

A POLÍTICA CRIMINAL REALIZADA PELO PODER JUDICIÁRIO: uma análise da aplicação do princípio da insignificância nos crimes de furto julgados pela cidade de Campinas - SP // *Thais Cristina Cândido¹ e Fernanda Ifanger²*

Palavras-chave

crime de furto / política criminal / poder judiciário / Princípio da Insignificância

////////////////////////////////////

Sumário

- 1 Introdução**
- 2 Política Criminal**
- 3 Poder Judiciário e a natureza jurídica das decisões**
- 4 O crime de furto e o Princípio da Insignificância**
 - 4.1 Critérios e fundamentações de aplicação pela 2ª Vara Criminal da Comarca de Campinas/SP: análise de casos
 - 4.2 Percepções sobre as decisões
- 5 Considerações finais**
- 6 Referências**

Resumo

Este artigo tenciona demonstrar que o Poder Judiciário realiza Política Criminal por meio de suas decisões. Para concretizar o debate e verificar quais critérios e fundamentações estão sendo levantados na prática judicial, serão apresentados os resultados da pesquisa de julgados realizada nas varas criminais do município de Campinas - SP, a respeito da aplicação do princípio da insignificância no crime de furto, especificamente as trinta e duas sentenças proferidas pela 2ª Vara Criminal, que mais decisões proferiu acerca da problemática investigada. Desta análise resultou que o Poder Judiciário atua politicamente ao reavaliar e ressignificar, no caso concreto, a relevância penal da conduta furtiva, tendo esta atuação judicial no município de Campinas se mostrado bastante subjetiva, o que se depreende tanto pelo conjuramento de fundamentações pertencentes à convicção íntima do julgador sobre bem jurídico penal relevante e conduta reprovável, quanto pela ausência do imperativo constitucional da motivação em grande parte das decisões.

1 Graduada em Direito Pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas.

2 Professora da PUC-Campinas em regime de dedicação integral (Professora-pesquisadora). Possui graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas (2006) e é mestre (2010) e doutora pela Universidade de São Paulo (2014). Foi professora assistente (voluntária) na Graduação em Direito da USP, trabalhando com o Professor Sérgio Salomão Shecaira (PAE-CAPES), nas disciplinas Direito Penal III (Parte Especial) e Criminologia I e II. Trabalha nas áreas de Direito Penal, Criminologia, Direitos Humanos e Direito da Infância e Juventude.

THE CRIMINAL POLICY HELD BY THE JUDICIARY: an analysis of the application of the principle of insignificance in the crimes of theft judged by the city of Campinas - SP // *Thais Cristina Cândido*³ e *Fernanda Ifanger*⁴

Keywords

crime of theft / criminal policy / the judiciary / the Principle of Insignificance

////////////////////////////////////

Abstract

This article intends to demonstrate that the Judiciary perform Criminal Policy by means of its decisions. To realize the debate and check which criteria and arguments are being raised in judicial practice, will be presented the results of the research carried out in criminal courts of judgments the municipality of Campinas, regarding the application of the principle of insignificance in the crime of theft, specifically the thirty and two sentences passed by 2^a Criminal Courts, that more decisions made about the problematic investigated. This analysis resulted in which the Judiciary acts politically to reassess and signify, in case the criminal significance of surreptitious behavior, taking this judicial action in the municipality of Campinas if shown quite subjective, which is evident from both by summons of arguments belonging to the deep conviction of the magistrate on well relevant penal and legal misconduct, as by the absence of the essential constitutional of motivation in large part of decisions.

3 Graduated in Law from the Pontifical Catholic University of Campinas.

4 Professor of Pontifical Catholic University of Campinas in full dedication (teacher-researcher). Holds a degree in Law from the Pontifical Catholic University of Campinas (2006) and a master (2010) and Phd from the University of São Paulo (2014). He was assistant professor (voluntary) in the Graduate in Law from USP, working with Professor Sergio Salomão Shecaira (PAE-CAPES), in Criminal Law disciplines III (Special Part) and Criminology I and II. Works in the areas of Criminal Law, criminology, Human Rights and the right of Childhood and Youth.

1 Introdução

A Política Criminal é uma ciência manejada por todas as esferas de atuação do Estado. O Poder Judiciário, por sua vez, realiza política criminal, por intermédio de seus operadores, através da análise empírica de um fenômeno criminal. Sendo assim, a decisão judicial, que resolve os conflitos concretos levados ao conhecimento do Poder Judiciário, representa a efetivação das estratégias repressivas ou preventivas idealizadas para orientar a sua atuação perante determinada criminalidade (Saenz, 2008, p. 58), o que implica em fazer política criminal.

Para além de simplesmente efetivar medidas de política criminal já consagradas, a prática forense também realiza a própria política criminal quando a partir do caso concreto passa a fixar entendimentos vinculativos através da via da coerência jurisprudencial (Streck, 2013).

É o que acontece, por exemplo, quando devemos nos guiar pelos critérios (políticos) estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal para o reconhecimento do princípio da insignificância especificadamente no crime de furto, cuja elaboração apenas objetivou proibir o arbítrio e assegurar interpretações coerentes por parte dos juízes (e não engessar a interpretação).

Os critérios são de cunho político visto que emanam do órgão do Poder Judiciário, que exerce parte do poder político do Estado (Paixão, 2007), e são desenvolvidos gradualmente conforme as demandas surgidas no cotidiano forense. Sendo assim, são considerados medidas de política criminal.

Outrora, o conceito inerente ao princípio da insignificância – cuja formulação original constituída por Claus Roxin se destinava a tornar a conduta antijurídica (2002, p.53/54) – foi importado (Silvia; Melo; Ferreira, 2014) com o fim de orientar a própria repressão penal, pois em sua reformulação pela comunidade jurídica brasileira, passou a ser aplicado como excludente ou causa de afastamento da tipicidade material diante de lesões ínfimas ao bem jurídico. O Judiciário, portanto, passou a efetivar esta medida descriminalizadora e discutir as condições de possibilidade para sua aplicação.

Em que pese repercutir diretamente na repressão penal, o princípio da insignificância não é, em si, a própria medida político-criminal, porquanto ele traz

autonomamente tão somente o conceito geral e abstrato de irrelevância penal de conduta. O princípio da insignificância é, pois, uma regra, vez que contém um dever-ser normativo de obediência frente a uma lesão jurídica irrelevante.⁵ Os critérios pelos quais ele deve ou não ser aplicado é que são medidas de política criminal tomadas por parte do Poder Judiciário.

Portanto, partindo de experiências particulares, o Judiciário realiza política criminal através do princípio da insignificância, ao revelar, especificadamente para o delito de furto, o que significa, na prática: bem jurídico penal relevante, conduta reprovável e valor ínfimo do objeto do objeto subtraído. A partir de tais constatações, apresenta-se no trabalho uma análise acerca da política criminal, bem como problematiza-se a discussão sobre a natureza jurídica das decisões que emanam do poder Judiciário.

Ademais, foi realizado levantamento de julgamentos na cidade de Campinas/SP a respeito da aplicação do princípio da insignificância no crime de furto, com o fim de analisar os critérios e as fundamentações que estão sendo erguidos na prática forense para o reconhecimento ou o afastamento do princípio.

Foram examinadas, especificamente, trinta e duas sentenças proferidas pela 2º Vara Criminal do Foro de Campinas, visando a identificar o padrão de julgamento utilizado na região, que se demonstra por meio das justificativas utilizadas pelos magistrados.

