulteriormente a ser entendido como mera

2 MAÑAS, Carlos Vico. **O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no direito penal.** São Paulo: Saraiva, 1994.

descrição objetiva e sem conteúdo axiológico dos dados materiais que caracterizam o crime.

Ora, essa idéia do tipo como fórmula avalorativa é por demais abstrata e imprecisa, pois, estabelecendo o tipo, implicitamente, um modelo de conduta que se almeja para o pacífico convívio social, é evidente que não pode ser totalmente objetivo, uma vez que carrega em seu bojo uma dada noção de antijuridicidade, idéia esta que está fundada em um juízo de valor, o que confere ao tipo um certo caráter de subjetividade que não pode ser olvidado quando da sua aplicação ao caso concreto.

Surge daí a concepção material do tipo, mais apta a enfrentar as nuances do caso concreto, dado que está erigida sobre a pilastra da valoração da conduta, que, para ser considerada criminosa, deve subsumir-se ao tipo não apenas sob o aspecto formal, mas também sob o aspecto material. Para ser alvo da reprimenda estatal, a conduta deve afrontar de modo relevante a norma jurídica que emana *a contrario sensu* do tipo, e não apenas encaixar-se na sua descrição objetiva.

Essa é a teoria mais moderna e a que mais se coaduna com os ideais de justiça, pois, "ao tipificar as ações humanas, o legislador tem em conta um processo causal regido pela vontade direcionada a uma certa finalidade, e não um simples processo causal de caráter estritamente mecânico" [3].

5 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

O tipo penal estabelece sanção às condutas que ofendem a regra jurídica nele implícita. Tal sanção é conhecida por pena.

A pena, ontologicamente, deveria possuir uma tríplice finalidade, vale dizer, deveria possuir um caráter de ressocialização, outro de retribuição ao delito praticado, e ainda o caráter de prevenção geral, para inibir a prática do crime. Atualmente, em nosso país, somente se enxerga na pena o escopo de punição, já que é nulo o processo de ressocialização em face do nosso precário sistema penitenciário, e o caráter de prevenção sequer é levado em conta, dada a impunidade generalizada que, para infortúnio de

3 MAÑAS, Op. Cit., p.51.

toda a sociedade, se instalou em nosso país, em virtude de causas variadas, que, contudo, não constituem objeto deste estudo.

Volvendo ao tema, é lição já sedimentada que a pena, enquanto punição, obedece ao princípio consagrado da proporcionalidade, significando isto afirmar que a pena deve ser proporcional à ofensa causada pela conduta delituosa, uma vez que a medida da sanção deve equivaler à do delito.

BECCARIA já afirmava, com a propriedade que lhe é peculiar, que "a verdadeira medida dos delitos é do dano causado à sociedade"[4]. Logo, quanto menor a ofensa mais branda deve ser a pena. É essa a proporção que se deve buscar.

Ocorre que a ofensa deve ser entendida como a infração material à norma jurídica implícita no tipo. Não somente a subsunção formal do fato ao tipo, como já se salientou alhures, mas a afronta ao querido pela sociedade, o desafio ao modelo de vida eleito na comunidade, de modo que a penalidade sofrida pelo autor do fato tenha total e inequívoco respaldo social.

E sendo o tipo valorativo, não se deve entendê-lo objetivamente. O legislador, quando formula um tipo penal, tem em conta as condutas que deseja punir, justamente aquelas que atentam, de modo grave e relevante, contra a ordem externa, as socialmente reprovadas, pois somente assim o direito penal faz sentido, instrumentalizando o corpo social com meios para punir as condutas que de fato interfiram na vida social, não se devendo pois ocupar com ninharias, com bagatelas, com situações insignificantes, com condutas que, dada a patente desimportância ofensiva, não atingem aquele hipotético grau mínimo de reprovação social, que varia em cada sociedade e em cada cultura, sendo, pois, condutas inofensivas e de certa forma toleradas pela sociedade, não se justificando assim a aplicação da pena.

Afinal, não é o direito resultado da vontade social?

Ocorre, porém, que o processo de tipificação é ato humano, portanto carregado de imperfeições. Essas deficiências naturais e inevitáveis fazem com que, ao se tipificar uma conduta, acabe o tipo por abranger situações não queridas pelo legislador nem pelo corpo social, devido à impossibilidade de se condensar a infinidade de atos humanos em fórmulas estanques, no dizer de Carlos Vico Mañas.

