

# APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA EM FACE DOS CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Andreza da Conceição Frois Lemos<sup>1</sup>  
Leandro Luciano Silva Ravnjak<sup>2</sup>

## RESUMO

O Direito Penal constitui de um ramo da ciência jurídica que atua na tutela dos bens jurídicos mais relevantes à sociedade, razão pela qual se entende que ele não deve ocupar-se de situações nas quais a lesão ao direito se mostra ínfima. Sob essa perspectiva, o objetivo deste trabalho foi analisar a discussão teórica e jurisprudencial existente quanto à possibilidade de aplicação do princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública. Para tanto, foi realizada uma pesquisa qualitativa com abordagem exploratória, adotando-se, quanto ao procedimento técnico de coleta de dados, a pesquisa bibliográfica e documental. Como resultados, destacou-se que o princípio da Insignificância trata-se de uma construção doutrinária e jurisprudencial baseada na ideia de que, além da tipicidade formal, uma conduta somente será punida quando também nela incidir a tipicidade material, consubstanciada na efetiva lesão ao bem jurídico tutelado. Observou-se que o STJ possui entendimento consolidado na Súmula 599, no sentido de que o princípio da Insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública, tendo em vista que a moralidade administrativa seria insuscetível de valoração econômica. Todavia, o STF entende que o simples fato de o crime ter sido praticado contra a Administração Pública não inviabiliza a aplicação do princípio da Insignificância, devendo-se analisar as circunstâncias do caso concreto. Diante desse cenário, concluiu-se que o tema merece ser revisado, pois carece de segurança jurídica, tendo em vista que os tribunais superiores possuem posicionamentos diversos quanto ao cabimento da aplicação do princípio da Insignificância nos crimes contra a Administração Pública.

**Palavras-chave:** Administração pública. Princípio da insignificância. Tribunais superiores.

<sup>1</sup>Graduada em Direito pelo Centro Universitário FIPMoc (UNIFIPMoc).

<sup>2</sup>Doutor em Educação pela FAE/UFMG. Docente do Curso de Direito do Centro Universitário FIPMoc (UNIFIPMoc). Docente do Curso de Direito e do Programa de Pós-graduação em Educação da Universidade Estadual de Montes Claros (Unimontes).

## APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF INSIGNIFICANCE IN FACE OF CRIMES AGAINST PUBLIC ADMINISTRATION

### ABSTRACT

Criminal Law is a branch of legal science that protects the most relevant legal assets to society, which is why it is understood that it should not deal with situations in which the harm to the law appears to be negligible. From this perspective, the objective of this work was to analyze the existing theoretical and jurisprudential discussion regarding the possibility of applying the principle of Insignificance to crimes against Public Administration. To this end, qualitative research was carried out with an exploratory approach, adopting bibliographic and documentary research as regards the technical data collection procedure. As a result, it was highlighted that the principle of Insignificance is a doctrinal and jurisprudential construction based on the idea that, in addition to formal typicality, a conduct will only be punished when it also involves material typicality, embodied in the effective injury to property. legal protection. It was observed that the STJ has a consolidated understanding in Precedent 599, in the sense that the principle of Insignificance is inapplicable to crimes against Public Administration, considering that administrative morality would be incapable of economic valuation. However, the STF understands that the simple fact that the crime was committed against the Public Administration does not preclude the application of the principle of Insignificance, and the circumstances of the specific case must be analyzed. Given this scenario, it was concluded that the topic deserves to be reviewed, as it lacks legal certainty, considering that the higher courts have different positions regarding the appropriateness of applying the principle of Insignificance in crimes against the Public Administration.

**Keywords:** Public administration. Insignificance principle. Superior courts.

### INTRODUÇÃO

O Princípio da Insignificância, também conhecido como Princípio da Bagatela, consiste numa construção doutrinária e jurisprudencial e foi inserido no Direito Penal como forma de excluir a tipicidade material daquelas condutas praticadas com mínima ofensividade e que são incapazes de lesar o bem jurídico tutelado.

De acordo com esse princípio, nem toda ação criminosa merece reprimenda penal, mas sim aquelas que atinjam o bem jurídico de forma relevante e intolerante. Desse modo, uma conduta somente será punida quando nela incidir a tipicidade formal e material. Não obstante, há uma discussão acerca do tema, no que tange a sua aplicação em face dos crimes praticados contra a Administração Pública, visto que, nesta situação, existe entendimento no sentido de que a norma visa resguardar

não só o patrimônio público, mas muito mais a moral administrativa, que seria insuscetível de valoração econômica.

Sob essa perspectiva, o objetivo deste trabalho foi analisar a discussão teórica e jurisprudencial existente quanto à possibilidade de aplicação do princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública.

O estudo se justifica em razão do fato de que, apesar de o STJ ter editado súmula dispondo sobre a inaplicabilidade da Insignificância nos delitos contra a Administração Pública, o STF tem posicionamento em sentido contrário, de modo que o conhecimento da divergência se reveste de relevância científica e social, para fins de análise dos fundamentos antagônicos desses tribunais.

Destarte, o estudo iniciará com a abordagem conceitual acerca do princípio da Insignificância, sua origem, natureza jurídica e requisitos para aplicação. Em seguida, discorrer-se-á sobre os crimes contra a Administração Pública e sua relação com o Código Penal brasileiro de 1940 (CP/40), bem como os principais delitos que precederam a Súmula 599 do STJ. E, por fim, analisar-se-á a possibilidade de aplicação do princípio da Insignificância face aos crimes praticados contra a Administração Pública.

