

III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E
CONSTITUIÇÃO I**

LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO

MAIQUEL ÂNGELO DEZORDI WERMUTH

ALEXANDRE MANUEL LOPES RODRIGUES

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente:

Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito penal, processo penal e constituição I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Alexandre Manuel Lopes Rodrigues; Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro; Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-331-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: segurança humana para a democracia

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito penal. 3. Constituição. III Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO I

Apresentação

Uma vez mais impossibilitados do encontro presencial em razão da vigência da Pandemia provocada pela pulverização do Covid-19, reunimos, numa tarde de sábado do inverno brasileiro, no intuito de discutir questões ecléticas sobre o Direito Penal e o Processo Penal sob a égide da Constituição Federal de 1988. Tamanha é a envergadura dos trabalhos ora apresentados que a ausência do contato pessoal e do calor dos debates presenciais foi minimizada pela profundidade e qualidade das discussões virtuais que versaram sobre os assuntos doravante apresentados.

Foram os seguintes os assuntos discutidos e que ora compõem, em textos, o livro Direito Penal, Processo Penal e Constituição I, publicado em razão do III Encontro Virtual do Conpedi:

Os autores Filipe Ribeiro Caetano e Carmen Hein De Campos, em A ‘GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA’ COMO FUNDAMENTO (IN)VÁLIDO PARA A PRISÃO PREVENTIVA, discutem a (in)validade da garantia da ordem pública para a decretação de prisão preventiva, afirmando a imprescindibilidade da demonstração de necessidade (*periculum libertatis*) para a imposição da segregação cautelar. Trata-se, pois, de trabalho crítico quanto às práticas ora vigentes em cotejo com a Constituição Federal de 1988.

Leonardo Carvalho Tenório de Albuquerque e Ana Paula Quadros Guedes Albuquerque, em A APLICABILIDADE DA JUSTIÇA RESTAURATIVA EM CRIMES GRAVES ENQUANTO COMPORTAMENTO PÓS-DELITIVO APTO A INFLUENCIAR A ATIVIDADE DE DOSIMETRIA DA PENA PELO JUIZ, sustentam que os procedimentos de Justiça Restaurativa podem também ser adotados em casos de delitos mais graves, com potencial de repercutir favoravelmente ao condenado no momento da determinação da medida de pena. Objetiva o artigo, através de metodologia dedutiva e revisão bibliográfica, apresentar, assim, sem pretensão de esgotar a matéria, razões pelas quais a Justiça Restaurativa pode ser igualmente adotada como técnica alternativa nos delitos de maior gravidade e expor de que maneiras um eventual acordo restaurativo pode influenciar na dosimetria da pena à luz do ordenamento jurídico-penal brasileiro.

Hamilton da Cunha Iribure Júnior, Rodrigo Pedroso Barbosa e Douglas de Moraes Silva, em A EVIDENTE AUSÊNCIA DE CELERIDADE NO PROCESSO PENAL: INÚTIL

TENTATIVA DE CELEBRAR AS GARANTIAS PROCESSUAIS FUNDAMENTAIS, analisam o atraso da prestação jurisdicional e o conseqüente declínio das garantias fundamentais. O marco teórico se sustenta no pensamento Iluminista de Beccaria frente ao autoritarismo de um Estado punitivista. A problemática situa-se na investigação das conseqüências da ausência de celeridade na prestação jurisdicional penal. Aplicando a metodologia analítico-dedutiva conclui-se que as garantias processuais estatuídas na Carta Constitucional ficam fragilizadas, à medida que o Estado não cumpre metas humanitárias. A nova ordem processual garantista não compactua com a morosidade de um Estado que não prima pela efetividade dos direitos fundamentais.

Gisele Mendes De Carvalho e João Vitor Delantonia Pereira, em A INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA A RÉUS REINCIDENTES: UMA ANÁLISE CRÍTICA, externam uma compreensão sobre os fundamentos e os requisitos necessários ao emprego do princípio da insignificância, bem como criticam o entendimento doutrinário e jurisprudencial que nega sua aplicabilidade aos réus reincidentes. Com efeito, estudam o princípio bagatela como causa de exclusão de tipicidade material, em consonância com a teoria da tipicidade conglobante. Noutra giro, examinam a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, colhendo-se o entendimento da Corte sobre a temática. Por fim, expõem as razões que os levaram a consignar a total viabilidade da aplicação do princípio da insignificância às condutas perpetradas por réus reincidentes.

Cristina de Albuquerque Vieira e Geovana Faza da Silveira Fernandes, em A PANDEMIA CAUSADA PELO NOVO CORONAVÍRUS E OS DESAFIOS NA GESTÃO DAS AUDIÊNCIAS CRIMINAIS, externam que a necessidade de realização do isolamento social, decorrente do novo coronavírus, ensejou uma migração abrupta do trabalho presencial para o remoto, obrigando o Poder Judiciário a tomar iniciativas imediatas a fim de retomar o andamento dos processos judiciais. Uma das medidas mais impactantes na esfera criminal foi a autorização pelo Conselho Nacional de Justiça de realização das audiências de modo virtual. Assim, propõem examinar os desafios estruturais, materiais e éticos de implantação das audiências criminais virtuais, bem como algumas estratégias de superação, orientadas ao cumprimento das finalidades para as quais o ato processual se destina.

José Claudio Monteiro de Brito Filho e Juliana Oliveira Eiró do Nascimento, em A PERMANÊNCIA DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA POR VIDEOCONFERÊNCIA APÓS O PERÍODO DE PANDEMIA PROVOCADA PELO VÍRUS SARSCOV-2, discutem a permanência da audiência de custódia por meio da videoconferência após o período de pandemia do Sarscov-2. O objetivo é analisar a possibilidade de realizar tal ato por videoconferência de forma regular após o surto causado pelo Coronavírus. Concluem o texto

com o entendimento de que a utilização da virtualidade para concretizar a audiência de custódia não assegura adequadamente os direitos e garantias do preso, não sendo possível a sua concretização regular por esse meio tecnológico, devendo ser apenas paliativo e temporário.

Carolina Trevisan de Azevedo, em *A TENSÃO ENTRE A POLÍTICA DE ENCARCERAMENTO E O DIREITO À SAÚDE EM MEIO À CRISE PANDÊMICA: UMA ANÁLISE A PARTIR DO HC 188.820 DO STF*, explora, a partir do HC 188.820 do STF, a tensão observada nos Tribunais brasileiros entre a Política de encarceramento e o Direito à Saúde durante a atual pandemia. Opta-se pela metodologia de revisão bibliográfica para alcançar algumas considerações quanto à liminar que acolheu, parcialmente, em dezembro de 2020, o pedido de concessão de prisão domiciliar para os integrantes do grupo de risco da Covid-19, em estabelecimentos superlotados, desde que não respondam por crimes envolvendo violência ou grave ameaça. Pontua a autora que, apesar de representar um avanço, a decisão apresenta um caráter restritivo e algumas questões em aberto.