4 BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas.** Rio de Janeiro: Tecnoprint, p. 88.

É por isso que o tipo penal deve ser interpretado restritivamente, com a conseqüente descriminalização destas condutas nele incluídas por excesso resultante da imperfeição humana.

Condutas insignificantes não fazem parte do tipo, porquanto isso não corresponde ao desejo social. Não se pode punir quem pratica ofensa de potencial lesivo nulo, pois, em casos assim, por menor que seja a pena aplicada, ainda que não consistente em privação de liberdade, restará sempre desproporcional, fulminando aquela justa equação que se deve buscar, alhures exposta.

O Princípio da Insignificância exsurge precisamente dessa crescente necessidade de melhor se compreender o tipo penal. O processo de tipificação cria regras jurídicas abstratas que, amiúde, propiciam a ocorrência destas situações bizarras. Logo, é o Princípio da Insignificância válvula de escape aos rigores que, necessariamente, advêm do abstrativismo do tipo. É ele o elo entre o tipo concebido no seu aspecto formal e as nuances do caso concreto, ajustando as regras penais à realidade social e encurtando a distância que ainda separa o direito da justiça.

A idéia de logicidade e a noção de justiça que ora emanam deste princípio, por fim, já se achavam presentes de há muito nos ensinamentos do inexcedível Beccaria, cuja glosa traz à colação:

> Se se estabelecer um mesmo castigo, a pena de morte, por exemplo, para quem mata um faisão e para quem mata um homem ou falsifica um escrito importante, em breve não se fará mais nenhuma diferença entre esses delitos; destruir-se-ão no coração do homem os sentimentos morais, obra de muitos séculos, cimentada por ondas de sangue, estabelecida com lentidão através de mil obstáculos, edifício que só se pôde elevar com o socorro dos mais sublimes motivos e o aparato das mais solenes formalidades[5].

6 DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

Não se pode ainda falar de uma aplicação sistemática do Princípio da

5 BECCARIA, Cesare, Op. cit., p. 86.

Insignificância nos processos criminais pátrios. Em verdade, a sua utilização é observada de um modo infreqüente e disforme.

Todavia, a utilidade prática desse princípio é imensa, de modo que pode ser aplicado a casos vários, mormente no referente aos crimes patrimoniais sem violência que tenham por objeto valores inexpressivos. Assim também nas lesões corporais levíssimas, para as quais qualquer pena, inclusive as restritivas de direito, insistimos, seria demasiadamente desproporcional.

Na jurisprudência, afortunadamente, já se encontram casos em que a absolvição do réu se deu com supedâneo no Princípio da Insignificância, embora apenas esporadicamente.

Neste sentido, já se declarou inocente o réu acusado de subtrair uma melancia (TACrimSP, AC 481.888-1), uma caixinha de ovos de um açougue (TACrimSP, AC, Rel. Silva Franco, *BMJ*, jan. 83/8), verdura de horta (TARS, ACrim 289.011.306, *JTARS,*70 : 94). Estes são apenas alguns exemplos no que tange aos delitos patrimoniais.

No âmbito das lesões corporais, não foi considerado crime, em virtude da insignificância, simples tapa de ligeiras proporções (TACrimSP, AC, *JTACrim* 43: 296), dentre algumas outras condutas similares.

A insignificância da ofensa, pois, exclui o tipo penal, e, via de conseqüência, o próprio delito.

Contudo, no que se refere aos crimes patrimoniais, faz-se mister não confundir insignificância com pequeno valor, que é causa de diminuição de pena.

No pequeno valor ainda é possível aplicar uma pena proporcional, por menor que seja, enquanto que, nas ofensas realmente insignificantes, qualquer pena, ainda que mínima, ainda que não consista em privação de liberdade, restará inevitavelmente desproporcional e injusta para o condenado.

Urge, portanto, seja o Princípio da Insignificância difundido e aplicado, sistematicamente, nos foros brasileiros, fazendo-se necessário que, para tal, os magistrados nacionais tomem consciência do relevo e da magnitude desta idéia, e, sobretudo, da íntima relação existente entre o Princípio da Insignificância e os ideais da justiça, que em qualquer caso deve prevalecer sobre o direito.