Destaca-se que, para o desenvolvimento do presente trabalho, será adotado o método dedutivo, aliado ao procedimento de pesquisa bibliográfica, cuja abordagem dará enfoque aos entendimentos legais, teóricos e jurisprudenciais sobre o assunto.

## **DESENVOLVIMENTO**

### **Considerações acerca do princípio da Insignificância**

A presente seção fará abordagem sobre o princípio da Insignificância, também conhecido como Bagatela. Analisar-se-á sua origem, conceito, natureza jurídica e requisitos para aplicação.

Assim assinala Capez (2019, p. 57) sobre o princípio da Insignificância:

Originário do Direito Romano, e de cunho civilista, tal princípio funda-se no conhecido brocardo *de minimis non curat praetor*. Em 1964 acabou sendo introduzido no sistema penal por *Claus Roxin*,

tendo em vista sua utilidade na realização dos objetivos sociais traçados pela moderna política criminal.

Desta maneira, o princípio da Insignificância foi desenvolvido sob o ponto de vista de que o Direito Penal tem por finalidade a proteção subsidiária de bens jurídicos, devendo afastar condutas cujo resultado seja insignificante ao bem jurídico tutelado (ESTEFAN, 2018).

Nessa perspectiva, Masson (2018, p. 29) propôs as seguintes considerações:

O princípio da Insignificância ou da criminalidade de bagatela, originário do Direito Romano (*minimis non curat praetor*) e introduzido no Direito Penal por Claus Roxin, é aceito atualmente como causa de exclusão da tipicidade. O fato encontra enquadramento na lei penal (tipicidade formal), mas não é capaz de lesar ou de oferecer perigo ao bem jurídico. Daí falar em ausência da tipicidade material.

Complementando, Bitencourt (2018, p. 109) consigna que “[...] a tipicidade penal exige uma ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos protegidos, pois nem sempre qualquer ofensa a esses bens ou interesses é suficiente para configurar o injusto típico [...]”.

No mesmo sentido, Vanzolini e Junqueira (2019, p.18) esclarecem que:

Corolário do princípio de intervenção mínima e fragmentariedade, o princípio da Insignificância postula que nem toda agressão merece reprimenda penal, mas apenas aquela que afetar os bens jurídicos de forma relevante, apta a justificar a intervenção penal. É a ideia que decorre do brocardo *minimis non curat praetor*.

No que se refere a seu conceito, Cunha (2017, p.77) menciona que o princípio da Insignificância pode ser entendido como:

[...] um instrumento de interpretação restritiva do tipo penal. Sendo formalmente típica a conduta e relevante a lesão, aplica-se a norma penal, ao passo que, havendo somente a subsunção legal, desacompanhada da tipicidade material, deve ela ser afastada, pois que estará o fato atingido pela atipicidade.

Na mesma óptica, para Capez (2019, p. 57), “[...] segundo tal princípio, o Direito Penal não deve preocupar-se com bagatelas, do mesmo modo que não

podem ser admitidos tipos incriminadores que descrevam condutas incapazes de lesar o bem jurídico”.

Em consonância, Estefan e Gonçalves (2016, p. 123) aduzem que o direito penal:

Num ambiente jurídico fundado na dignidade da pessoa humana, em que a pena criminal não constitua instrumento de dominação política ou submissão cega ao poder estatal, mas um meio para a salvaguarda dos valores constitucionais expressos ou implícitos, não deve criminalizar comportamentos que produzam lesões insignificantes aos bens juridicamente tutelados.

Em consonância, Masson (2018, p. 29) menciona que o princípio da Insignificância:

Fundamentado em valores de política criminal (aplicação do Direito Penal em sintonia com os anseios da sociedade), destina-se a realizar uma interpretação restritiva da lei penal. Em outras palavras, o tipo penal é amplo e abrangente, e o postulado da criminalidade de bagatela serve para limitar sua incidência prática.

Neste viés, funcionando o Direito Penal como *última ratio* no sistema punitivo, não se deve punir condutas insignificantes ao bem jurídico tutelado. Em outras palavras, não se mostra cabível que o Direito Penal se ocupe de bagatelas (NUCCI, 2019).

Endossando esse posicionamento, Bitencourt (2018, p. 82) pondera que:

Segundo esse princípio, que Klaus Tiedemann chamou de princípio de bagatela, é imperativa uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e drasticidade da intervenção estatal. Amíúde, condutas que se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado.

Sendo assim, constata-se que não é qualquer lesão ao bem jurídico que justifica a imposição de uma pena, mas sim aquela que provocar danos relevantes. Nessa perspectiva, Prado (2018, p.95) acrescenta que “[...] o princípio da

Insignificância é tratado pelas modernas teorias da imputação objetiva como critério para a determinação do injusto penal, isto é, como instrumento para a exclusão da imputação objetiva de resultados”.

Quanto a sua natureza jurídica, Masson (2018, P.30) esclarece que o princípio da Insignificância:

É uma causa de exclusão da tipicidade. Sua presença acarreta na atipicidade do fato. Com efeito, a tipicidade penal é constituída pela união da tipicidade formal com a tipicidade material. Na sua incidência, opera-se tão somente a tipicidade formal (juízo de adequação entre o fato praticado na vida real e o modelo de crime descrito na norma penal). Falta a tipicidade material (lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico). Em síntese, exclui-se a tipicidade pela ausência da sua vertente material.

Na sequência, tratando-se dos requisitos para aplicação do referido princípio, Cunha (2017, p.78) sustenta que “[...] a aplicação do princípio da Insignificância não é irrestrita. Não é suficiente que o valor do bem subtraído seja irrelevante (furtar uma caneta da marca “Bic”, por exemplo)”.