Andréa Flores e Karina Ribeiro dos Santos Vedoatto, em *A TUTELA DA DIGNIDADE DAS VITIMAS CRIMINAIS NO DIREITO BRASILEIRO– AVANÇOS E PERSPECTIVAS*, sustentam que, com as atrocidades decorrentes da 2ª Guerra Mundial, inicia-se a busca pela tutela da dignidade das vítimas. A partir daí, pesquisas buscaram identificar a vitimização, suas causas, espécies e consequências, levando ao surgimento de documentos reconhecendo direitos dos ofendidos, que não se mostraram suficientes para tutelá-los. As pesquisas demonstraram que muito deve ser feito no ordenamento jurídico brasileiro, em que, embora haja legislações reconhecendo direitos às vítimas, o caminho a ser percorrido é longo, seja pela edição de legislações, seja pela implementação de políticas públicas.

Yasmin Monteiro Leal e Yuri Anderson Pereira Jurubeba, em *ANÁLISE CRÍTICA DA PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 199/2019 E A POSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO NO PROCESSO PENAL*, tecem uma análise crítica da PEC nº 199/2019, que visa antecipar o trânsito em julgado para segunda instância. Para efetivar tal intento, apresentam uma pesquisa qualitativa, alcançada por meio de pesquisa tecnológica, livros e artigos. Apresentam, outrossim, uma síntese do processo penal brasileiro, além de uma cronologia plenária do STF relacionada ao princípio da presunção de inocência e ao momento da execução penal, sem prejuízo da apresentação da referida PEC. Obteve-se, em conclusão, que o atual processo penal influencia para impunidade e insegurança jurídica.

Marcelo de Almeida Nogueira e Roosevelt Luiz Oliveira do Nascimento, em AS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS COMO ALTERNATIVAS À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE, fazem uma análise da eficácia da Pena Privativa de Liberdade e lembram a incidência grande de reincidência. Nessa ordem de ideias, fazem uma apologia das chamadas penas restritivas de direitos, uma vez que, afinal, a pena não pode ser encarada, tão somente, como uma manifestação de Poder do Estado.

Pedro Franco De Lima, Francelise Camargo De Lima e Letícia Gabriela Camargo Franco de Lima, em ASSESSORIEDADE ADMINISTRATIVA DO DIREITO PENAL EM TEMPOS DE PANDEMIA, buscam demonstrar a assessoriedade administrativa do Direito Penal em tempos de pandemia. O objetivo é verificar em que medida a regulação da vida cotidiana por parte do Estado faz com que a integralização do Direito Penal com o Direito Administrativo se torne possível. Aborda-se o paralelo existente entre o Direito Administrativo e o Direito Penal, através do estudo das técnicas de reenvio. A abordagem do tema foi feita através do método dedutivo e dialético, em que o estudo da assessoriedade administrativa do Direito Penal em tempos de pandemia foi apresentado utilizando-se das diversas fontes de conhecimento.

Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth, em CIBERCRIMINALIDADE E IMIGRAÇÃO: A CONVENÇÃO DE BUDAPESTE E SEU PROTOCOLO ADICIONAL PARA INCRIMINAÇÃO DO RACISMO E DA XENOFOBIA PRATICADOS POR MEIO DE SISTEMAS INFORMÁTICOS, externa uma problemática radicada na necessidade de mecanismos que obstaculizem a transformação da internet em um território de propagação de crimes de racismo e xenofobia. A partir do método hipotético-dedutivo e da técnica de pesquisa bibliográfica e documental analisa-se: a) em que medida a Convenção de Budapeste sobre Cibercriminalidade viabiliza respostas coordenadas a uma forma de criminalidade que requer uma persecução penal que perpassa pela cooperação internacional; b) a importância do Protocolo adicional à Convenção de Budapeste na incriminação do racismo e da xenofobia praticados por meio de sistemas informáticos.

Isabela Andrezza dos Anjos e Fábio André Guaragni, em CORRUPÇÃO PRIVADA E TRATAMENTO INTERNACIONAL, intentam averiguar qual é o tratamento conferido pelos instrumentos internacionais e pela legislação estrangeira à corrupção e, mais especificamente, à corrupção privada. Para tanto, realizando uma pesquisa explanatória e utilizado como procedimento de pesquisa o bibliográfico e o documental, busca-se compreender como a doutrina vem interpretando o tema e avaliar se existe uma orientação

quanto à criminalização da corrupção privada no âmbito internacional e consenso quanto aos modelos de tipificação. Ao final, foi observada grande heterogeneidade no que diz respeito aos modelos de tipificação.

Gabriela Silva Paixão, em **HOSPITAL DE CUSTÓDIA E TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO NO BRASIL: UMA ANÁLISE SOBRE SEUS FUNDAMENTOS E PERMANÊNCIA**, revela que o Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTP), um híbrido de hospício e prisão, permanece no Brasil em oposição à desinstitucionalização promovida pela Reforma Psiquiátrica. Diante dessa contradição, a autora analisa os fundamentos teórico-normativos de sua existência; a conjugação do interesse científico do Direito Penal e da Psiquiatria em patologizar o crime; e sua permanência baseada apenas na noção de periculosidade presumida do louco-infrator. Busca-se, também, compreender como a medida de segurança atua enquanto instrumento de contenção do crime-louco. Para tanto, realizou-se pesquisa teórica sobre o tema, por meio de acesso à bibliografia especializada e da coleta de dados legislativos e jurisprudenciais.

Marcelo Costenaro Cavali e Vanessa Piffer Donatelli da Silva, em **INSIDER TRADING: ANÁLISE DOS ELEMENTOS DO CRIME DE USO INDEVIDO DE INFORMAÇÃO PRIVILEGIADA**, examinam aspectos do crime de uso indevido de informação privilegiada, previsto no art. 27-D da Lei n. 6385/1976 desde o advento da Lei n. 10.303/2001. Além da jurisprudência existente sobre esse crime nos vinte anos de vigência do tipo penal, são analisadas questões controversas, como a competência para o julgamento e processamento do delito, os possíveis sujeitos ativos do crime, o conceito de informação privilegiada e o significa de seu uso indevido, além do rol de valores mobiliários.