7 DAS RELAÇÕES ENTRE O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E O SISTEMA PENITENCIÁRIO ESTATAL

Analisada sob o prisma da técnica legislativa, da doutrina criminológica, dos ideais de justiça e da valoração das condutas humanas, a aplicação do Princípio da Insignificância se mostra imprescindível.

Todavia, a sua imediata aplicação, pelos órgãos judicantes pátrios, é de sumo relevo quando se encara a questão sob a óptica da realidade do sistema carcerário nacional.

É sabido e ressabido que o sistema penitenciário brasileiro está a sofrer de terríveis mazelas. Não há espaço suficiente para a quantidade de indivíduos que se acham amontoados nos presídios, penitenciárias e cadeias públicas, vivendo em condições desumanas e sem nenhuma perspectiva de ressocialização.

Qual o fim de tudo isso?

A resposta não é difícil. A falta de perspectiva cria um sentimento de revolta no preso contra todo o sistema estatal, contra os ideais do chamado bem comum. Ainda que se resigne e busque a sua recuperação moral, fatalmente não logrará êxito, e, ao deixar a penitenciária, não mais saberá viver socialmente, e, mesmo que o saibam, não o deixarão.

Irreparáveis são os danos causados pelo Estado brasileiro às criaturas que são deixadas nos presídios, em completo abandono. Ao volverem do ostracismo do submundo penitenciário à impiedosa vida do lado de fora, terão já perdido toda a dignidade, e carregarão, para sempre, a mancha indelével de ex-presidiário.

Outrossim, pela falta de perspectiva, e em virtude da terrível ociosidade, aprendem uns com os outros as artimanhas da arte do crime, e, ao deixarem os presídios, sairão diplomados pelas melhores escolas de formação de delinqüentes.

Em face de tudo isto, não é complicado imaginar o mal que se está fazendo quando a Justiça Pública manda aos presídios autores desses chamados "delitos de bagatela", tão-somente porque as condutas que praticaram estavam minuciosamente descritas em um tipo penal, como se o tipo fosse assim tão avalorativo e como se o direito penal se resumisse ao tipo.

Destarte, danosa em todos os sentidos, é a condenação dos autores de condutas cujo potencial lesivo a bem jurídico é verdadeiramente nulo, embora possam ser encaixadas formalmente ao descrito objetivamente no tipo.

Prejudicial inclusive à comunidade, ao meio social, que, em face das mazelas a que está exposto o nosso complexo carcerário, manda ao presídio autores de fatos juridicamente insignificantes, desimportantes e socialmente irrelevantes, e, após algum tempo, recebe indefesa verdadeiro mestre do crime, produto resultante do descaso do próprio Estado.

Esta é uma questão das mais sérias, que, sob o prisma da praticidade e do perceptível cotidiano social, corrobora a necessidade de aplicação sistemática do Princípio da Insignificância como causa excludente da tipicidade no direito criminal.

8 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E OS JUIZADOS ESPECIAIS

Não descaracteriza a natureza jurídica e a importância do Princípio da Insignificância o rito disposto no microssistema instituído pela Lei n. 9.099/95, que criou os Juizados Especiais Criminais, adotados para a apuração de delitos de menor potencial ofensivo.

Com efeito, diante de tudo o que até aqui se viu, verifica-se que a análise do Princípio da Insignificância foi feita, primordialmente, mediante a investigação de sua natureza jurídica, que se mostrou excludente do próprio tipo penal, essência esta que não se transforma em virtude da mudança do rito de apuração da conduta supostamente delituosa, e nem mesmo em razão da natureza da pena aplicada.

Insistimos, pois, uma vez mais, em que *"menor potencial ofensivo"* é noção bem distinta de *"potencial ofensivo nulo*", para o qual qualquer pena aplicada, ainda que restritiva de direito, ainda que de multa, seria verdadeiramente desproporcional à conduta praticada.

Outrossim, há que ratificar que não é a mera análise formal do tipo penal que vai ser decisiva para a aplicação ou não do Princípio da Insignificância, mas sim, a análise material do tipo, em necessariamente deverá ser considerado o objeto do suposto delito, fazendo-se-lhe a correlação

com o interesse social atingido com a conduta.