Os resultados da pesquisa foram descritos adiante, tendo apontado, ao menos, que o judiciário regional vem produzindo uma política criminal inconsistente quanto ao crime de furto. Isto porque não há, em grande parte das decisões, a mínima coerência a critérios jurídicos reconhecidos para situações em que o princípio seria ou não cabível ao furto, havendo con-

⁵ De acordo com o entendimento de Lenio Luiz Streck (2013, p. 308), os princípios teriam ingressado no direito positivo com o objetivo de relativizar o paradigma positivista propiciando uma abertura na interpretação do direito por parte do Judiciário. Ocorre que, para o autor, nesta roupagem os princípios fragilizaram a autonomia do direito ao apostarem na discricionariedade dos juízes. Assim, o princípio que não traz nenhum dever-ser, isto é, que não contiver força normativa, caráter coercitivo, não passa de simples ferramenta de justificação das concepções particulares do magistrado.

denações imotivadas e com base em interpretações livres do julgador sobre valor insignificante do objeto subtraído e conduta reprovável.

2 Política Criminal

Grande parte dos estudos voltados à Política Criminal atestam a dificuldade que se tem de estabelecer um conceito à matéria. Ainda aqueles que arriscam tal delimitação revelam de antemão a diversidade existente do que se entende por Política Criminal, em que não há prevalência entre as diferentes acepções, talvez em razão da falta de intensidade com que se discutiu o tema, sempre tratado como subtópico em relação a outros problemas penais.⁶

Laura Zúñiga Rodríguez (2001, p. 21/22), ao estudar o tema, propõe quatro razões pelas quais entende ser tão difícil chegar a um consenso acerca do conceito de Política Criminal: em primeiro lugar, por estar umbilicalmente ligado a diversas ciências, tais como o Direito Penal, a Criminologia, a Sociologia, e pelo que a disciplina encontra grande dificuldade em delimitar seu objeto e metodologia próprios; em segundo lugar, em razão de seu aspecto interdisciplinar, – ideia esta desenvolvida por Franz Von Liszt (2006, p. 105) – a inevitável relação direta entre diversas matérias causa enorme dificuldade para sustentar sua autonomia; em terceiro lugar, aponta que referidas matérias estão relacionadas a aspectos “bastante controversos das relações sociais (Rodríguez, 2001, p. 22), razão pela qual a rigidez científica da Política Criminal fica comprometida, na medida em que depende de conhecimentos que estão em constante construção na sociedade, sendo que não cessam de revelar e esconder, porquanto dizem respeito à própria condição humana; e em quarto e último lugar, revela que a Política Criminal é uma disciplina eminentemente valorativa, pois diz respeito à necessidade de se fazer opções por

6 No entendimento de Lenio Luis Streck (2013, p. 32) “para interpretar, necessitamos compreender. Para compreender, temos de ter uma pré-compreensão, constituída de estrutura prévia do sentido”. É, deste modo, o sentido autônomo do que se quer interpretar que revela seu verdadeiro significado, sem o qual não é possível verdadeira compreensão, tampouco interpretação. Nesse sentido, portanto, a ausência de uma prévia compreensão do que se entende por Política Criminal, seu conceito, aplicação e integração com as demais ciências dificultam sua compreensão e, por conseguinte, qualquer ato de interpretação.

um determinado modelo de sociedade a justificar a adoção de decisões, o que, por derradeiro, obsta qualquer acordo intersubjetivo, já que em muitos casos as concepções ideológicas guiam a citada valoração.

Visando estabelecer uma ideia uníssona de Política Criminal, que permita ao leitor compreender como a temática será tratada no presente trabalho, impende defini-la como “o conjunto de medidas que orientam o Estado na sua atuação diante do fenômeno criminal, fixando estratégias preventivas ou repressivas e direcionando, dessa maneira, o uso da correção penal” (Saenz, 2008, p. 58).

No mesmo sentido, tem-se que

a política criminal, sob o ponto de vista prático, compreende dois momentos: o primeiro é a montagem de estratégias de prevenção à criminalidade; e o segundo, quando a prevenção não alcançou os seus objetivos, é o da repressão racionalmente programada de forma a obter os resultados por ela colimados, que é, através dos métodos aplicados, evitar a reincidência delituosa (Fernandes, 2012, p. 403).

Sendo assim, pode ser considerada uma estratégia de política criminal qualquer medida tendente a produzir efeitos sobre a prevenção ou a repressão da criminalidade, ainda que ela não seja tomada especificamente na esfera penal. A decisão de um magistrado no caso concreto, a instalação de iluminação elétrica em rua escura e erma, na qual estupros estão sendo praticados, todas são medidas de política criminal efetivadas por poderes distintos (Shecaira, 2012).

Fato é que o próprio Direito Penal é orientado pela Política Criminal, uma vez que ela, entre outras funções, é capaz de “definir os próprios limites da punibilidade” (Masi, 2015). Por tal razão se afirma que “constitui a pedra angular de todo discurso legal-social de criminalização ou descriminalização”, na medida em que constantemente ressignifica as condutas, não sendo o processo de valoração político-criminal um ato individual (do agente político estatal) de compreensão do lícito/ilícito, mas sim um mecanismo de adequação social e constitucional.

A decisão do magistrado em um caso concreto, então, não soluciona somente o conflito que se estabeleceu

entre as partes, mas também dita os novos rumos do Direito Penal, servindo para flexibilizar e atualizar a rigidez característica da dogmática.

Neste contexto, Carlo Velho Masi (2015) consigna que

um Direito Penal democrático só é possível em uma sociedade com valores verdadeiramente democráticos, em que os líderes políticos atuem a serviço da verdadeira democracia. Do contrário, toda e qualquer Política Criminal está fadada a atuar como instrumento simbólico de atendimento paliativo dos reclames sociais emergentes.

Importante frisar, contudo, a independência da Política Criminal diante do Direito Penal, uma vez que não somente técnicos e estudiosos da dogmática demandam a elaboração/construção de medidas político-criminais, mas também o conjunto social inserido na situação criminal suplicante. Daí decorre, inclusive, as medidas não exclusivamente repressivas, portanto, não somente de cunho estatal, permitindo o envolvimento de setores da sociedade civil no processo também preventivo da criminalidade (Delmas-Marty, 2004, p. 42).

Também se relaciona a Política Criminal com o outro tripé das ciências criminais, composto pela Criminologia. A Criminologia surgida a partir da década de 1960 vem questionando e denunciando as mazelas do controle penal, identificando neste sistema as “origens” da criminalidade. Em vez de procurar as causas do crime no autor da conduta indesejável, tal qual se fez no passado, o que essa nova Criminologia propugna é revelar como o sistema penal colabora na sua perpetuação, por meio de sua atuação seletiva e desigual.

Diante dessa nova realidade, para Jorge de Figueiredo Dias e Manuel da Costa Andrade, em que pese a dificuldade de ser estabelecida a relação entre ambas as áreas de conhecimento acima mencionadas, ao menos não há como sustentar uma cisão entre elas, em que defendem que “é a partir *do que é* que a criminologia avança juízos de dever-ser; e é a partir *do que deve ser* que a política criminal se propõe transformar *o que é*”. (DIAS; ANDRADE, 20011).

Evidente, pois, a importância da Política Criminal no âmbito das Ciências Criminais já que ela estabelece

novos limites e novas diretrizes ao trabalho feito pela dogmática e pela própria Criminologia.

Os objetos da política criminal podem parecer dispersos e demasiados subjetivos, vez que se compõem de conhecimentos de diversas áreas da ciência ou advêm, como visto, da própria manifestação social. Todavia, esta tênue classificação e separação dos saberes, de acordo com Mireille Delmas-Marty (2004, p. 43), é o que forma a singularidade da matéria, permitindo sua compreensão como disciplina autônoma, porquanto este método não significa repetição ou simples aplicação desses conhecimentos que formam seu objeto de estudo, mas sua estrutura própria de manejo.

Em última análise, partindo, então, da pesquisa de selecionados sistemas valorativos considerados substanciais pela sociedade a fundamentar as opções de intervenção, a Política Criminal tem como escopo “garantir a coesão e sobrevivência do corpo social, respondendo à necessidade de segurança das pessoas e dos bens” (Delmas-Marty, 2004, p. 45 e 66).

Desse modo, evidenciada a compreensão que se tem acerca da Política Criminal, bem como o reconhecimento de que decisões judiciais produzem Política Criminal, insta analisar demonstrar a relação entre o Poder Judiciário e as deliberações dele emanadas.