Desta maneira, para a aplicação do princípio da Insignificância, Capez (2019, p. 58), em observância ao entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), impõe a presença dos seguintes requisitos:

O Supremo Tribunal Federal já firmou jurisprudência, assentando que a aferição do relevo material da tipicidade penal e a consequente aplicação do princípio em tela deve-se dar através da satisfação concomitante de alguns requisitos, quais sejam: (i) a mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) a ausência de periculosidade social da ação; (iii) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; (iv) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Nessa perspectiva, a aplicação do referido princípio não pode ser operada com qualquer falta de critérios, ou ainda, derivar de interpretação meramente subjetiva do julgador, mas sim de uma análise acurada do caso em concreto, utilizando um ou mais vetores (PRADO 2018).

Afinal, “[...] toda ordem normativa persegue uma finalidade, tem um sentido, que é a garantia jurídica para possibilitar uma coexistência que evite a guerra civil (a

guerra de todos contra todos)” (ZAFARONI; PIERANGELI 2011, p.489).

Complementando, Gonçalves (2018, p.79) registra que:

Com base nesses vetores, a corte Suprema não reconhece a possibilidade de aplicação do princípio em estudo em crimes como roubo- subtração de bens alheios mediante emprego de violência ou grave ameaça- ainda que o montante subtraído não seja considerável. [...] Do mesmo modo, as cortes Superiores tem rejeitado o reconhecimento do princípio da Insignificância, pela ausência desses vetores, em crimes de furto quando presente alguma qualificadora, quando cometido no interior de residência mediante violação de domicílio, quando se trata de delitos cometidos em continuidade etc.

Nessa linha de intelecção, verifica-se que não são todos os tipos penais que permitem a incidência do princípio da Insignificância. No entanto, em algumas situações a aplicação do referido princípio afastará a injustiça do caso concreto, pois seria insensata a condenação de um agente simplesmente pela adequação formal de seu comportamento (GRECO, 2017).

Em concordância com o exposto, Mirabete e Fabbrini (2011, p. 103) acrescentam que a aplicação do princípio da Insignificância pressupõe:

[...] um juízo valorativo sobre o grau de afetação do bem jurídico que, embora principie pela apreciação da lesão ou do perigo suportado pelo titular do bem atingido pelo comportamento do agente, dirige-se a aferição da ofensa por ela provocada ao ordenamento penal e do risco criado à integridade da ordem social.

Para Masson (2018, p. 30), “[...] o reconhecimento do princípio da Insignificância depende de requisitos objetivos, relacionados ao fato, e de requisitos subjetivos, vinculados ao agente e a vítima”. Desta forma, além dos critérios objetivos já mencionados, devem ser observados também os critérios subjetivos, é o caso, por exemplo, de aplicação do referido princípio em favor de réu reincidente e criminoso habitual.

A respeito disso, Cavalcante (2017, p. 633-634) menciona que: “a reincidência não impede, por si só, que o juiz da causa reconheça a Insignificância penal da conduta, à luz dos elementos do caso concreto”.

Entretanto, Nucci (2019, p. 525) sustenta que:

[...] não se concede o benefício da atipicidade, por Insignificância, quando se constata a reincidência ou os maus antecedentes do agente. A explicação para isso concentra-se no fato de não existir disciplina legal a respeito, razão pela qual é preciso que a doutrina e a jurisprudência construam os requisitos para aplicação. Objetivamente, o valor intrínseco do bem é relevante. No entanto, subjetivamente é fundamental verificar que não se trata de agente que reitera a prática criminosa, inclusive valendo-se da individual consideração da bagatela. Seria uma imunidade penal inconcebível. Entretanto, o STF decidiu que a avaliação dos antecedentes deve guardar correspondência com o caso presente. Se o agente responde por crime de furto, e antes cometeu lesão corporal, os fatos não se relacionam, podendo-se acolher a tese da Insignificância.

Sobre o criminoso habitual, não se admite a aplicação do referido princípio, pois a lei penal seria inócua se tolerada a reiterada prática do mesmo crime, em frações que, isoladamente, seriam irrelevantes, mas o excedesse em sua totalidade (MASSON 2018).

Em concordância com o exposto, Mirabete e Fabbrini (2011, p. 103) discorrem:

Impõe-se, assim, elevada dose de cautela na aplicação do princípio da Insignificância para se evitar a impunidade de comportamentos que, embora provoquem danos de menor monta, sejam significativamente reprováveis ou revelem alguma periculosidade social, bem como, para não se incentivar, pela antevisão da possibilidade de afastamento da sanção penal, habitualidade ou proliferação de ataques aos bens tutelados pelo ordenamento jurídico.

Como se nota, o princípio da Insignificância foi inserido no Direito Penal como forma de exclusão da tipicidade material daquelas condutas que produzem lesões insignificantes face ao bem jurídico tutelado. Nesse sentido, entende-se por este princípio que nem toda agressão merece reprimenda penal, mas sim aquelas que atingirem os bens jurídicos de forma relevante. Embora não esteja expresso na lei, o princípio da Insignificância possui suporte na doutrina e jurisprudência, e o que se discute atualmente nos Tribunais Superiores é sobre a possibilidade de aplicação desse princípio em determinados crimes, como é o caso dos crimes praticados contra a Administração Pública, abordagem que, a propósito, será feita adiante.