Exemplificando, temos o delito de dano simples, tipificado no art. 163, *caput*, do Código Penal, para cuja apuração se impõe o rito sumaríssimo dos Juizados Especiais, haja vista ser ele considerado, em face do intervalo de pena que lhe é imposto pela lei, crime de menor potencial ofensivo. Tal delito, para que possa redundar na condenação do agente por ele responsável, há que possuir alguma significação social, significação esta que somente poderá ser verificada mediante a análise do bem ofendido, não necessariamente o bem jurídico ofendido, mas sim o bem material danificado.

Dessarte, se o que se danificou foi, *v.g.* uma televisão, ou uma geladeira, ou ainda um aparelho de som, pode-se concluir que verdadeiramente houve um crime, que, em face de seu menor potencial ofensivo, deverá ser apurado mediante o rito previsto na Lei n. 9.099/95, apuração esta que, em tese, poderia ensejar, ao condenado, a aplicação de uma pena justa e proporcional.

Todavia, se o que se danificou foi, por exemplo, uma página de caderno, uma caneta comum ou mesmo uma fotografia, o alegado crime de dano não se perfaz nem se completa, não se justificando portanto a aplicação, ao seu autor, de qualquer pena, por manifesta desproporcionalidade, independentemente do rito pelo qual se apurou o suposto delito.

Quer-se dizer com isso que o rito dos Juizados Especiais não tem influência na aplicação do Princípio da Insignificância, mesmo porque o potencial ofensivo da conduta, para efeitos de exclusão da tipicidade, é medido pela magnitude da ofensa social que causa, considerando-se necessariamente o resultado material do ato praticado, e não pela quantidade de pena em tese apontada para o tipo penal descrito na lei, que, amiúde, tem em conta apenas o bem jurídico ofendido, objetivamente considerado.

9 CONCLUSÃO

De tudo o que aqui se viu, pelo menos uma constatação importante emerge incontroversa: é imprescindível um urgente repensar sobre a essência do direito criminal, seus institutos e seus objetivos maiores, pois o di-

reito penal não mais pode continuar planando sobre a realidade social, sem nela de fato pousar, pois, sendo o direito produto dessa realidade social, deve para esta estar voltado.

O Princípio da Insignificância, no que tange à justa aplicação da pena e à correta concepção do tipo, é o elo entre a criminologia e a realidade social que circunda o caso concreto.

Logo, dado o seu incomensurável alcance e a incontestável magnitude que apresenta, é de mister que o Princípio da Insignificância saia da seara da idealização doutrinária e invada, a passos largos, o campo das decisões judiciais. Para isso, é preciso que se diminua a resistência que, infelizmente, alguns magistrados ainda parecem ter em relação a essa teoria.

Concebendo-se o tipo penal em seu aspecto material, valorativo, subjetivo e resultante da vontade social, sobeja cristalino que, verdadeiramente, o Princípio da Insignificância é causa excludente de tipicidade, e, por conseguinte, do próprio delito.

Outrossim, para que assim seja entendido e aplicado, não se lhe faz necessária a positivação, que lhe conferiria o aspecto técnico que alguns reputam fundamental.

Emerge óbvio, contudo, que, se positivado e reduzido a termo, constituindo regra jurídica inserta em nosso ordenamento jurídico-penal, menos resistência haveria à sua aplicação. Todavia, não pode ficar, a magistratura engessada e adormecida à espera de uma providência legislativa.

O que se tem de entender é que, sendo a justiça o fim maior do direito, e sendo ela a razão de ser desta ciência tão nobre, deverá sempre prevalecer sobre a técnica.

Em face do exposto, e para que se exclua sistematicamente o crime em virtude da presença do Princípio da Insignificância, torna-se totalmente prescindível a positivação desta idéia, pois, correspondendo à noção de justiça, é, *ipso facto*, auto-aplicável.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Rio de Janeiro: Tecnoprint.

JESUS, Damásio E. de. **Código Penal anotado**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. **Direito Penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1994. v. 2.

LOMBROSO, Cesare. **O homem criminoso**. Rio de Janeiro: Rio, 1983.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Princípio da insignificância no Direito Penal**. Análise à luz das leis 9.099/95 (Juizados Especiais Criminais), 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro) e da jurisprudência atual. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MANÃS, Carlos Vico. **O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 1994.

NORONHA, E. Magalhães. **Direito Penal**. 26. ed. São Paulo : Saraiva, 1994. v. 2.