3 Poder Judiciário e a natureza política das decisões

Os vínculos que unem a política e o direito há muito são debatidos e, com isso, igualmente se discute a natureza política das decisões judiciais, bem como possibilidade do Poder Judiciário exercer parte da função política do Estado, e as limitações a esta atividade, em especial em matéria criminal.

Primeiramente para que possamos concordar ou discordar sobre a natureza política de uma decisão judicial, faz-se necessário compartilharmos os conceitos de política e decisão judicial e, apenas desse modo, partindo de noções conceituais idênticas, eventuais discordâncias sobre o conteúdo da questão serão autênticas (Streck, 2013, p. 292).⁷

⁷ Para exemplificar a importância de o debate partir da concordân-

Desse modo, define-se sentença penal (tanto absoluta quanto condenatória) como “o ato culminante do processo pelo qual o juiz soluciona a controvérsia, decidindo ou não o mérito da causa” (Tristão, 2008, p. 57).

Já a política, para Dworkin (2010, p. 35/37), é o “tipo de padrão que estabelece um objetivo que deve ser alcançado, em geral uma melhoria em algum aspecto econômico, político ou social da comunidade”, a serem efetivados pelo Estado, sendo, neste processo, considerada pública, e especificamente criminal, conforme asseverado no item anterior, quando tratar de tal matéria.

Esses mandamentos de natureza política de melhoria em prol da sociedade, em primeiro lugar, refletem interesses constitucionais, razão pela qual, no entendimento de Celso Ribeiro Bastos (2010, p. 38), se valem de um “poder político” para que sejam realizados. Neste segmento, o autor defende ainda que

em toda organização ou sociedade há de comparecer uma certa dose de autoridade para impor aqueles comportamentos que os fins sociais estejam a exigir. Nesse sentido, o poder político não é outro senão aquele exercido no Estado e pelo Estado.

Portanto, há uma atuação conjunta, em que o poder jurídico – isto é, aquele exercido por órgãos e instituições estabelecidos pelo Direito – não está desvinculado do poder político (Reale, 2000, p. 262), porquanto ambos os poderes atuam pela preservação da comunidade política.

À vista disso, e entendendo-se que o poder político do Estado é exercido pelos diversos órgãos e poderes constitucionalmente instituídos (Paixão, 2007) - e nas palavras de Eugenio Raúl Zaffaroni e Nilo Batista (2003, p. 65), “política é a ciência ou a arte do governo, e um dos poderes de todo governo republicano é o judiciário”-, é possível afirmar que o Judiciário, como um dos três Poderes instituídos, possui legitimidade para atuar politicamente, isto é, exerce parte

cia conceitual acerca das questões que se discute, referido autor narra que “não adianta discutimos sobre as exigências da ‘democracia’ se eu e você temos em mente noções diferentes desse conceito. Nesse caso, a discussão não seria sobre democracia, mas sobre o uso correto da palavra democracia” (Streck, 2013, p. 292).

da função política do Estado, nos limites reconhecidos para tal competência.

Como observado, não é em qualquer caso que o Judiciário tem legitimidade para decidir de forma política, já que se exige coerência na decisão, a se mostrar tanto como restrição autônoma ao posicionamento (político) do magistrado (Streck, 2013, p. 311/312), quanto como escudo a eventuais discricionariedades e ativismos.

Lenio Streck (2013, p. 311/312) chama atenção para a necessidade da referida coerência ao analisar um julgamento realizado pela 5ª Turma do STJ no ano de 2011. Trata-se de uma decisão na qual alterou-se o prazo de contagem da prescrição da pretensão executória, em total desacordo com o entendimento da comunidade jurídica sobre o tema, sendo que em sua fundamentação desconsiderou-se parte do texto legal que tratava da matéria e não foi feita a correspondência constitucional referente ao assunto.

Em relação ao caso, o autor sustenta que

mudanças precisam ser fundamentadas em vetores de racionalidade que, de fato, legitimem o novo posicionamento “no” e “pelo” sistema. Isso significa dizer que, embora o STJ possa mudar sua linha jurisprudencial, a mudança não depende apenas da Corte e de seus juízes. Não se trata de uma vontade de poder [...]. O STJ não poderia modificar seu posicionamento sem que a comunidade jurídica brasileira já, de algum modo, apostasse em um novo caminho [...]. A decisão tomada pela 5ª Turma não é jurisprudência. É, tão somente, um acórdão que tenta romper com a jurisprudência [...].

Mencionada coerência, ou integridade, não significa que as decisões devem ser sempre uma repetição das anteriores. Consiste na exigência da elaboração de padrões normativos que expressem um sistema coerente de justiça e direito a um tratamento igualitário (Streck, 2013, p. 338), revelando-se verdadeira restrição para a atuação político-judicial.

Ainda, importante expor que os tribunais também devem observar tanto os limites explícitos na Constituição para o exercício da função política - quanto os

limites relacionados à matéria exclusivamente política, esta entendida como questões de organização do Estado ou que estão ressalvados por disposição legal aos eleitos representantes do povo (Paixão, 2007).

Além disso, tem-se que a decisão (judicial) política em matéria criminal deve observar uma série de princípios restritivos, que servem de limitação ao próprio poder punitivo, bem como na garantia que resguarda direitos subjetivos, os quais foram agrupados na obra de Zaffaroni, Nilo Batista e outros (2001, p. 200/201), de modo a se resumirem em três classes:

- a. *os que constituem o conjunto de manifestações particulares do princípio geral de legalidade ou de máxima legalidade;*
- b. *os que excluem toda pretensão punitiva que incorra em uma grosseira incompatibilidade com os Direitos Humanos;*
- c. *os que limitam a criminalização, derivando-se diretamente do princípio do estado de direito ou do princípio republicano de governo.*

Ante o exposto, possível concluir que o poder político também é exercido pelo juiz, ou em outras palavras, “o juiz também toma decisões políticas, porque expressa uma decisão do poder estatal” (Zaffaroni, E. R.; Batista, N.; Alagia, A.; Slokar, A. 2003, p. 274), inclusive em matéria criminal, cuja atuação deve ser coerente com o direito e limitada pelo respeito a garantias e direitos dos cidadãos, constitucionalmente previstos.

4 O crime de furto e o Princípio da Insignificância

Nos termos instituídos pelo artigo 155 do Código Penal, o furto é um crime que objetiva a proteção do bem jurídico patrimônio, nos casos em que este é subtraído de seu legítimo proprietário ou possuidor, sem que haja o uso de violência ou grave ameaça. Vale salientar que o ilícito recebe um tratamento bem mais grave se comparado com outros crimes em que o valor protegido é o mesmo.

Tal discrepância pode ser percebida, por exemplo, ao se comparar os crimes de furto (art. 155 do Código Penal) e apropriação indébita previdenciária (art. 168-A

do Código Penal). Enquanto no primeiro a devolução do bem subtraído – ação que eliminaria a prejuízo suportado pela vítima – não afasta a incidência do delito, podendo servir somente para diminuir a pena do autor, no segundo tal ato impede a aplicação de reprimenda ao agente.

Note-se, então, que a diferença no tratamento desses dois crimes de conteúdo meramente patrimonial não encontra nenhuma explicação jurídica, podendo ser compreendida somente naquilo que as distingue, as pessoas que os praticam.

E o que se sabe é que o furto, conforme as palavras de Magalhães Noronha, mencionadas na obra de Cesar Roberto Bitencourt (2009, p. 2):

é, em geral, crime do indivíduo de casa ínfima, do pária, destituído, em regra, de audácia e temibilidade para o roubo ou para a extorsão; de inteligência para o estelionato; e desprovido de meios para usurpação. Frequentemente é o crime do necessitado.

Se o crime de furto tem como sua clientela sujeitos alocados nas camadas mais baixas do estrato econômico e social, a apropriação indébita previdenciária é praticada, na maior parte dos casos, pelo substituto fiscal, empresário encarregado de repassar as contribuições legais descontadas do salário dos empregados a Previdência Social.