Priscilla Macêdo Santos e Lorena Melo Coutinho, em **MÃES VIGIADAS: UM ESTUDO SOBRE A EFICÁCIA SOCIAL DA DECISÃO DO HABEAS CORPUS COLETIVO 143.641 CONCOMITANTE À APLICAÇÃO DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO NO ESTADO DE ALAGOAS**, apresenta uma pesquisa empírica elaborada no Estado de Alagoas para averiguar os efeitos do HC coletivo 143.641 deferido pelo STF em 2018, que decidiu por converter a prisão processual preventiva em prisão domiciliar para mulheres na condição de gestantes ou mães com filhos de até 12 anos, associado à aplicação da medida cautelar do monitoramento eletrônico. Partindo da abordagem dedutiva, buscou-se contribuir ao debate processual penal com análise documental de decisões judiciais alagoanas concomitante à realização de entrevistas semiestruturadas com todos os atores processuais e administrativos envolvidos no afã de averiguar os impactos na realidade das mães vigiadas pelo Estado.

Fernanda Analu Marcolla e Alejandro Knaesel Arrabal, em **MEDIAÇÃO TECNOLÓGICA E FRAUDE DIGITAL: IMPACTOS NA PANDEMIA POR COVID-19**, externam trabalho que tem por objeto de investigação o fenômeno da fraude digital no plano da mediação tecnológica, considerando os impactos presentes na pandemia da Covid-19. Desenvolvido a partir de revisão bibliográfica, legislativa e de dados obtidos a partir de fontes indiretas, o estudo indica que, em decorrência no isolamento social, muitas atividades econômicas migraram para a modalidade home office, o que aumentou o número de acessos a rede global de computadores. Observou-se que a falta de segurança tecnológica associada ao crescente acesso à rede por usuários tecnologicamente vulneráveis, tem implicado no incremento de fraudes digitais.

Adriane Garcel, Laura Gomes de Aquino e Eleonora Laurindo de Souza Netto, em **O DOLO A PARTIR DO GIRO LINGUÍSTICO: UMA PROPOSTA**, objetivam, como solução à problemática da insuficiência das teorias psicológicas e normativas na caracterização do dolo, apresentar um novo paradigma interpretativo a partir da filosofia da linguagem e da teoria significativa. Propõe-se compreender o dolo como um compromisso com o resultado, no qual os jogos de linguagem atribuem significado à ação. Como metodologia, parte-se da análise bibliográfica dos trabalhos de Vives Antón, Ludwig Wittgenstein, Paulo César Busato e Rodrigo Cabral para explicar o maior grau de reprovabilidade inerente às condutas dolosas, bem como a caracterização do dolo eventual.

Alexandra Fonseca Rodrigues e Alexandre Manuel Lopes Rodrigues, em **O PODER PUNITIVO ESTATAL X OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO ACUSADO: ESTABELECENDO AS REGRAS PARA UMA RACIONALIDADE PENAL**, objetivam efetivar uma análise do Poder Punitivo Estatal e dos direitos fundamentais do acusado à luz de uma racionalidade penal crítica e valorativa. O escopo é o de entender quais os limites para que o exercício do jus puniendi estatal não sacrifique os direitos e garantias do réu, reservando a este um papel de inimigo estatal. Para tanto, será proposto o estudo das relações de Poder Estatal, especialmente no âmbito criminal; dos direitos fundamentais do acusado; e das regras que devem ser obedecidas para a construção de um Direito material e processual Penal mais efetivo, crítico e constitucionalizado.

Francisco Geraldo Matos Santos e Renato Ribeiro Martins Cal, em **O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO JULGADOR ORIGINÁRIO E A (IN)APLICABILIDADE DO DIREITO FUNDAMENTAL AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO**, tratam da competência originária do STF em julgar crimes comuns e a (in)aplicabilidade do direito fundamental ao duplo grau de jurisdição. Trata-se de um texto fruto de pesquisa teórica e documental, em que, a partir da utilização do método lógico-abstrato, a questão é discutida à

luz do texto constitucional, que não possibilita qualquer ressalva quanto ao direito ao recurso, e o Pacto de São José da Costa Rica.

André Giovane de Castro e Emanuele Dallabrida Mori, em PANDEMIA DE COVID-19 E MONITORAMENTO ELETRÔNICO: UM ESTUDO DE CASO SOBRE A ATUAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL, os autores revelam que a pandemia de Covid-19 desafia os controles sanitário e securitário. Enfatizam que o trabalho objetiva analisar o sistema carcerário brasileiro à luz dos direitos humanos e da violência, bem como refletir a adoção do monitoramento eletrônico, com o intuito de conter a disseminação do vírus, no âmbito do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. A partir da metodologia do estudo de caso, considerando a seleção e o exame de jurisprudência, observou-se a resistência à utilização da tornozeleira eletrônica e a necessidade de contestar a racionalidade punitiva.

Luiza Cristina de Albuquerque Freitas, em TRABALHO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS AO DE ESCRAVO: O RECONHECIMENTO DO CRIME A PARTIR DA VIOLAÇÃO DA DIGNIDADE DO TRABALHADOR, revela que, apesar de formalmente proibido, o trabalho em condições análogas a de escravo continua sendo utilizado no Brasil. O estudo tem como objetivo analisar a interpretação dada ao artigo 149 do CPB pelo TRF-3 e permitiu constatar que, no âmbito do TRF 3, diferentemente dos demais, o conceito de trabalho escravo é desassociado da necessária restrição de liberdade do trabalhador, sendo reconhecida a alternatividade do tipo penal e, ainda, a tutela da dignidade da pessoa como bem jurídico protegido.

Alexander Rodrigues de Castro e Wanderson Fortunato Loiola Silva, em VIOLÊNCIA SEXUAL DE MENORES, A DIGNIDADE HUMANA E SEUS REFLEXOS NOS DIREITOS DA PERSONALIDADE, abordam o tratamento que as legislações, ao longo da história, dispensaram à criança, a iniciar pelo Código de Hamurábi até o Estatuto da Criança e do Adolescente. Mostram a chegada da criança, vítima de violência sexual intrafamiliar, ao Sistema de Justiça, e as principais dificuldades observadas pelos profissionais para o enfrentamento do fenômeno, bem como seus reflexos nos direitos da personalidade. Por último, apontam alternativas à proteção da criança à luz da legislação vigente. Para tanto, o trabalho utilizou o método hipotético-dedutivo, fundamentado em pesquisa e revisão bibliográfica de obras, artigos de periódicos, legislação e jurisprudência.

Lidiane Moura Lopes e Maria Vitória de Sousa, em ‘GASLIGHTING’ E A SAÚDE MENTAL: OS EFEITOS DA PANDEMIA NA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA PSICOLÓGICA CONTRA A MULHER, discutem a violência psicológica contra a mulher,

que ganha contornos de crueldade na figura do “gaslighting”, já discutido a tempo na dramaturgia e que se revela como o comportamento que leva o agressor a inculcar na mente da vítima que esta está perdendo a sanidade. Analisa-se a proteção constitucional dada a mulher contra as formas de violência doméstica, as principais medidas de enfrentamento da questão, notadamente diante do isolamento social provocado pela pandemia causada pelo COVID-19.