## Dos crimes contra a Administração Pública

Objetivando compreender a problemática da aplicação do princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública, faz-se necessária uma abordagem preliminar do sentido da expressão Administração Pública, bem como a sua relação com o Código Penal Brasileiro de 1940 (CP/40) e os principais delitos que precederam a origem da súmula 599 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Nessa perspectiva, a expressão “Administração Pública”, segundo Di Pietro (2017, p. 120), pode ser compreendida sob dois sentidos, subjetivo e objetivo:

[...] em sentido subjetivo, formal ou orgânico, ela designa os entes que exercem a atividade administrativa; compreende pessoas jurídicas, órgãos e agentes públicos incumbidos de exercer uma das funções em que se triparte a atividade estatal: a função administrativa; b) em sentido objetivo, material ou funcional, ela designa a natureza da atividade exercida pelos referidos entes; nesse sentido, a Administração Pública é a própria a função administrativa que incumbe, predominantemente, ao Poder Executivo.

Conforme entendimento de Cunha Júnior (2015, p. 25), “[...] numa definição bem singela, a Administração Pública corresponde à face do Estado [...] que atua no desempenho da função administrativa, objetivando atender concretamente os interesses coletivos”.

Sobre esse assunto, Carvalho (2017 p. 35-36) propôs a seguinte conceituação:

A expressão Administração Pública, em sentido formal, orgânico ou subjetivo, designa o conjunto de órgãos e agentes estatais no exercício da função administrativa, independentemente do poder a que pertençam, seja ao Executivo, Judiciário, Legislativo ou a qualquer outro organismo estatal. Neste sentido, a expressão deve ser grafada com as primeiras letras maiúsculas. Por sua vez, Administração Pública (em letra minúscula) embasada no critério material ou objetivo, se confunde com a função administrativa, devendo ser entendida com a atividade administrativa exercida pelo Estado, ou seja, a defesa concreta do interesse público.

Na concepção de Meirelles e Burle Filho (2016, p.68) “[...] numa visão global, a

Administração é, pois, todo o aparelhamento do Estado preordenado a realização dos serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas”.

No que se refere à sua relação com o CP/40, Masson (2018, p. 145) elucida:

Para o regular funcionamento do Estado são instituídas normas de Direito Público. Em algumas hipóteses, contudo, tais mandamentos revelam-se inidôneos à efetiva proteção do interesse público. Surge então o reforço do Direito Penal, mediante a tipificação dos crimes contra a Administração Pública. No entanto, em Direito Penal a expressão ‘Administração Pública’ não tem o mesmo significado do Direito Constitucional e do Administrativo. [...] no Direito Penal existe um conceito extensivo de ‘Administração Pública’, abrangente de toda a atividade funcional do Estado e dos demais entes públicos. De fato, o legislador classificou no Título dos Crimes contra a Administração Pública os ilícitos penais que têm como característica comum a ofensa à atividade do Estado ou de outras entidades públicas.

Nesse sentido, Capez (2018, p. 525) aduz:

Sob a rubrica ‘Dos crimes contra a Administração Pública’, prevê o Título XI do Código Penal os delitos que atentam contra o regular funcionamento da organização estatal, os quais estão divididos em três capítulos: (i) Capítulo I: Dos crimes praticados por funcionário público contra a administração em geral (arts. 312 a 327); (ii) Capítulo II: Dos crimes praticados por particular contra a administração em geral (arts. 328 a 337); (iii) Capítulo III: Dos crimes contra a administração da justiça (arts. 338 a 359).

No que tange aos crimes praticados contra a Administração Pública, delimitou-se neste artigo analisar mais especificadamente o crime de peculato, por estar inserido com maior ênfase nos julgados que precederam a Súmula 599 do STJ, tema central deste artigo, que será abordado na próxima seção. Nessa perspectiva, sobre o crime de peculato, o CP/40 dispõe que:

Artigo 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio: Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa. § 1º - Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora não tendo a posse do dinheiro, valor ou bem, o subtrai, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário. Peculato culposo §

2º - Se o funcionário concorre culposamente para o crime de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano. § 3º - No caso do parágrafo anterior, a reparação do dano, se precede à sentença irrecorrível, extingue a punibilidade; se lhe é posterior, reduz de metade a pena imposta (BRASIL, 1940).

Como inferido do *caput* do supracitado artigo, Prado (2018, p. 781) assevera que:

A conduta típica descrita no *caput* do artigo 312 (peculato próprio) consiste na apropriação ou no desvio de coisa pública ou particular, de que tem a posse, em razão de seu cargo, o funcionário público, em proveito próprio ou de outrem (tipo básico/misto cumulativo/anormal/ incongruente).

Ademais, “[...] o *caput* do Artigo 312 tipifica [...] peculato próprio, cuja ação material do agente consiste na apropriação ou desvio de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo” (CUNHA, 2017, p. 312).

Conforme Greco (2017, p. 754) o Artigo 312 “[...] prevê quatro modalidades do delito de peculato, a saber: peculato apropriação (primeira parte do *caput* do artigo 312); peculato desvio (segunda parte do *caput* do artigo 312); peculato furto (§1º) e peculato culposo (§2º)”.

Em relação à primeira conduta (peculato apropriação), Prado (2018, p.782) menciona que se verifica “[...] a similitude do que ocorre na apropriação indébita, há o assenhoreamento da coisa que se encontra na posse do agente, que passa a agir como se seu proprietário fosse praticando atos de *animus domini*, quer retendo-a, quer alienando-a, quer consumindo-a [...]”.