Assim, resta evidente que a legislação leva em conta, ao criminalizar e penalizar comportamentos, os sujeitos ativos da prática, muito mais do que os valores mercedores de proteção.

Com o propósito de combater a criminalidade em toda a sociedade, o Direito Penal elege apenas alguns sujeitos, os mais socialmente vulneráveis, sobre os quais recai sua força, deixando os demais propositalmente à margem de seu alcance.

Reforçando essa ideia, assevera Zaffaroni (2010, p. 56) que

na grande maioria dos casos os que são chamados de “delinquentes” pertencem aos setores sociais de menores recursos. Em geral, é bastante óbvio

que quase todas as prisões do mundo estão povoadas por pobres. Isto indica que há um processo de seleção das pessoas às quais se qualifica como “delinquentes” e não, como se pretende, um mero processo de seleção de condutas ou ações qualificadas como tais.

Se o furto se ajusta típica e formalmente à conduta de subtrair dolosamente coisa alheia móvel que tenha algum valor economicamente apreciável, a pequenez do objeto material do crime deve necessariamente ter repercussões sobre a aplicação da lei penal.

Ao discutir as implicações dos delitos patrimoniais leves e as possíveis formas de lidar com o problema na Europa, Silva Sánchez (2005) menciona que a proposta de tratar a questão no âmbito administrativo não logrou êxito entre os países do continente, em razão do dano intelectual, referente a intranquilidade e irritação que o delito pode causar na população, a despeito do dano material ser inexistente. Sendo assim, países como a Alemanha, optaram por continuar a tratar a questão no âmbito penal e por meio desse sistema, como uma medida de política criminal de cunho processual, deixar de perseguir o delito, ou valendo-se de soluções encontradas no direito penal substantivo, tal qual a adoção do princípio da insignificância como reitor de interpretação do caso.

No Brasil, a questão também tem sido enfrentada por meio do sistema de justiça criminal. A subtração de objetos de pequeno valor tem o condão de configurar a minorante prevista no §2º do artigo 155 do Código Penal, para parcela da doutrina (Bitencourt, 2009, p. 12), ou de tornar o fato atípico sob o aspecto material do delito (Prado, 2008, p. 334), hipótese em que é possível a incidência do princípio da insignificância.

Todavia, importante destacar que em sua concepção original, elaborada por Claus Roxin (Silva; Melo; Ferreira, 2014), referido princípio lançava efeito sobre a antijuridicidade (material) da conduta diante da ponderação de bens e interesses juridicamente irrelevantes. Nas palavras do autor alemão

a inclusão de valorações político-criminais na hierarquia do delito – tais como a interpretação conforme o bem jurídico protegido, as causas de justi-

ficção com a chamada teoria da antijuridicidade material e a culpabilidade com sua característica de reprovabilidade – produziu uma dualidade na consideração do delito em formal e material, e na falta de um dano social se pode negar a antijuridicidade material do delito, como uma ponderação dos bens e interesses envolvidos. (2002, p. 53/54)

No entendimento de Luis Greco (2011), a insignificância nasceu no contexto em que Claus Roxin buscava retirar a conotação moral da reprovabilidade, no crime de constrangimento ilegal. A redação deste delito permitia o reconhecimento da antijuridicidade da ação no caso em que “a conduta fosse considerada reprovável em relação ao fim almejado”, nesse sentido, para o ordenamento alemão, havia clara confusão entre tipo e antijuridicidade. Assim, Roxin propôs “parâmetros interpretativos” que demonstrassem o aspecto da reprovabilidade não sob seu ângulo moral, mas “antissocial da ação”. Para tanto, apresentou um rol de seis princípios que direcionariam tal interpretação sobre a reprovabilidade, entre os quais figurou a insignificância. Todavia, nas palavras de Greco (2011), tal princípio

figura na obra de Roxin humildemente ao lado de outros e não possuía, no momento de sua formulação, pretensões de generalização, servindo apenas por uma contingência do direito positivo alemão, para limitar o dispositivo que prevê o constrangimento ilegal.

Não obstante tal consideração, a comunidade jurídica nacional importou para sua doutrina o conceito de Roxin e o adaptou ao modelo jurídico finalista aqui adotado, optando por considerar o princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade material da conduta (e não como fator excludente da antijuridicidade), passando a compartilhar a ideia segundo a qual “a punição de uma conduta não está subordinada à mera subsunção do comportamento em um tipo em sentido apenas formal, senão também material”. (Silva; Melo; Ferreira. 2014)

Nesse sentido, é a elaboração conceitual do princípio da insignificância realizada pelo Departamento de Direito Penal da USP (Oliveira; Rodrigues; Papa; Hoga; Ribeiro, 2011, p. 2), em pesquisa realizada em cola-

boração com a FAPESP, que estudou a insignificância também nos crimes contra o patrimônio, qual seja,

entende-se por princípio da insignificância o reconhecimento da irrelevância penal de comportamentos que – embora sejam adequados à descrição típica – não afetam de forma significativa os bens jurídicos protegidos, como ocorre nos casos de furtos de alimentos, frutas, cosméticos ou de pequenos valores. O princípio surge, então, como um instrumento judicial de interpretação restritiva para descriminalizar condutas que, embora formalmente típicas, não revelam ofensa real aos bens jurídicos tutelados.

De acordo com apontamento da pesquisa acima indicada, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se consolidou em relação aos critérios de aplicação do princípio da insignificância no julgamento do Habeas Corpus nº 84.412, DJ. 19.11.2004, de relatoria do Ministro Celso de Mello, ficando estabelecidos os seguintes critérios: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Estes critérios buscam delimitar o conceito de conduta insignificante, aproximando os elementos conceituais do princípio às variantes do caso concreto, o que, conseqüentemente, afasta possíveis arbitrariedades diante da subjetividade de sua caracterização na prática. Tais parâmetros são subdivisões de duas categorias: o desvalor da ação e o desvalor do evento. A primeira possibilita a fixação de conceitos ligados à (in)significância da conduta, enquanto que o segundo leva em consideração a importância dos bens jurídicos protegidos (Mañas, 1993, p. 100/101).

Importante atentar-se que, ainda que haja o entendimento predominante sobre a inexistência de previsão legal do princípio, Cabette (2013) contraria essa visão ao apontar duas disposições do Código Penal Militar em que é possível identificar a prescrição da insignificância. Trata-se de regras relativas aos crimes de lesão corporal e furto,⁸ nas quais dispõem-se,

⁸ O artigo 209, §6º, do CPM, que trata do delito de lesão corporal,

respectivamente, sobre a hipótese de o juiz considerar apenas a sanção disciplinar diante da constatação de haver lesão levíssima, bem como no caso do valor da coisa furtada ser menor que um décimo do salário mínimo vigente no país.

Compreendida como desdobramento lógico do aspecto subsidiário do princípio da intervenção mínima, a insignificância é discutida no âmbito da doutrina do direito penal mínimo. Esta corrente denuncia a chamada “inflação penal” (pois atenta para a falência das prisões e seus altos custos bem como aponta o caráter seletivo e estigmatizante do sistema) e propõe como resposta adequada a este problema os processos de descriminalização, despenalização e descarcerização, consistentes, respectivamente, às ideias de retirada do aspecto ilícito de determinada conduta, substitutos de natureza penais ou processuais à pena e de alternativas que afastam o cumprimento da pena em sistemas carcerários (Gomes, 1999, p. 49/63).

Para Ferrajoli (2014), o direito penal deve curvar-se à legislação constitucional e aos direitos fundamentais ali expressos, sob pena da atuação desse ramo do direito tornar-se ilegítima, por dar margem ao arbítrio estatal. Trata, então, de apresentar critérios que permitam repensar o direito penal em termos de sua mínima ingerência na sociedade.