Pode-se observar, portanto, que os artigos ora apresentados abordam diversos e modernos temas, nacionais e/ou internacionais, dogmáticos ou práticos, atualmente discutidos em âmbito acadêmico e profissional do direito, a partir de uma visão crítica às concepções doutrinárias e/ou jurisprudenciais.

Tenham todos uma ótima leitura. É o que desejam os organizadores.

Inverno de 2021

Alexandre Manuel Lopes Rodrigues

Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro

Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth

A INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA A RÉUS REINCIDENTES: UMA ANÁLISE CRÍTICA

THE INAPPLICABILITY OF THE PRINCIPLE OF INSIGNIFICANCE TO REINCENT DEFENDANTS: A CRITICAL ANALYSIS

Gisele Mendes De Carvalho ¹
João Vitor Delantonia Pereira ²

Resumo

Este artigo objetiva compreender os fundamentos e os requisitos necessários ao emprego do princípio da insignificância, tal qual criticar o entendimento doutrinário e jurisprudencial que nega sua aplicabilidade aos réus reincidentes. Com efeito, estudar-se-á o princípio bagatelar como causa de exclusão de tipicidade material, em consonância com a teoria da tipicidade conglobante. Noutra giro, examinar-se-á a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, colhendo-se o entendimento da Corte sobre a temática. Por fim, serão expostas as razões que nos levaram a consignar a total viabilidade da aplicação do princípio insignificância às condutas perpetradas por réus reincidentes.

Palavras-chave: Princípio da insignificância, Bagatela, Reincidência, Culpabilidade

Abstract/Resumen/Résumé

This article aims to understand the fundamentals and requirements necessary for the use of the principle of insignificance, criticizing the doctrinal and jurisprudential understanding that denies its applicability to repeat offenders. The bagatelar principle will be studied as a cause for the exclusion of material typicality, in line with the theory of conglobant typicality. In another round, the jurisprudence of the Federal Supreme Court will be examined, collecting the Court's understanding of the subject. Finally, the reasons that led us to consign the total viability of applying the insignificance principle to the conduct perpetrated by repeat offenders will be explained.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Principle of insignificance, Trifle, Recurrence, Culpability

¹ Doutora e Pós-Doutora pela Universidade de Saragoça, Espanha. Professora Associada de Direito Penal na Universidade Estadual de Maringá, Paraná. Diretora do Centro de Ciências Sociais Aplicadas da UEM.

² Graduando em Direito pela Universidade Estadual de Maringá (UEM-PR).

INTRODUÇÃO

O princípio da insignificância é compreendido como um instrumento de interpretação restritiva do tipo incriminador, atuando com lastro em seu aspecto material, pelo qual é possível infirmar a tipicidade de condutas que não atinjam o bem jurídico tutelado de maneira expressiva (MANÃS, 1994).

Inobstante sua fundamentação dogmática, que decorre de uma análise conjunta dos princípios da fragmentariedade, da intervenção mínima, da proporcionalidade e da lesividade, o princípio da insignificância não encontra posituação expressa no Direito Penal comum. Por isso, a doutrina e a jurisprudência se encarregaram de estabelecer os critérios aptos a referendar a aplicação do mencionado princípio nos casos concretos.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, ao se debruçar sob o Habeas Corpus 84.412/SP, elencou 4 (quatro) vetores imprescindíveis à aplicação do princípio bagatelar, quais sejam: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente; (b) a nenhuma periculosidade social da ação; (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada (BRASIL, 2004).

Desse modo, é cediço que o princípio da insignificância mantém conexão íntima com os desvalores da ação e do resultado, isto é, com a idoneidade lesiva da conduta e com a relevância da ofensa perquirida, restando indiferentes, portanto, os desvalores da culpabilidade (GOMES, 2013).

Todavia, parte da doutrina e da jurisprudência brasileira assevera que é impossível aplicar o princípio bagatelar em favor de réus reincidentes. Outros, argumentam que a reincidência não exclui, automaticamente, a aplicação do princípio da insignificância, mas que o número de condenações anteriores (habitualidade delitiva) pode, diante das circunstâncias concretas, impedir a aplicação da excludente de tipicidade material referida. Discordamos.

Assim, este artigo científico se destina à compreensão de que o desvalor da culpabilidade do réu, consubstanciando em seus antecedentes, conduta social, personalidade e etc, se revela indiferente para a afirmação da (a)tipicidade penal de suas condutas, não importando, desse modo, na análise da incidência do princípio da insignificância. Utilizar-se-á, para tanto, o método dedutivo, baseado na leitura e análise de obras doutrinárias, tal qual do acervo jurisprudencial pátrio.

1. O TIPO PENAL

O conceito de tipo penal é definido por Luiz Regis Prado (2001, p. 218) como a “descrição abstrata de um fato real que a lei proíbe (tipo incriminador). Desse modo, o tipo legal vem a ser o modelo, o esquema conceitual da ação ou da omissão vedada, dolosa ou culposa”. São exemplos de tipos penais: “ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem” (art. 129, *caput* do CP), “subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel” (art. 155, *caput* do CP) e afins.

A tipicidade, por sua vez, é definida, de acordo com Zaffaroni e Pierangeli (2006, p. 382) como uma “característica que tem uma conduta em razão de estar adequada a um tipo penal, ou seja, individualizada, como proibida por um tipo penal”.

2. A TIPICIDADE CONGLOBANTE

Sabe-se que o fato típico é constituído pela ação ou omissão do agente, dolosa ou culposa, pelo nexos causal, pelo resultado e pela tipicidade. Assim, a adequação da conduta deve ocorrer de modo perfeito ao tipo penal, caso contrário, em função da vedação da analogia em desfavor do réu, consubstanciada no princípio da legalidade e da tipicidade estrita, a conduta será penalmente atípica (GRECO, 2010).

No entanto, a tipicidade não se encerra no seu sentido formal, isto é, não se esgota com a mera subsunção entre o fato e o tipo, com a simples verificação do ocorrido e o posterior “encaixe” da conduta com a norma proibitiva. É preciso mais.

Desse modo, a fim de corrigir as imperfeições da pura e simples tipicidade formal, Zaffaroni desenvolveu a teoria da tipicidade conglobante, tema que é objeto de estudo deste tópico.

A tipicidade conglobante se divide em (i) antinormatividade da conduta e (ii) tipicidade material da conduta. Por isso, Rogério Greco (2010, p. 41) assenta que a tipicidade conglobante surge “quando comprovado, no caso concreto, que a conduta praticada pelo agente é considerada antinormativa, isto é, contrária à norma penal, e não imposta ou fomentada por ela, bem como ofensiva a bens de relevo para o Direito Penal (tipicidade material)”.