Sobre o assunto, Cunha (2017, p. 312) acrescenta:

Na primeira – apropriação-, o agente apodera-se de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel que tem sob sua posse legítima, passando, arbitrariamente, a comporta-se como se dono fosse (*uti dominus*). Na verdade, corresponde a um tipo especial de apropriação indébita, qualificada pelo fato de ser o agente funcionário público, no exercício da sua função, prejudicando não só a moral, mas o patrimônio da administração.

No que se refere ao peculato desvio, Bitencourt (2018, p. 99) aduz que “[...] o funcionário público dá ao objeto material aplicação diversa da que lhe foi determinada, em benefício próprio ou de outrem”.

Nesse contexto, Gonçalves (2018, p. 820) esclarece:

Desviar significa alterar o destino do bem que está em seu poder. O funcionário público emprega o objeto em um fim diverso de sua destinação original, com o intuito de beneficiar-se ou de beneficiar terceiro. Exs.: o funcionário público que paga alguém com dinheiro público por serviço não prestado ou objeto não vendido à Administração Pública; o que empresta dinheiro público de que tem a guarda para ajudar amigos etc.

Ainda sobre as espécies de peculato, tem-se o peculato-furto que se dá quando o funcionário público valendo-se da facilidade propiciada por sua condição, subtrai, ou concorre para que outro pratique a subtração de dinheiro ou qualquer outro bem móvel pertencente à Administração Pública, visando a proveito próprio ou alheio (PRADO, 2018).

Na mesma óptica, Cunha (2017, p. 312) discorre:

Também denominado pela doutrina de peculato impróprio, o peculato furto previsto no §1º do artigo em comento caracteriza-se não pela apropriação ou desvio, mas subtração de coisa sob guarda ou custódia da administração, valendo-se para tanto, da facilidade que lhe proporciona o cargo, emprego ou função desempenhada.

Assim, a conduta em comento é também chamada de peculato impróprio porque ao contrário do que dispõem as modalidades anteriores, pressupõe que o agente não tenha a prévia posse do bem. Ademais, o bem particular só pode ser objeto de peculato quando estiver sob a guarda ou custódia da administração (GONÇALVES, 2018).

Por fim, no que se refere ao delito de peculato culposo, Bitencourt (2018, p. 104) explana que:

Ocorre o peculato culposo quando o funcionário público concorre para que outrem, se aproprie, desvie ou subtraia o objeto da proteção penal, em razão de sua inobservância ao dever objetivo de cuidado necessário (§2º). No caso, o funcionário negligente não

concorre diretamente no fato (e para o fato) praticado por outrem, mas, com sua desatenção ou descuido, propicia ou oportuniza involuntariamente, a que outrem pratique um crime doloso, que pode ser de outra natureza. [...], com efeito, o funcionário público responde na modalidade culposa, pela inobservância do dever objetivo de cuidado, isto é, por sua negligência, deixando o objeto material desprotegido, ao facilitar, ainda que inadvertidamente, que terceiro pratique outro crime contra o patrimônio público, que em razão do seu cargo, deveria proteger.

Nesse sentido, o peculato culposo pune o funcionário público que por negligência, imperícia ou imprudência concorre para a prática de crime de outrem, podendo ser particular ou outro funcionário público. No caso, o agente pratica a conduta dolosa valendo-se das facilidades proporcionadas pela conduta culposa do funcionário público (CAPEZ, 2018).

Complementando, Prado (2018, p. 785) acrescenta que “[...] a conduta culposa do funcionário, ainda que lesiva a Administração Pública, vem a ser um indiferente penal, caso não esteja ela relacionada à ação dolosa de terceiro”.

Diante do exposto, verifica-se que os crimes contra a Administração Pública estão tipificados no CP/40, mais especificadamente nos artigos 312 a 327, como forma de coibir ofensas à atividade do Estado ou de outras entidades públicas, garantido, assim, a proteção e o regular funcionamento da atividade estatal para a efetiva observância do interesse público.

### **A possibilidade de aplicação do princípio da insignificância face aos crimes contra a Administração Pública: súmula 599 do Superior Tribunal de Justiça**

Na presente seção analisar-se-á a temática central desse artigo, qual seja a possibilidade de aplicação do princípio da Insignificância face aos crimes contra a Administração Pública. Oportunamente, será apresentada a posição doutrinária sobre o assunto, bem como o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e Supremo Tribunal Federal (STF) e sua aplicação nos casos concretos.

Nessa óptica, Capez (2019, p. 59) propôs as seguintes considerações:

Com relação à aplicação desse princípio, nos crimes contra a Administração Pública, não existe razão para negar incidência nas

hipóteses em que a lesão ao erário for de ínfima monta. É o caso do funcionário público que leva para casa algumas folhas, um punhado de *clips* ou uma borracha, apropriando-se de tais bens. Como o Direito Penal tutela bens jurídicos, e não a moral, objetivamente o fato será atípico dado a sua irrelevância. Todavia, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica com relação a não aplicação da Insignificância nos crimes contra a Administração Pública, entendendo que o bem jurídico tutelado pelo tipo penal é a moralidade administrativa, sendo esta insuscetível de valoração econômica.

Dessa forma, a Insignificância de determinada conduta não deve ser aferida apenas em relação à importância do bem jurídico atingido, qual seja a moralidade da Administração Pública, mas especialmente em relação ao grau de sua intensidade, ou seja, pela extensão da lesão produzida (BITENCOURT, 2018).