Neste contexto de subsidiariedade e resguardada a ideia de proporção entre a pena e a gravidade do crime, o princípio da insignificância, similarmente às citadas propostas, busca reduzir a intervenção estatal punitiva, pois, como sustenta Carlos Vico Mañas, o princípio deve ser entendido como

instrumento de interpretação restritiva, fundado na concepção material do tipo penal, por intermê-

dispõe que: “No caso de lesões levíssimas, o juiz pode considerar a infração como disciplinar”; E o artigo 240, §1º do mesmo diploma, que trata do crime de furto, estabelece que: “Se o agente é primário e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços ou considerar a infração como disciplinar. Entende-se de pequeno o valor que não exceda a um décimo da quantia mensal do mais alto salário mínimo do país”. [BRASIL, Código Penal Militar. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del1001.htm. Acesso em: 22/10/2015, às 10h40min].

dio do qual é possível alcançar, pela via judicial e sem macular a segurança jurídica do pensamento sistemático, a proposição político-criminal da necessidade de descriminalização de condutas quem embora formalmente típicas, não atingem de forma relevante os bens jurídicos protegidos pelo direito penal (1993, p. 97).

Nestes termos, apenas partindo da análise do caso concreto será possível averiguar quais critérios vêm sendo aplicados na prática judicial para o reconhecimento ou não do princípio no crime de furto.

4.1 Critérios e fundamentações de aplicação pela 2ª Vara Criminal da Comarca de Campinas/SP: análise de casos

Depois de feito o apontamento conceitual, foi realizada investigação de julgamentos que dizem respeito ao princípio da insignificância nos crimes de furto ocorridos na Comarca de Campinas. Além disso, também foram analisados os critérios utilizados pela 2ª Vara Criminal para justificar ou não a aplicação do princípio, escolhida por ter proferido mais decisões a respeito da temática perquirida.

Partindo da constatação de que as decisões dos magistrados, encerrando os casos concretos levados ao conhecimento do Poder Judiciário, são formas de realização de Política Criminal, o que se quer entender é qual o rumo da Política Criminal levada a cabo pelos juízes de direito de Campinas, no que se refere ao reconhecimento ou não do princípio da insignificância nos casos de furto. Pretende-se compreender, especificamente, se o princípio tem sido aplicado no município, bem como quais os critérios para o seu reconhecimento.

Assim, inicialmente, na página eletrônica do Tribunal de Justiça de São Paulo (<http://www.tjsp.jus.br/>), foi pesquisada no portal de serviço “e-saj”, em “consultas de julgados de 1º grau”, apenas as Varas Criminais existentes na comarca de Campinas, tendo sido encontrados o Foro Regional de Vila Mimosa, com cinco Varas criminais de competência cumulativa, civil e criminal,⁹ o Foro de Campinas, com seis Varas crimi-

nais, além da Vara da Infância e da Juventude, Atos Infracionais e Medidas Socioeducativas, e o Foro Distrital de Paulínia, com duas Varas criminais.

Em princípio, a pesquisa das sentenças foi realizada em todos os Foros encontrados, exceto no Foro Distrital de Paulínia – em razão de a cidade possuir competência territorial absoluta, portanto, não subordinada à jurisdição de Campinas, embora o foro pertença à comarca desta cidade.¹⁰ Ademais, foi alimentado o campo de pesquisa com os termos “princípio da insignificância e “furto”, sem delimitação temporal, e encontradas o total de 124 decisões, sendo a primeira delas disponibilizada em 21/03/2013 e a última em 02/10/2015.

A tabela seguinte permite uma melhor visualização desta pesquisa contendo os principais dados:

Comarca de Campinas		
Fóruns	Quantidade de Varas Criminais	Decisões disponibilizadas
Foro Regional de Vila Mimosa	5 Varas Criminais	11 decisões
Foro de Campinas	6 Varas Criminais	113 decisões
Foro Distrital de Paulínia	2 Varas Criminais	(não analisadas)

No Foro de Campinas, que abrange seis Varas criminais, foi encontrado, no período acima disponibilizado, o total de 113 decisões, das quais 5 foram proferidas pela 1ª Vara Criminal, 39 pela 2ª Vara Criminal, 32 pela 3ª Vara Criminal, 1 pela 4ª Vara Criminal, 27 pela 5ª Vara Criminal, 6 pela 6ª Vara Criminal, e nenhuma decisão proferida pela Vara da Infância e da Juventude.

Já no Foro Regional de Vila Mimosa, que abrange cinco Varas, foi identificado, no mesmo período, o total de 11 decisões, das quais 1 foi proferida pela 2ª Vara, 1 pela 3ª Vara, 7 pela 4ª Vara, 2 pela 5ª Vara e nenhuma decisão proferida pela 1ª Vara.

com competência cumulativa, civil e criminal, classificadas em terceira entrância”, bem como a delimitação territorial pormenorizado de sua jurisdição de acordo com os bairros.

¹⁰ “CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. Comarca sede de Campinas e Foro Distrital de Paulínia. [...]. Repartição de competências entre Comarca sede e Foro Distrital que se define pelo critério funcional, de natureza absoluta. Inteligência do artigo 53, parágrafo único, da Resolução nº. 2/1976, do TJSP. (grifei) (TJ-SP, Relator: Carlos Dias Motta, Data de Julgamento: 09/03/2015, Câmara Especial)

⁹ O Foro Regional de Vila Mimosa foi criado pela Lei Complementar Nº 762, de 30 de setembro 1994, especificamente no artigo 23, o qual determina sua criação na comarca de Campinas, “com seis varas,

Em síntese, as decisões estão distribuídas da seguinte forma:

Foro de Campinas	1ª Vara Criminal	5 decisões
	2ª Vara Criminal	39 decisões
	3ª Vara Criminal	32 decisões
	4ª Vara Criminal	1 decisão
	5ª Vara Criminal	27 decisões
	6ª Vara Criminal	6 decisões
Foro Regional de Vila Mimosa	1ª Vara Criminal	0 decisões
	2ª Vara Criminal	1 decisão
	3ª Vara Criminal	1 decisão
	4ª Vara Criminal	7 decisões
	5ª Vara Criminal	2 decisões

Feito isto, escolhemos analisar apenas as decisões proferidas pela 2ª Vara Criminal, do Foro de Campinas, no período compreendido entre 21/03/2013 a 02/10/2015. Das 39 decisões emanadas da referida Vara, apenas 32 serão analisadas, porquanto dizem a respeito ao crime de furto, dado que, as demais 7 decisões foram excluídas em razão de se referirem à discussão do princípio da insignificância nos crimes de roubo e receptação.

A opção pela 2ª Vara Criminal do Foro de Campinas justifica-se por reunir maior acervo de sentenças, o que possibilitará verificar uma maior variedade de casos atinentes à aplicação do princípio da insignificância, dando amplitude à perspectiva regional sobre o debate.

Já a delimitação cronológica se baseou no fato dos julgados selecionados terem sido disponibilizadas pelo site do Tribunal de Justiça de São Paulo exatamente dentro do período supramencionado, não havendo acesso através do sítio eletrônico às sentenças proferidas anteriormente ao marco inicial (21/03/2013), tampouco em data posterior à data final (02/10/2015), tendo o acesso ao site do TJ/SP ocorrido no dia 05/10/2015.

De antemão à análise das decisões selecionadas, a incidência do princípio da insignificância no crime de furto, na 2ª Vara Criminal do Foro de Campinas, ocorreu da seguinte maneira:

2ª Vara Criminal do Foro de Campinas	32 decisões analisadas	6 decisões aplicaram o princípio da insignificância no crime de furto
		26 decisões não aplicaram o princípio da insignificância no crime de furto

Da leitura dos julgamentos pôde-se perceber que os magistrados se valeram de determinados critérios gerais consolidados pela jurisprudência que de pronto teriam o condão de afastar ou aproximar a possibilidade de aplicação do princípio ao caso avaliado. E, após elencar o critério cabível, por vezes acostando jurisprudência e doutrina, passaram a fundamentar a adequação desse critério ao caso concreto. Daí fez-se necessário analisar em apartado o critério utilizado e a fundamentação posterior.