2.1 ANTINORMATIVIDADE

Zaffaroni e Pierangeli (2006, p. 391) asseveram que “quando o legislador encontra-se diante de um ente e tem interesse em tutelá-lo, é porque o valora”. Nesse sentido, antes mesmo de erigir um enunciado legal com o fulcro de tutelar a matéria em questão, o legislador tem para si que o ente é relevante e, por isso, pretende protegê-lo. Com efeito, quando introduz o ente no ordenamento, o legislador o eleva ao *status* de bem jurídico. Essa introdução, por sua vez, pode ocorrer através de disposições constitucionais, cíveis, administrativas e etc, sendo certo que, nesses casos, o bem jurídico está acolhido pela norma. Não obstante, pode ocorrer que o legislador compreenda que as ofensas graves ao mencionado bem jurídico demandam uma maior atenção, oportunidade que irá se valer, então, da tutela do Direito Penal. Nesses casos, diz-se que o bem jurídico é elevado ao *status* bem jurídico penalmente tutelado. Assim, conclui-se que “o legislador vai do ente a norma e desta ao tipo” (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2006, p. 391). Ilustrando o narrado, os autores apregoam:

Vejam os que se passa com um pouco mais de clareza: o legislador encontra-se diante do ente “vida humana” e tem interesse em tutelá-la, porque a valora (a considera positiva, boa, necessária, digna de respeito etc.). Este interesse jurídico em tutelar o ente “vida humana” deve ser traduzido em uma norma: quando se pergunta “como tutelá-lo?”, a única resposta é: “proibindo matar”. Esta é a norma proibitiva “não matarás”. Esta norma deve ser expressa em leis e, com isto, a vida humana se revelará como um bem jurídico. Assim, a vida humana é um bem jurídico à luz das disposições constitucionais, civis etc (art. 948 do CC/2002). Sem embargo, pode ser que não se contente com esta manifestação da norma e requeira também uma tutela penal, ao menos para certas formas de lesão ao bem. É aí, então, quando o legislador elabora o tipo legal que o bem jurídico vida humana passa a ser um bem jurídico-penalmente tutelado (art. 121 do CP) (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2006, p. 391).

Adiante, os autores asseveram que a “conduta que se adéqua a um tipo penal será, necessariamente, contrária à norma que está anteposta ao tipo legal, e afetarà o bem jurídico tutelado” (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2006, p. 392). Ou seja, para que se afigure a tipicidade penal é necessário que a conduta formalmente típica seja, também, antinormativa, quer dizer, é imperioso que a ação/omissão vá na contramão do ordenamento, que se oponha ao Direito:

O tipo é criado pelo legislador para tutelar o bem contra as condutas proibidas pela norma, de modo que o juiz jamais pode considerar incluídas no tipo aquelas condutas que, embora formalmente se adéquem a descrição típica, realmente não podem ser consideradas contrárias a norma e nem lesivas do bem jurídico tutelado (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2006, p. 392).

Por isso, Zaffaroni e Pierangeli (2006) sustentam que as condutas impostas ou fomentadas pelo ordenamento serão penalmente atípicas, dado que não se revelam contrárias ao Direito, ao passo que não se pode cogitar que o ordenamento suporte normas que censurem e ordenem mesmas ações:

Esta ordem mínima, que as normas devem guardar entre si, impede que uma norma proíba o que a outra ordena, como também impede que uma norma proíba o que a outra fomenta. A lógica mais elementar nos diz que o tipo não pode proibir o que o direito ordena e nem o que ele fomenta. Pode ocorrer que o tipo legal pareça incluir estes casos na tipicidade, como sucede com o oficial de justiça. E no entanto, quando penetramos um pouco mais no alcance da norma que está anteposta ao tipo, nos apercebemos que, interpretada como parte da ordem normativa, a conduta que se adéqua ao tipo legal não pode estar proibida, porque a própria ordem normativa a ordena e incentiva (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2006, p. 394).

2.2 TIPICIDADE MATERIAL

A construção abstrata do tipo incriminador tem o ônus de acolher condutas sem significação para o Direito Penal, isto é, subsomem-se ao enunciado proibitivo ações e omissões que, constatadas *in concreto*, não lesam, de fato, o bem jurídico tutelado. Ou seja, em função das restrições inerentes ao atuar legislativo, produz-se um enunciado proibitivo que, por seu elevado grau de abstração, não distingue entre condutas relevantes e insignificantes (SILVA, 2010). Nesse sentido, Francisco de Assis Toledo (1994, p. 129) esclarece que:

Como os tipos são conceitos abstratos, *é impossível evitar que sua previsão legal tenha um alcance maior do que aquele que deveria ter*. São, por isso, limitados pelos tipos permissivos (causas de justificação). Além disso, condutas socialmente adequadas e até socialmente necessárias podem, pelo seu aspecto externo, ser atraídas para o campo de força do tipo legal de crime (grifo nosso).

Assim, para encolher o âmbito de abrangência do tipo, que poderia irradiar sobre condutas que não lesam, nem colocam em perigo, de modo expressivo, os bens jurídicos penalmente tutelados, a doutrina lhe atribui uma expressão material, pela qual é possível afastar a tipicidade penal de ações/omissões insignificantes (SILVA, 2010). Sobre essa temática, Bittencourt (2020, p. 68) leciona:

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. 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 a drasticidade da intervenção estatal. Amiúde, condutas que se amoldam a

determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado.

Por isso, é cediço que a constatação da tipicidade de uma conduta não está sujeita a simples consideração da similaridade formal entre a ação e o enunciado proibitivo, exige-se, além disso, que o bem jurídico seja, de fato, lesado ou posto em risco de lesão, na expressão reclamada pelo princípio da fragmentariedade e da ofensividade, já que a tutela penal não deve tratar de condutas bagatelares.

3. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

3.1 CONCEITO

O princípio da insignificância incide nas afrontas nímias a bens jurídicos protegidos pela legislação criminal, que pela pouca expressão do desvalor da ação e/ou do resultado, não exigem reprimenda penal. Isto é, em função da inidoneidade da conduta ou da baixíssima relevância da ofensa, obsta-se, *in concreto*, a atuação do Direito Penal, dado que seu papel precípua é lidar com atos que ofendam, ou ponham em risco, de modo grave, o bem jurídico tutelado (GOMES, 2013).

Segundo Carlos Vico Manãs (1994, p. 81):

O princípio da insignificância, portanto, pode ser definido como instrumento de interpretação restritiva, fundado na concepção material do tipo penal, por intermédio 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 que, embora formalmente típicas, *não atingem de forma socialmente relevante os bens jurídicos protegidos pelo direito penal* (grifo nosso).