Na mesma visão, Greco (2017, p.749) discorre:

Existe controvérsia quanto à possibilidade de aplicação do princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública. Entendemos, com a devida vênia, que não podemos fechar as portas do princípio simplesmente por estarmos diante de crimes dessa natureza. O caso concreto, observado de acordo também com o princípio da razoabilidade, é que determinará sobre a possibilidade ou não do reconhecimento do mencionado princípio. Assim, a título de exemplo, imagine-se a hipótese em que um funcionário público subtraia de sua repartição uma caixa de *clips*, ou mesmo algumas folhas de papel para rascunho. Não seria razoável puni-lo com uma pena, correspondente ao crime de peculato-furto, que varia entre um mínimo de 2 (dois) e um máximo de 12 (doze) anos de reclusão, por esse comportamento.

Ainda sobre o assunto, Masson (2018, p. 638) tangencia que:

Em uma visão tradicional, o princípio da Insignificância jamais foi admitido nos crimes contra a Administração Pública, pois em tais delitos, ainda que a lesão econômica seja irrisória, há ofensa à moralidade administrativa e a probidade dos agentes públicos. Este é o entendimento consagrado na Súmula 599 do Superior Tribunal de Justiça [...] O Supremo Tribunal Federal, contudo, já decidiu em sentido contrário admitindo o princípio da Insignificância em hipóteses extremas. É a posição a que nos filiamos. Exemplificativamente, não há que se falar em peculato (CP. Artigo312) quando o funcionário público se apropria de poucas folhas em branco ou de alguns *clips* de metal pertencentes a determinado órgão público. Não é legítima a utilização do Direito

Penal em tais hipóteses. Eventuais ilícitos de baixíssima gravidade devem ser enfrentados na instância administrativa.

Quanto ao entendimento dos tribunais superiores sobre a possibilidade de aplicação do princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública, este não há uniformidade. Deste modo, Vanzoline e Junqueira (2019, p. 21) expõem que:

No Superior Tribunal de Justiça prevalece atualmente, em ambas as turmas, a inaplicabilidade, sob o argumento de que, para além do patrimônio, protege-se, com esses tipos, a moralidade administrativa cuja lesão é sempre intoleravelmente nociva para a sociedade. Em 27-11-2017, consolidando sua posição, o STJ publicou a Súmula 599, segundo a qual 'o princípio da Insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública'. Já no STF encontram-se julgados em um e em outro sentido, tanto não admitindo a aplicação quanto admitindo-a.

Nesta perspectiva, em 18 de agosto de 2015, a Quinta Turma do STJ negou provimento ao Agravo Regimental nº 487.715/CE sob a relatoria do Ministro Gurgel de Faria, que afastou a incidência do princípio da Insignificância em crime de peculato praticado por funcionário público que se valeu do cargo de gerente e tesoureiro da agência dos correios para se apropriar da quantia de R\$5.680,78 (cinco mil seiscentos e oitenta reais e setenta e oito centavos):

[...] segundo a jurisprudência desta Corte, não se aplica o princípio da Insignificância aos crimes cometidos contra a Administração Pública, ainda que o valor seja irrisório, porquanto a norma penal busca tutelar não somente o patrimônio, mas também a moral administrativa. Não se aplica ao crime de peculato o disposto no Artigo 20 da Lei n.10.522/2002, com a alteração dada pelas Portarias n. 75 e n. 130/2012, por não se tratar de supressão de tributo. De qualquer forma, mostra-se irrelevante a discussão acerca do valor indevidamente apropriado, ante a reprovabilidade da conduta perpetrada pelo agravante, que se utilizou do cargo de gerente e tesoureiro da agência dos Correios para se apropriar da quantia de R\$ 5.680,78. Agravo regimental a que se nega provimento (BRASIL, 2015).

No mesmo sentido, em 08 de março de 2016, a 5ª Turma do STJ por unanimidade negou provimento ao Agravo Regimental nº 572.572/PR, relatado pelo

Ministro Jorge Mussi, que foi desfavorável à incidência do princípio da Insignificância em crime de peculato-furto praticado por funcionário público, sob a fundamentação de que a norma visa resguardar não só o patrimônio público, mas principalmente a moralidade administrativa, conforme demonstra o julgado:

Agravo regimental no agravo em recurso especial. Crime contra a Administração Pública. Peculato. Princípio da Insignificância. Inaplicabilidade. [...] O aresto objurgado alinha-se a entendimento assentado neste Sodalício no sentido de ser incabível a aplicação do princípio da Insignificância aos delitos cometidos contra a Administração Pública, uma vez que a norma visa a resguardar não apenas a dimensão material, mas, principalmente, a moral administrativa, insuscetível de valoração econômica [...] (BRASIL, 2016).

Embora a Jurisprudência do STJ seja pacífica sobre a não incidência do princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública, é relevante apresentar que em 14 de agosto de 2018, a sua 6ª Turma afastou a incidência da Súmula 599 e deu provimento à aplicação princípio em tela a um crime praticado contra a administração, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 85. 272/RS, sob a relatoria do Ministro Nefi Cordeiro, que determinou o trancamento da ação penal em razão da inexpressiva lesão provocada ao erário:

Penal. Processual penal. Recurso Ordinário em *Habeas Corpus*. Dano qualificado. Inutilização de um cone. Idoso com 83 anos na época dos fatos. Réu primário. Peculiaridades do caso concreto. Mitigação excepcional da súmula N. 599/STJ. Justificada. Princípio da Insignificância. Incidência. Recurso provido. 1. A subsidiariedade do Direito Penal não permite tornar o processo criminal instrumento de repressão moral, de condutas típicas que não produzam efetivo dano. A falta de interesse estatal pelo reflexo social da conduta, por irrelevante dado à esfera de direitos da vítima, torna inaceitável a intervenção estatal-criminal. 2. Sedimentou-se a orientação jurisprudencial no sentido de que a incidência do princípio da Insignificância pressupõe a concomitância de quatro vetores: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada. 3. A despeito do teor do enunciado sumular n. 599, no sentido de que O princípio da Insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública, as peculiaridades do caso concreto – réu primário, com 83 anos na época dos fatos e avaria de um cone avaliado em menos de R\$ 20,00, ou seja, menos



de 3% do salário mínimo vigente à época dos fatos – justificam a mitigação da referida súmula, haja vista que nenhum interesse social existe na onerosa intervenção estatal diante da inexpressiva lesão jurídica provocada (BRASIL, 2018).