// Decisões que reconheceram o princípio da insignificância no crime de furto:

Importante destacar que no íterim temporal considerado neste levantamento, o número de casos julgados pela 2ª Vara Criminal de Campinas sobre o princípio da insignificância no crime de furto declinou. No ano de 2013 foram julgados 13 casos invocando o princípio; em 2014, 11 casos; e até final de 2015, apenas 8 casos.

Assim, no ano de 2013, dos 13 casos julgados, em apenas 2 deles foi aplicado o princípio da insignificância, mesma quantidade de casos em que se decidiu pela absolvição com base no princípio em relação aos (11) julgamentos de 2014 e (aos 8) de 2015, totalizando 6 casos nos quais foi reconhecida a insignificância no furto.

Os critérios utilizados nos 6 julgamentos supramencionados pelos quais foi aplicada a insignificância se dividem em dois grupos: a) valor ínfimo do objeto subtraído, somado à restituição deste objeto à vítima e à inexistência de conduta reprovável do autor – dos 6 casos, tais critérios foram considerados em 4 deles;¹¹ b) mínima ofensividade da conduta, somada

¹¹ Processo nº 3008665-49.2013.8.26.0114. Disponibilização: 31/07/2013. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 0005690-08.2013.8.26.0114. Disponibilização: 02/08/2013. Magistrado: Marcelo Forli Fortuna. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 0061125-35.2011.8.26.0114. Disponibilização: 11/07/2014. Ma-

à ausência de periculosidade social da ação e à inexpressividade da lesão jurídica provocada – que nada mais são do que as regras consolidadas pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e foram seguidas em duas decisões da 2ª Vara.¹²

Em síntese, os casos de furto em que foi aplicado o princípio da insignificância são bastante similares. A metade deles se caracterizou na forma tentada e o valor comercial dos objetos subtraídos (que consistiram em barras de chocolate, sapato de mostruário, dinheiro em espécie e botijão de gás) variou entre R\$ 23,00 e R\$ 70,00.

As decisões absolutórias foram devidamente fundamentadas, mobilizando vasta doutrina (Rogério Greco, Luiz Flávio Gomez e Zaffaroni, entre outros) e jurisprudência dos Tribunais Superiores e Tribunais Estaduais. Em síntese, de forma uníssona, as decisões discorreram sobre a exclusão da tipicidade material do fato quando da incidência do princípio da insignificância, sobre o princípio da intervenção mínima que rege o Direito Penal, bem como sobre a necessária tutela apenas dos bens penais mais importantes.

// Decisões que não reconheceram o princípio da insignificância no crime de furto:

Por outro lado, em quase todos os julgamentos que negaram cabimento à aplicação do princípio da insignificância foi utilizado o critério econômico, não tendo sido considerados ínfimos os valores dos objetos subtraídos.

Das 26 decisões que não aplicaram o princípio, além do critério econômico, para afastar o princípio, uma delas se valeu dos maus antecedentes criminais do autor do furto¹³ e outra defendeu a não consagração do

gistrado: Marcelo Forli Fortuna. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 0004308-43.2014.8.26.0114. Disponibilização: 17/07/2014. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal.

12 Processo nº 0040817-70.2014.8.26.0114. Disponibilização: 01/10/2015. Magistrado: Renata Oliva Bernardes de Souza. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 0005633-92.2010.8.26.0114. Disponibilização: 01/10/2015. Magistrado: Renata Oliva Bernardes de Souza. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal.

13 Processo nº 0008987-23.2013.8.26.0114. Disponibilização: 29/05/2013. Magistrado: Marcelo Forli Fortuna. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal;

princípio da insignificância pela doutrina brasileira.¹⁴

Ademais, os furtos, em sua maioria, foram tentados e qualificados pelo rompimento de obstáculo e/ou pela escalada. Já os objetos furtados variaram: pequena quantidade de produtos alimentícios, peças de roupa, materiais para construção (caixa de ferramenta e serra elétrica), cosméticos, celulares, geladeira, entre outros, cujos valores diversificaram entre R\$ 26,00 e R\$ 18.000,00.

Diferentemente das decisões absolutórias que estavam devidamente fundamentadas, nota-se que nos 26 julgamentos que decidiram pela não incidência do princípio da insignificância, não houve explicação das razões que justificaram tal opção.

Em ⁸15 delas não houve qualquer fundamentação que explicitasse as razões da não aplicação do princípio da insignificância. Nestes casos, apenas foram colacionadas as mesmas duas decisões (uma do extinto TACRIM/SP e outra do TJ/SP), as quais, em síntese, trouxeram a posição de que o pequeno valor do objeto subtraído não tem o condão de descaracterizar o crime de furto, bem como que o delito apenas não restará configurado, sob o aspecto material do tipo, nos casos em que a lesão ao bem jurídico for tão insignificante que o valor do produto sequer poderá

14 Processo nº 0047349-60.2014.8.26.0114. Disponibilização: 24/06/2015. Magistrado: Camila Corbucci Monti Manzano. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal;

15 Processo nº 0004959-17.2010.8.26.0114. Disponibilização: 21/03/2013. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 0000438-24.2013.8.26.0114. Disponibilização: 14/04/2013. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 0014512-54.2011.8.26.0114. Disponibilização: 10/05/2013. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 0057354-20.2009.8.26.0114. Disponibilização: 10/05/2013. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 0025382-27-2012.8.26.0114. Disponibilização: 05/12/2013. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 3000895.2013.8.26.0114. Disponibilização: 10/11/2014. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 0005094-80.8.26.0084. Disponibilização: 15/12/2014. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal; Processo nº 0087927-36.2012.8.26.0114. Disponibilização: 15/05/2015. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal;

ser avaliado, ou quando puder, terá valor irrisório.¹⁶

Ocorre que, ao tempo em que 2ª Vara orienta-se pela pequenez da monta comercial dos bens subtraídos a autorizar ou não a aplicação do princípio da insignificância, não há, nas decisões, o padrão necessário deste (pequeno) preço, porquanto nos citados 8 casos, os valores dos objetos subtraídos variaram significativamente, entre o preço médio de geladeira, chocolate, peças de roupa e garrafa de bebida.

Nas demais 19 decisões, houve as seguintes explicações que serviram de justificativa para a não aplicação da insignificância:

- // A não pequenez do valor dos objetos subtraídos;
- // Embora o produto subtraído fosse de pequeno valor os maus antecedentes do autor do furto teriam o condão de afastar a aplicação do princípio, porquanto denotaria caráter de “criminoso contumaz”;¹⁷
- // Ainda que pequeno o preço do produto subtraído, possuía algum valor econômico, “tanto que o agente teve interesse em subtraí-lo”;¹⁸
- // Mesmo reconhecendo o pequeno valor das mercadorias subtraídas (cosméticos e produtos alimentícios), não era possível considerar o valor de cada uma isoladamente para que fosse cabível a incidência da insignificância.
- // O bem subtraído não possui valor irrisório a fundamentar a aplicação do princípio, “se insignificante fosse a mercadoria não despertaria o interesse do autor em subtraí-la”¹⁹ (do total das 19 decisões em comento, em 10 foi utilizado tal argumento).
- // A aplicação do princípio seria um incentivo à prática de outros pequenos furtos, em especial aos autores que ostentam antecedentes criminais.
- // O princípio da insignificância não foi recepcionado

16 RJTACrim/SP – nº 41/170; Apel. Crim. Nº 990.09.205652-2 – Campinas – 5ª Câmara – v.u – j. 03.10.09 – Rel. Des. Tristão Ribeiro.

17 Processo nº 0008987-23.2013.8.26.0114. Disponibilização: 29/05/2013. Magistrado: Abelardo Marcelo Forli Fortuna. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal.

18 Processo nº 3001594-93.2013.8.26.0114. Disponibilização: 25/07/2013. Magistrado: Eduardo Bigolin. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal.