Com efeito, faz-se mister, para a continuação da explanação, distinguir entre as condutas bagatelares próprias e impróprias. Luiz Flávio Gomes (2013) leciona que nas condutas bagatelares próprias o fato já nasce sem pertinência penal, tendo em vista que não se afigura o desvalor da ação e/ou do resultado, o que afasta a possibilidade de atuação do Direito Criminal, ante o postulado dos princípios da ofensividade, fragmentariedade e proporcionalidade, incidindo, daí, o princípio da insignificância.

Não obstante, a infração bagatelar imprópria é concebida com importância para o Direito Penal, eis que nela se encontram o desvalor da ação e do resultado, entretanto, se constata, *a posteriori*, que a punição é desarrazoada, em razão das condições pessoais do autor, tal qual das circunstâncias concretas do crime (GOMES, 2013). Nesses casos, incidirá o princípio da irrelevância penal do fato – não o da insignificância – porque afigurou-se lesão expressiva ao bem jurídico tutelado (desvalor do resultado) e grave manifestação da ação/omissão (desvalor da ação), contudo, em função das peculiaridades do caso concreto, que não recomendam a aplicação da pena, escanteia-se a punibilidade. Sobre a temática, Luiz Flávio Gomes e Antonio Garcia Pablos de Molina (2007, p. 306) explicam:

O fundamento da desnecessidade da pena (leia-se: da sua dispensa) reside em múltiplos fatores: ínfimo desvalor da culpabilidade, ausência de antecedentes criminais, reparação dos danos, reconhecimento da culpa, colaboração com a justiça, o fato de o agente ter sido processado, o fato de ter sido preso ou ter ficado preso por um período etc. Tudo deve ser analisado pelo juiz em cada caso concreto. Lógico que todos esses fatores não precisam concorrer conjuntamente. Cada caso é um caso. Fundamental é o juiz analisar detidamente as circunstâncias do fato concreto (concomitantes e posteriores) assim como seu autor. (...) Reunidos vários requisitos favoráveis, não há como deixar de aplicar o princípio da irrelevância penal do fato (dispensando-se a pena, tal como se faz no perdão judicial). O fundamento jurídico para isso reside no art. 59 do CP (visto que o juiz, no momento da aplicação da pena, deve aferir sua suficiência e, antes de tudo, sua necessidade).

Ademais, a infração bagatelar própria se distingue da imprópria porque, na primeira, o princípio da insignificância conduz a atipicidade do fato (como veremos a seguir), todavia, no segundo caso, a punibilidade subjaz infirmada pois as circunstâncias concretas não recomendam a aplicação da pena, no entanto, a conduta continua sendo típica e antijurídica (GOMES, 2013).

3.2 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E A TIPICIDADE MATERIAL

A doutrina e a jurisprudência ressoam quase uníssonas ao tratar da insignificância como causa de exclusão de tipicidade material, isto é, assinalam que a insignificância afeta a primeira etapa da teoria analítica do crime. Neste diapasão, mesmo que uma conduta insignificante esteja adequada formalmente ao enunciado típico (tipicidade formal), do ponto de vista material ela não lesa o bem jurídico protegido na intensidade que autoriza a atuação do Direito Penal, razão pela qual ela será considerada, sob o ponto de vista criminal, indiferente, atípica. É que, como visto anteriormente, a tipicidade não está adstrita a simples subsunção, ao mero exercício

silogístico de verificação da conduta em face do enunciado típico, ao contrário, demanda, também, uma análise da (real) magnitude lesiva da ação/omissão perquirida. Com efeito, é esse o magistério de Cezar Roberto Bitencourt (2020, p. 69-70) :

Não raro, condutas que se amoldam, formalmente, a determinado tipo penal não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode não se configurar a tipicidade material porque, a rigor, o bem jurídico não chegou a ser lesado. O tipo penal deve ser valorado, no seu aspecto material, como instituto concebido com conteúdo valorativo, distinto de seu aspecto puramente formal, de cunho puramente diretivo. *Por isso se deve considerar materialmente atípicas as condutas de inegável irrelevância (insignificância) para a sociedade como um todo (...). Concluindo, a insignificância da ofensa afasta a tipicidade* (grifo nosso).

No mesmo sentido, Luiz Flávio Gomes e Antonio Garcia Pablos de Molina (2007, p. 336) assinalam:

Do exposto conclui-se: *a infração bagatelar própria, regida pelo princípio da insignificância, exclui a tipicidade do fato (mais precisamente, a tipicidade material); (...)* A não incidência do Direito penal ao fato de muita escassa ofensividade ou idoneidade lesiva, quer dizer, verdadeiramente insignificante, está dogmaticamente vinculada à exclusão da tipicidade, e isso resulta de duas considerações: (a) que o juízo de tipicidade penal além de significar a mera subsunção formal da conduta à descrição legal tem um conteúdo material ("o conteúdo do tipo deve ser constatado desde o ponto de vista teleológico do bem jurídico protegido e sua concreta e significativa ofensividade contrária o Direito"); (b) que a tutela de bens jurídicos que concretiza o Direito penal possui forma fragmentaria, de modo que nem todos os bens são importantes, nem todos os ataques são merecedores de proteção penal ("só é punível penalmente o que resulta indispensável para a proteção do bem jurídico") (grifo nosso).

A decisão que solidificou o conceito de exclusão de tipicidade material e que serve como verdadeiro marco na aplicação da insignificância no Supremo Tribunal Federal, é o HC 84.412, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 19/10/2004:

(...) O princípio da insignificância – que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal – *tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material*. Doutrina. Tal postulado – que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada – apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público. (...) (STF - HC: 84412 SP, Relator: CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 19/10/2004, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 19-11-2004 PP-00037 EMENT VOL-02173-02 PP-00229 RT v. 94, n. 834, 2005, p. 477-481 RTJ VOL-00192-03 PP-00963 – grifo nosso)

A relevância do julgado supramencionado consiste em assentar, de maneira precisa, que a insignificância conduz a atipicidade material da conduta, além de elencar critérios para a aplicação do referido princípio no caso concreto. As balizas arroladas pelo Ministro Celso de Mello são: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente; (b) a nenhuma periculosidade social da ação; (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Com efeito, devemos assentar nossa concordância com o professor Luiz Flávio Gomes, no sentido de que é mais prudente compreender que a aplicação da insignificância não deve passar, necessariamente, pela análise do desvalor da ação (a mínima ofensividade da conduta do agente; a nenhuma periculosidade social da ação; o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento) e do resultado (a inexpressividade da lesão jurídica provocada) de modo conjunto. Ou seja, os vetores narrados não precisam encontrar, simultaneamente, correspondência no crime de bagatela. É que se postularmos que todos os vetores indicados devam estar presentes de modo conjunto, chegaremos a implacável assertiva de que apenas condutas com um pequeníssimo grau de reprovabilidade, ensejadoras de resultados nímios, terão guarida pelo mencionado princípio (GOMES, 2013). Assim, serão raríssimas as situações que o princípio da insignificância terá incidência, haja vista a dificuldade fática de se encontrar episódios que comportem a ausência do desvalor da ação e do resultado.