Conforme demonstrado no julgado anterior, o STJ concedeu provimento ao recurso em razão das circunstâncias do fato, deixando consignado que o Direito Penal não pode ser instrumento de repressão moral de condutas que não produzem expressiva lesão ao bem jurídico tutelado. Ressaltou, ainda, as peculiaridades do caso em concreto, em que o autor era um senhor de idade, réu primário, e que o valor do bem era irrisório, circunstâncias que justificavam a mitigação da Súmula 599, diante da inexpressiva lesão provocada ao erário.

Ainda sobre a possibilidade de aplicação do princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública, o STF já se manifestou favorável. De acordo com Ebeji (2018, p.49) “[...] para o STF, a conduta amoldada às hipóteses de crime contra a Administração, por si só, não inviabiliza a aplicação da Insignificância, devendo atentar-se ao caso concreto”.

Neste sentido, faz-se importante ressaltar que, em 03 de maio de 2011, a Segunda Turma do STF foi favorável à aplicação do princípio da Insignificância a um crime praticado contra a Administração Pública ao julgar o *Habeas Corpus* nº104286/SP, relatado pelo Ministro Gilmar Mendes

, que denegou ordem para cassar a decisão emanada do STJ e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para trancar a Ação Penal nº 990.09.085546-0, que condenou ex-prefeito do Município de Taquaril/ SP por utilizar indevidamente máquinas e caminhões de propriedade da Prefeitura em benefício próprio em sua propriedade particular, em operação que à época dos fatos totalizaria R\$70,00 (setenta reais), conforme ementa abaixo transcrita:

[...] Não tenho como concordar com o fundamento utilizado pelo STJ, ao afastar a incidência do princípio da Insignificância, tão só, pelo fato de o paciente, no momento da infração penal, exercer o cargo de prefeito. Ao assim agir, nas palavras de Toledo, deu-se prioridade ao “agente-do-fato” e não ao fato-do-agente”. Não se pretendeu, em momento algum, auferir a reprovabilidade, a censurabilidade do comportamento supostamente criminoso (o que de fato teria feito o agente). Por outro lado, afastou-se a aplicação do princípio da bagatela sem sequer se examinar se a conduta perpetrada possuía,

ou não, a condição de provocar lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. As circunstâncias do caso concreto levam-me a entender não ser razoável que o Direito Penal e todo aparelho do Estado- Polícia e do Estado Juiz movimentem-se no sentido de retribuir relevância típica à utilização indevida, em proveito próprio, de bens públicos, em operação que totalizaria hoje a pequena monta de R\$40,00 (quarenta reais) e à época dos fatos R\$70,00 (setenta reais). A despeito de conseguir enxergar no caso a determinada tipicidade formal- perfeita adequação entre a conduta praticada e o modelo abstrato previsto na lei penal, não consigo vislumbrar sob qualquer ótica com que se olhe, a denominada tipicidade material, dado que as circunstâncias que circulam o delito dão conta da sua singeleza, miudeza e não habitualidade, não havendo qualquer lesividade efetiva e concreta ao bem jurídico tutelado, sendo atípica a conduta imputada ao paciente. [...] Não cabe ao direito penal, como instrumento de controle mais rígido e duro que é, ocupar-se de condutas insignificantes, que ofendam com o mínimo grau de lesividade o bem jurídico tutelado (BRASIL, 2011).

No mesmo sentido, em 21 de agosto de 2012, a Segunda Turma do STF, por maioria, concedeu ordem no julgamento do *Habeas Corpus* nº 112.388, sob relatoria do Ministro Cesar Peluzo, para absolver carcereiro que praticou crime de peculato-furto, com fundamento na incidência do princípio da Insignificância em razão da irrelevância do caso, conforme demonstra o julgado:

Ação penal. Delito de peculato-furto. Apropriação, por carcereiro, de farol de milha que guarnecia motocicleta apreendida. Coisa estimada em treze reais. *Res furtiva* de valor insignificante. Periculosidade não considerável do agente. Circunstâncias relevantes. Crime de bagatela. Caracterização. Dano à probidade da administração. Irrelevância no caso. Aplicação do princípio da Insignificância. Atipicidade reconhecida. Absolvição decretada. HC concedido para esse fim. Voto vencido. Verificada a objetiva Insignificância jurídica do ato tido por delituoso, à luz das suas circunstâncias, deve o réu, em recurso ou *habeas corpus*, ser absolvido por atipicidade do comportamento (BRASIL, 2012).