19 Processo nº 3028064-64.2013.8.26.0114. Disponibilização: 18/02/2014. Magistrado: Abelardo de Azevedo Silveira. Foro de Campinas. 2ª Vara Criminal.

pela doutrina brasileira, assim, não retira a antijuridicidade da conduta.

Por fim, necessário explanar a razão para arguirmos que as 26 decisões que não aplicaram o princípio da insignificância não foram fundamentadas. Foram as 8 decisões que não trouxeram qualquer motivação, as argumentações acima expostas referentes aos demais 19 julgamentos sequer foram desenvolvidas nas sentenças, apenas catalogadas, de modo que não há como discutir o raciocínio das decisões porquanto estas não apresentaram conteúdo, o que permite afirmar que não foi manifesta, em nenhuma delas, a necessária motivação.

4.2 Percepções sobre as decisões

Por meio da análise dos julgamentos selecionados, observou-se uma notória falta de adequabilidade das decisões tomadas pela não aplicação da insignificância a uma doutrina consolidada pela comunidade jurídica, para situações em que o princípio não seria cabível ao crime de furto.

Isto é, na maior parte dos casos, o magistrado decidiu pela não incidência do princípio, conjurando a não pequenez do valor do objeto subtraído, mas sem adotar qualquer parâmetro de preço. Outras vezes, utilizou-se de argumentos pertencentes à convicção íntima do julgador como, por exemplo, o de que se houve o interesse do agente de subtrair determinado objeto era porque ele não era de pequeno valor ou o de que quem ostenta maus antecedentes não pode ser beneficiado com a aplicação da insignificância, porquanto a má reputação perante a justiça criminal denota caráter de criminoso contumaz do agente, sendo tais explicações divorciadas de qualquer fundamentação manifesta em julgamentos anteriores ou na doutrina específica sobre o tema.

A indispensabilidade da motivação nas decisões judiciais encontra amparo no texto constitucional (artigo 93, inciso IX, da CF/88²⁰), e cumpre a função de resguardar

20 O artigo 93, inciso IX, da CF/88 determina que: “*todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não preju-*

a efetividade de valores inerentes ao Estado de Direito, como “a participação popular, a soberania da lei, a certeza do direito, a separação de poderes e a supremacia dos direitos individuais” (Gomes Filho, 2001, p. 83).

Como tal, a motivação serve exatamente como garantia política e processual. Cumpre função política porque possibilita a participação popular no controle do conteúdo da opção do julgador, bem como submete este conteúdo à constitucionalidade e legalidade da decisão; e também é garantia processual na medida em que “constitui um dos requisitos formais das decisões”, servindo como mecanismo elucidativo do seu conteúdo a viabilizar, inclusive, o delineamento da própria coisa julgada (Gomes Filho, 2001, p. 95).

A obrigatoriedade de motivar as decisões encontra maior expressão justamente no âmbito penal, em que as liberdades individuais estão em constante risco. E é exatamente a motivação que serve como instrumento ao cidadão contra eventuais arbitrariedades do julgador, bem como garante a coerência e adequabilidade da decisão ao direito, sobretudo nos casos condenatórios, em que o Estado priva alguém do expoente entre suas garantias que é a liberdade, razão pela qual a atuação estatal deve ser devidamente justificada.

Nestes termos, pois, a motivação judicial é um imperativo constitucional e uma garantia ao cidadão contra decisionismos e arbitrariedades, porque impede que a decisão judicial, em especial condenatória, se transforme em um ato de vontade do julgador.²¹

Há de se ressaltar, também a necessária observância, por parte dos magistrados, da historicidade e da individualidade dos casos, permitindo o ajuste da dogmática consolidada ao julgamento dos casos concretos. Para tanto, a motivação da sentença, neste

dique o interesse público à informação” (grifei) [BRASIL, Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/1699445/inciso-ix-do-artigo-93-da-constituicao-federal-de-1988>. Acesso em: 23/10/2015, às 13h25min].

21 Lenio Streck chama a atenção para a problemática que se cria ao aceitarmos decisões não fundamentadas e baseadas na posição individual do magistrado, alertando que, desse modo, a democracia acaba dependendo das convicções pessoais de juizes e Tribunais. (2013, p. 303).

aspecto, também permite verificar a concepção dos magistrados acerca da realidade socioeconômica da comarca em que atua, o que, no âmbito penal, é primordial para o combate à criminalidade local e para a compreensão daquilo que a estimula.

Nas palavras de Antônio Magalhães Gomes Filho (2001, p. 83),

para chegar à cognição adequada, pressuposto de um julgamento justo, os juízes precisam ter a visão global do momento histórico e do contexto sócio-econômico-cultural em que atuam, o que necessariamente requer preparação e atualização; e é pelo exame das motivações constantes das sentenças que o Judiciário pode avaliar nível de preparação de seus juízes.

É fato notório que a cidade de Campinas abarca uma população gigantesca com um desnível social e econômico da mesma proporção (Nascimento, 2013). Assim, a prática de crimes contra o patrimônio é recorrente, em especial o delito de furto, praticado pelo extrato econômico e social mais baixo da sociedade.

Diante disto, a ausência de motivação nas decisões condenatórias por tais crimes demonstra a indiferença dos juízes atuantes perante a 2ª Vara Criminal em relação à diversidade socioeconômica da cidade – ou, especificadamente, em relação à criminalidade da circunscrição territorial de sua jurisdição no interior de Campinas. Fato é que ao acobertarem a peculiaridade dos casos individuais por meio da utilização dos mesmos argumentos catalogados para casos diversos de furto, os magistrados acabam se posicionando na “contramão do acesso à justiça e da realização dos direitos fundamentais” (Streck, 2013, p. 34).

5 Considerações finais

Tem-se que a Política Criminal é uma disciplina mediadora entre os conhecimentos criminológicos e normativos do direito penal, a partir do que estabelece estratégias concretas que alcançam a prevenção ou a repressão penal. Assim, as valorações político-criminais determinam como e por que intervir com o instrumento penal, bem como o momento de se utilizar outra medida de controle social menos lesivo.

Em que pese a matéria envolver conhecimentos subjetivos extrapenais, e levando em consideração o fato de que não vivemos em uma sociedade de consenso (isto é, sob valores morais comuns), a Política Criminal deve ser um mecanismo de efetivação dos imperativos sociais constitucionais, e não dos valores da ordem moral, que são pessoais e não devem ser institucionalizados.

Na esteira da sua atuação ao lado das demais ciências penais, a Política Criminal é um instrumento de interpretação e ressignificação dos limites do punível, por consistir, no contexto deste trabalho, em um fundamento legítimo a afastar a tipificação de um crime. Afirma-se que é legítimo porque, sobretudo, traduz mandamentos que refletem interesses constitucionais, como a necessária intervenção mínima do direito penal em casos de irrelevante lesão a bens jurídicos penais.

A atuação política do Judiciário na esfera criminal é realizada através de suas decisões, pois a práxis dá sentido aos conceitos jurídicos e exige constantes ressignificações. É por meio dessas decisões que o Poder Judiciário faz sua Política Criminal.

Tal como qualquer regra no Direito, o princípio da insignificância tem poder normativo, pois, na presença dos critérios norteadores para seu reconhecimento, não cabe ao magistrado (arbitrariamente) escolher não aplicá-lo. A consolidação deste princípio no direito pátrio decorreu de uma construção paulatina de seu significado e implicações no ordenamento. Foi um avanço no reconhecimento da desnecessária represália penal em determinados casos de furto, e se sobrepõe às opiniões políticas particulares de quem o aplica.

Contudo, esse padrão criteriológico (estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal) apenas conduz, e não engessa, a interpretação por parte dos magistrados. Exige-se, justamente, esta mínima segurança nas decisões: coerência entre o critério consolidado e a interpretação delineada pelas particularidades do caso concreto, que invariavelmente pede ressignificações do critério geral e abstrato.