Seja como for, isto é, mesmo que se sustente que os vetores narrados devam estar presentes de modo conjunto, é certo que o âmbito de investigação do desvalor da ação e do resultado não passa pelo exame das características subjetivas que informam a existência do agente, como vida pregressa, conduta social e etc. Por isso, ao nosso sentir, é errônea a análise que pretende antecipar as considerações da culpabilidade para o fato penalmente típico, consoante exporemos nos tópicos seguintes.

4. A APLICAÇÃO DA INSIGNIFICÂNCIA À RÉUS REINCIDENTES NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A aplicação do princípio da insignificância a réus reincidentes não constituía regra dentro do Supremo Tribunal Federal. Desse modo, a maior parte dos julgados colecionava decisões nas quais se assentava que a reincidência excluía *de per se* a aplicação da bagatela. Isto é, considerando-se o passado delitivo do réu, negava-se o acesso a excludente de tipicidade

material mencionada. Veja-se, por exemplo, o Habeas Corpus n. 114.548/PR, rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 13/11/2012:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. DESCAMINHO. VALOR INFERIOR AO ESTIPULADO PELO ART. 20 DA LEI 10.522/2002. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. HABITUALIDADE DELITIVA. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. 1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada. 2. Para crimes de descaminho, a jurisprudência predominante da Suprema Corte tem considerado para a avaliação da insignificância o patamar de R\$ 10.000,00, o mesmo previsto no art 20 da Lei n.º 10.522/2002, que determina o arquivamento de execuções fiscais de valor igual ou inferior a este patamar. 3. **A existência de registros criminais pretéritos contra o paciente obsta o reconhecimento do princípio da insignificância, consoante jurisprudência consolidada da Primeira Turma desta Suprema Corte** (v.g.: HC 109.739/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.02.2012; HC 110.951, rel. Min. Dias Toffoli, DJe 27.02.2012; HC 108.696 rel. Min. Dias Toffoli, Dje 20.10.2011; e HC 107.674, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.9.2011). O mesmo entendimento aplica-se quando há indícios de habitualidade delitiva. Ressalva da posição pessoal da Ministra Relatora. 4. Ordem denegada (STF - HC: 114548 DF, Relator: Min. ROSA WEBER, Data de Julgamento: 13/11/2012, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-232 DIVULG 26-11-2012 PUBLIC 27-11-2012, grifo nosso)

No mesmo sentido, confira-se os Habeas Corpus seguintes: HC 108.696, rel Min. Dias Toffoli, julgado em 06/09/2011; HC 103506, rel. Min. Rosa Weber, julgado em 12/06/2012 e HC 118.584, rel. Min. Carmen Lúcia, julgado em 26/11/2013.

Contudo, o Excelso Pretório amorteceu sua jurisprudência ao se debruçar sob o Habeas Corpus n. 123.108/MG, rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 03/08/2015, na medida que assentou a tese de que insignificância não é automaticamente excluída pela reincidência, o que depende das circunstâncias de cada caso. Ou seja, restou esclarecido que o julgador poderá deixar de aplicar o princípio da insignificância em função do histórico delitivo do réu, mas essa não será uma consequência forçosa. Nas palavras do relator Ministro Roberto Barroso:

De modo que a maioria dos Ministros do Tribunal entendeu expressamente que a insignificância *não é automaticamente excluída pela reincidência*, o que depende de justificativas à luz das circunstâncias do caso; e que, nas hipóteses de exclusão do princípio da insignificância pela reincidência, é possível a aplicação de regime inicial aberto, paralisando-se a incidência do art. 33, § 2º, c, do CP no caso concreto, com base no princípio da proporcionalidade, já que o regime semiaberto seria excessivo (BRASIL, 2015 p. 173, grifo nosso).

Desse modo, embora se reconheça o relativo avanço na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, mantemos nossa discordância com a Corte, isto é, entendemos que o histórico delitivo do réu não pode ser considerado, em qualquer hipótese, para a verificação da (a)tipicidade penal de suas condutas, pelos motivos expostos a seguir.

5. A NÃO APLICAÇÃO DA INSIGNIFICÂNCIA EM FUNÇÃO DO HISTÓRICO DELITIVO DO RÉU

5.1 O DIREITO PENAL DO AUTOR E A ESTRUTURA ANALÍTICA DO CRIME

Caso se postule que há espaço para verificação da primariedade ou não do agente, quando da aplicação do princípio da insignificância, aceita-se a conclusão de que se pode fazer um *distinguish* baseado nas características que informam a existência do autor, isto é, no seu ser, deixando de lado o fato, a conduta.

Por isso, quando se assevera que a reincidência pode afastar a aplicação da insignificância, diz-se que uma ação que seria materialmente atípica, tornar-se-á típica pela expressão da vida pregressa do réu, pelos seus delitos anteriormente cometidos, não pela manifestação de sua conduta. Assim, percebe-se que uma mesma ação ou omissão pode ter atestada sua tipicidade em função do agente que a revela, o que é, ao nosso sentir, uma expressão do Direito Penal do Autor, modalidade que é vedada no nosso ordenamento jurídico.

O Direito Penal do Autor é caracterizado pela punição do agente em função de suas características pessoais, em razão de seu modo de ser, ou seja, “a essência do delito radica em uma característica do autor que explica a pena” (BRUNONI, 2007, sem paginação).

Todavia, a concepção moderna do Direito Penal “jamais pode penalizar o ‘ser’ de uma pessoa, mas somente o seu agir, já que o direito é uma ordem reguladora *da conduta humana*” (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2006, p. 105, grifo nosso). Por isso, sustentamos que não é possível levar em conta o histórico delitivo do réu para aplicação da insignificância, sem que se incorra numa grave ofensa ao Direito Penal do Fato. Nas palavras de Glauber Henrique Valverde Pereira Ribeiro (2016, p. 61):

A não aplicação do princípio da insignificância aos reincidentes por si só não encontra qualquer compatibilidade com a Constituição de um Estado de Direito, por tornar típica uma conduta que praticada por um indivíduo não reincidente, seria considerada atípica, ou seja, a análise da gravidade da conduta para efeito de verificação da ocorrência da insignificância, passa pela análise do próprio autor, e não apenas do fato.