Conforme Vanzolini e Junqueira (2019) essa orientação é a que tem prevalecido no STF. O órgão entende que todo e qualquer bem jurídico, ainda que não patrimonial, está expostos a graus distintos de violação, do mais intenso e intolerável ao mais irrisório. Nesse sentido, a moralidade administrativa pode ser afetada de forma tão sutil que não se justifica a intervenção do direito penal. Ademais, as condutas ímprobadas praticadas por funcionário público podem ser

tratadas no âmbito administrativo, mediante de procedimentos que podem acarretar inúmeras sanções, o que torna mais evidente a desnecessidade da intervenção penal nesse caso.

Com base no que foi exposto, constata-se que o tema é controvertido, pois não há consenso quanto a sua aplicação nos tribunais superiores. O STJ possui entendimento consolidado na Súmula 599, não admitindo a aplicação do princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública, uma vez que a norma visa resguardar não só o patrimônio público, mas muito mais a moral administrativa. Entretanto, o STF tem posicionamentos em sentido contrário, e admite sua aplicação sob o fundamento de que a prática do crime contra a Administração, por si só, não afasta a incidência da Insignificância, devendo-se observar o caso concreto.

## CONCLUSÃO

O Direito Penal tem como um dos seus fundamentos princípios como a fragmentariedade e a *ultima ratio*, os quais expressam a ideia de que esse ramo da ciência jurídica somente deve atuar na proteção de alguns bens jurídicos e, mais especificamente, aqueles pelos quais a sociedade preza, de forma mais efusiva, por proteção estatal. Pressupõe-se que somente cabe a intervenção penal se os outros ramos do direito forem insuficientes para a resolução do caso concreto.

É nessa linha de raciocínio que o princípio da Insignificância passou a ser definido como um postulado incidente em situações nas quais não se verifica ofensa à tipicidade material, pois há uma constatação de ofensa mínima ao bem jurídico tutelado pela norma penal.

Registrou-se que a possibilidade de aplicação do princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública é um tema relevante, sobretudo pelo fato de envolver posicionamentos diversos, em que pese esse cenário, no âmbito jurisprudencial, acabar gerando insegurança jurídica.

Segundo o STJ, não cabe aplicar o princípio da Insignificância aos crimes contra a Administração Pública, ainda que a lesão econômica seja ínfima, considerando que, nesses delitos, a norma visa resguardar a moral administrativa, que é insuscetível de valoração econômica.

Todavia, o STF já decidiu em sentido contrário, admitindo a aplicação do referido princípio em casos extremos, conforme demonstrado nos julgados apresentados. E essa vertente, inclusive, é aquela à qual se filia a maioria da doutrina, por entender que o Direito Penal tutela bens jurídicos e não a moral.

Nessa perspectiva, não seria razoável punir um agente por uma conduta considerada irrelevante ao bem jurídico tutelado simplesmente por ser praticada contra a Administração Pública, pois eventuais ilícitos de mínima ofensividade são passíveis de serem enfrentados na esfera administrativa, não cabendo o Direito Penal preocupar-se com bagatelas.

## REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cesar Robert. **Tratado de direito penal**: parte geral. 24<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº112.388**. Relator: Ministro Cezar Peluso. São Paulo, 21 de agosto de 2012. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC+112388%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/yxms9o7f>>. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº104. 286**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. São Paulo, 03 de maio de 2011. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC+104286%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y2gmrkn>>. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 85.272**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Rio Grande do Sul, 14 de agosto de 2018. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201701316304&dt\\_publicacao=23/08/2018](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201701316304&dt_publicacao=23/08/2018)>. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental nº572.572**. Relator: Ministro Jorge Mussi, 08 de março de 2016. Disponível em : [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201402127730&dt\\_publicacao=16/03/2016](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201402127730&dt_publicacao=16/03/2016)>. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental nº 487.715**. Relator: Ministro Gurgel de Faria. Ceará, 18 de agosto de 2015. Disponível em : [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201400603040&dt\\_publicacao=01/09/2015](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201400603040&dt_publicacao=01/09/2015)>. Acesso em: 10 nov. 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 23<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte especial arts. 121 a 212.18ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CARVALHO. Matheus. **Manual de direito administrativo**. 4ª.ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

CAVALCANTE, Marcio Andre Lopes. **Vade mecum de jurisprudência**: dizer o direito. 3ª. ed. Salavador: Juspodivm, 2017.

CUNHA, Rogério Sanches: **Manual de direito penal**: parte geral: 5ª. Ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

CUNHA, Rogério Sanches: **Manual de direito penal**: parte especial art.121ao 361. 9ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Curso de direito administrativo**. 14ª.ed. Salvador: Juspodivm, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 30ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

ESTEFAN, Andre. **Direito Penal**: parte geral. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

ESTEFAN, André. **Direito penal**: parte especial arts. 121 a 234-B. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

ESTEFAN, André. GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal esquematizado**: parte geral. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**: parte especial. 14 ed. Niterói: Impetus, 2017.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal esquematizado**: parte especial. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

HELY, Lopes Meirelles. BURLE FILHO, José Emmanuel. **Direito administrativo brasileiro** 42ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

JUNQUEIRA, Gustavo. VANZOLINI, Patrícia. **Manual de direito penal**: parte geral. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MASSON, Cleber. **Direito penal**: parte geral.12ª. ed. São Paulo: Método, 2018.

MASSON, Cleber. **Direito penal**: parte especial: arts. 121 a 212. 11ª. ed. São Paulo: Método, 2018

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABRINI, Renato N. **Manual de direito penal**: parte geral. 27ª. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**: parte geral. 3<sup>a</sup>. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**: parte especial: arts. 121 a 212 do Código Penal. 3<sup>a</sup>. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal brasileiro**: parte geral. 3<sup>a</sup>. ed. São Paulo, Thomson Reuters, 2018.