Da análise das decisões selecionadas, pôde-se observar que quando se debate a possibilidade da incidência do princípio da insignificância ao crime de furto,

surtem as seguintes problemáticas a serem contestadas pelos magistrados: O bem jurídico violado é irrelevante? Em caso positivo, é em relação a qual aspecto? Econômico, jurídico, ou pessoal? Se econômico, qual valor a ser considerado ínfimo? E ainda, ínfimo para quem, para a vítima ou para o Estado? Se jurídico, o que a Constituição, jurisprudência e doutrina defendem sobre bem jurídico penal, em especial no crime de furto? E se pessoal, deve-se então considerar o conjunto patrimonial da vítima para verificar se o objeto subtraído é ou não de pequeno valor, para ela? Além da irrelevância do bem jurídico, deve ser levada em conta a conduta do furtador? Quais práticas seriam reprováveis?

Desse modo, o processo de definição da insignificância – consistente na adoção de um posicionamento da magistratura frente às indagações supra referidas – é que corresponde a uma atuação (de) política (criminal) do Judiciário, porquanto implica na construção de um parâmetro de julgamento a partir de casos concretos a influenciar na condução do direito punitivo frente à conduta furtiva.

Na apreciação desses questionamentos pelos magistrados de Campinas, verificamos, contudo, a ausência deste padrão de julgamento. Excepcionalmente, os (seis) casos absolutórios, os quais, portanto, aplicaram o princípio, obedeceram a um raciocínio jurídico sobre conduta penalmente irrelevante e valor ínfimo do objeto subtraído, vez que seguiram entendimento jurisprudencial consolidado sobre tais temas. Todavia, os demais (vinte e seis) casos condenatórios que afastaram a insignificância revelaram uma atuação política não aceitável juridicamente, pois se basearam em aferições particulares do julgador sobre os mesmos aspectos concernentes à pequenez da monta do objeto subtraído e reprovabilidade da conduta.

Para que um fundamento político criminal seja capaz de sustentar a necessidade ou não da intervenção penal, ele deve trazer um mínimo de segurança jurídica, isto é, há um padrão que deve ser observado, senão o Direito se torna uma escusa convalidatória das opiniões morais e políticas de quem o aplica.

////////////////////////////////////

6 Referências

- BATISTA, N. (2011). *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan.
- BASTOS, C. R. (2010). *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros Editores.
- BITENCOURT, C. R. (2009). *Tratado de Direito Penal. Parte especial*. São Paulo: Saraiva.
- BIANCHINI, A. *Política criminal, direito de punir do estado e finalidades do direito penal*. Disponível em: <<http://professoraalice.jusbrasil.com.br/artigos/121814432/politica-criminal-direito-de-punir-do-estado-e-finalidades-do-direito-penal>>. Acesso em: 02/04/2015, às 10h46min.
- CAMPILONGO, C. F. *A função política do STF*. Disponível em: <http://www.cella.com.br/conteudo/conteudo_123.pdf>. Acesso em: 20/09/2015 às 20h35min.
- CABETTE, E. L. S. (2013). *O mito da não existência de previsão legal do princípio da insignificância no Brasil*. Boletim IBCCRIM. Ano 21. N. 251. Out-2013.
- DELMAS-MARTY, M. (2004). *Os grandes sistemas de política criminal*. Barueri/São Paulo: Manole.
- DIAS, J. F.; ANDRADE, M. C. (2011). *Criminologia, o homem delinqüente e a sociedade criminógena*. Coimbra.
- DWORKIN, R. (2010). *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Matins Fontes.
- FAORO, R. (2012). *Os Donos do Poder*. São Paulo: Globo.
- FERRAJOLI, L. (2010). *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- FERNANDES, V.; FERNANDES, N. (2012). *Criminologia integrada*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- GOMES Filho, A. M. (2001). *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- GOMES, L. F. (1999). *Penas e medidas alternativas à prisão*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.
- GRECO, L; LEITE, A. *Claus Roxin, 80 anos*. Revista Liberdades. Nº 07, maio-agosto de 2011.
- LISZT, F. V. (2006). *Tratado de Direito Penal Alemão*. Rio de Janeiro: Fac-similar.
- MASI, C.V. (2015). *A funcionalização do Direito Penal a partir de critérios de política criminal*. Boletim IBCCRIM, São Paulo, a. 23, n. 270, maio/2015.
- NASCIMENTO, E. (2013). *As desigualdades socioespaciais urbanas numa metrópole interiorana: uma análise da região metropolitana de Campinas (SP) a partir de indicadores de exclusão/inclusão social*. Número 203/2013. Tese (doutorado) - Instituto de Geociências (IG), Universidade Estadual de Campinas, Campinas.
- OLIVEIRA, A. C. C.; RODRIGUES, D. O.; PAPA, D. B. I.; HOGA, P. A.; RIBEIRO, T. B. (2011). *O princípio da insignificância nos crime contra o patrimônio e contra a ordem econômica: análise das decisões do Supremo Tribunal Federal*. Faculdade de Direito da USP, Departamento de Direito Penal. São Paulo.
- MORAES, M. Z. (2006). *Política Criminal, Constituição e Processo Penal: razões da caminhada brasileira para a institucionalização do caos*. Revisra da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 101, p. 403-430, jan/dez 2006.
- PAIXÃO, L. A. (2007). *A função política do Supremo Tribunal Federal*. 258 p. Tese (doutorado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.
- PRADO, L. R. (2008). *Curso de direito penal brasileiro, volume 2: parte especial: arts 121 a 249*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- REALE, M. (2000). *Teoria do Direito e do Estado*. São Paulo: Saraiva.
- RODRÍGUEZ, L.Z. (2001). *Política Criminal*. Madrid: Colex.
- ROXIN, C. (2000). *Política Criminal y sistema del derecho penal*. Buenos Aires: Hammurabi.
- SAENZ, F. E. (2008). *Política criminal e limite étário de responsabilização penal*. Tese (Mestrado em Criminologia) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.
- SHECAIRA, S. S. (2012). *Criminologia*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- SILVA SÁNCHEZ, J. M. *Delincuencia patrimonial leve: una observación del estado de la cuestión. Estudios penales y criminológicos*, Santiago de Compostela, n. 25, p. 331-360, 2005.
- STRECK, L. L. (2013). *Jurisdição constitucional e decisão jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- STRECK, L. L. “*Senso Incomum: Quanto vale o narcisismo judicial? Um centavo?*”. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-mai-17/senso-incomum-quanto-vale-narcisismo-judicial-centavo?pagina=3>>. Acessado em: 02/10/2015, às 23h33.
- STRECK, L. L. “*Senso Incomum – “Vestiu-se de ‘cliente’, furtou chocolate e pegou a pena de quadrilha*”

ou bando”. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jul-03/vestiu-cliente-furtou-chocolate-pegou-pena-quadrilha-ou-bando>>. Acessado em: 07/03/2016, às 13h35.

SANTOS, H. V. (2012). *Controle judicial de políticas públicas*. Tese (baracharel) - Universidade Estadual de Maringá, Maringá.

SILVA, A. R. I.; MELO, A. C. C.; FERREIRA, L.P. *O princípio da insignificância e os critérios jurisprudenciais de sua aplicação*. Boletim IBCCRIM. São Paulo. Ano 22. N. 263, out-2014

TRISTÃO, A.D.(2008). *Sentença Criminal: Prática de Aplicação de Pena e Medida de Segurança*. Belo Horizonte: Del Rey.

MAÑAS, C. V. (1993). *Tipicidade e princípio da insignificância*. Dissertação (mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.

ZAFFARONI, E. R.; BATISTA, N.; ALAGIA, A.; SLOKAR, A. (2003). *Direito Penal Brasileiro: primeiro volume – Teoria Geral do Direito Penal*. Rio de Janeiro: Revan.

ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELI, J. H. (2010). *Manual de direito penal brasileiro: parte geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Data de submissão/*Submission date*: 19.04.2016.

Data de aceitação para publicação/*Acceptance date*: 18.12.2017.