Além disso, o próprio Supremo Tribunal Federal, em circunstâncias semelhantes, já entendeu que não é possível que a reincidência atue como elementar das normas penais, reiterando a necessidade de que se atente para a conduta, em detrimento das características pessoais que compõe o agente. Assim, enunciou o Ministro Gilmar Mendes:

Acolher o aspecto subjetivo como determinante para caracterização da contravenção penal equivale a criminalizar, em verdade, a condição pessoal e econômica do agente, e não fatos objetivos que causem relevante lesão a bens jurídicos importantes ao meio social. Nesse sentido, deve-se inadmitir a infração penal que privilegia o direito penal do autor em detrimento do direito penal do fato. (...) Desse modo, é admissível ao julgador, no momento da individualização da pena, considerar a condenação anterior transitada em julgado como forma de punir com maior rigor o criminoso contumaz, o que não se mostra compatível com a atual égide constitucional é considerar o passado do agente como forma de tipificar a infração penal (BRASIL, 2013, p. 25/27 – grifo nosso).

Nesse sentido, a constatação da tipicidade de uma conduta não pode sujeitar-se ao histórico delitivo do agente que a produz, mas, ao contrário, da efetiva expressão da ação/omissão no mundo fático (BRASIL, 2015, p. 40-42).

Com efeito, é sabido que a estrutura do fato típico não se confunde com a da culpabilidade, isto é, o conceito analítico de crime as divide de forma expressa, sendo que as aferições realizadas, nas duas oportunidades, se revelam distintas. Enquanto na estrutura do fato típico se persegue uma conduta que culmina num resultado, com nexos causal, que se subsume perfeitamente ao modelo legal (tipicidade formal), que é antinormativa e materialmente relevante (tipicidade conglobante), no campo da culpabilidade se estabelece espaço para perquirir os critérios subjetivos da reprovação do agente.

Assim, quando se pretende analisar o desvalor da culpabilidade como critério de realização da própria tipicidade, acaba-se por inverter toda a ordem da teoria analítica do crime. Isto é, passa-se a analisar critérios subjetivos de reprovação da culpabilidade num espaço que permite apenas desvalorizações de ação e de resultado, já que na tipicidade é vedado perseguir personalidades de agentes, ante a preeminência do Direito Penal do Fato sobre o Direito Penal do Autor. Esse é o magistério de Vinicius de Toledo Piza Peluso (2001, p. 06-07):

Muito bem, assim colocadas as coisas, verifica-se que o juiz criminal ao analisar uma conduta sob a ótica do princípio da insignificância, e chegando à conclusão de que o ato praticado está abarcado pelas características objetivas deste princípio, vai considerar o fato como atípico, pois, como acima destacado, o princípio incide como excludente no elemento estrutural do delito da tipicidade. Atuando dessa maneira, ou seja, considerando o fato atípico, não pode o juiz utilizar-se de conteúdos específicos dos outros dois elementos estruturais do conceito de crime (antijuridicidade e culpabilidade), pois não estaria, portanto, obedecendo a ordenação sistemática, o caráter seqüencial do sistema, a própria ordem estrutural do método analítico e do conceito, a lógica da anteposição e da subordinação, subvertendo, assim, todo o esforço garantístico da construção da teoria geral do delito, implicando na insegurança jurídica.

A consideração pelo juiz dos elementos do desvalor da culpabilidade do agente, tais como a culpabilidade, primariedade, antecedentes, conduta social, personalidade, motivos do crime, consequências, circunstâncias, etc., nos termos do art. 59 do C.P., no momento da análise da aplicação do princípio da insignificância, nada mais é do que a subversão da “ordenação sistemática” e do “caráter sequencial” da teoria geral do delito, *eis que o conteúdo da culpabilidade está sendo valorado em momento e local inadequados, qual seja, a tipicidade*. Portanto, pergunta-se: Como analisar o conteúdo da culpabilidade do agente, se a conduta sequer foi considerada típica? Como analisar a personalidade de um ser humano se não se sabe, ainda, se o mesmo é humano?

Ante todo o exposto, chega-se à fácil conclusão de que o princípio da insignificância tem a natureza meramente objetiva, sendo erro procedimental grave a análise de elementos subjetivos, pertencentes à culpabilidade do agente – especificamente a primariedade –, no momento da valoração do referido princípio. Portanto, determinado que o fato é penalmente irrelevante (atípico), pouco importa, para o deslinde da questão, a personalidade do réu, inclusive porque, no momento da tipicidade, o Direito Penal é um direito do fato e não do autor, sendo, assim, indevida qualquer análise da personalidade do acusado. (grifos nossos).

Corroborando a este entendimento Luiz Flávio Gomes e Antonio Garcia Pablos de Molina (2007, p. 308/311) esclarecem:

A insignificância correlaciona-se indubitavelmente com o âmbito do injusto penal (ou mais precisamente com o da tipicidade). Afeta, portanto, ou o desvalor da ação ou o desvalor do resultado (daí falar-se em princípio da insignificância da conduta e princípio da insignificância do resultado). Logo, não há espaço, nesse âmbito, para a inserção de critérios subjetivos típicos da reprovação da conduta (da culpabilidade) ou mesmo da necessidade da pena. (...) Toda referência que é feita (na esfera do princípio da insignificância) ao desvalor da culpabilidade (réu com bons antecedentes, motivação do crime, personalidade do agente etc.) está confundindo o injusto penal com sua reprovação, leia-se, está confundindo a teoria do delito com a teoria da pena (ou, na linguagem de Graf Zu Dohna, o objeto de valoração com a valoração do objeto).

Por isso entendemos que, por mais que se aceite a reincidência como agravante da pena, em função da suposta maior reprovabilidade do autor, não se pode cogitar que ela sirva como verdadeira ponte que conduz o fato insignificante ao fato penalmente típico, sob pena da recidiva atuar como fator de *discrimen* que ensejará a consideração do passado do réu para verificação da tipicidade de sua conduta, o que radica, inexoravelmente, no escanteamento do *fato*, em função do *autor* que o revela. Ademais, tal prática não encontraria guarida na teoria analítica do crime, já que, como vimos, as noções de “fato típico” e “culpável” se diferenciam e nelas se aferem considerações antagônicas, não podendo, portanto, serem perquiridas noções pertinentes a culpabilidade no âmbito da tipicidade.

5.2 O *BIS IN IDEM* E A REINCIDÊNCIA COMO EXPRESSÕES DO DESVALOR DA CULPABILIDADE

O princípio do *Non Bis In Idem*, também conhecido como proibição da dupla valoração do mesmo fato jurídico, impede indivíduos sejam punidos duas ou mais vezes pela mesma conduta. Desse modo, apesar de não estar previsto de forma expressa no nosso ordenamento jurídico, ele decorre do princípio da legalidade penal (Art. 5 inc. XXXIX) e da intangibilidade da coisa julgada (Art. 5 inc. XXXVI).

O *Non Bis in Idem* tem dupla face, isso é, se manifesta formal e materialmente. Nas palavras de Rodolfo Tigre Maia (2005, p. 54):

Sob um ponto de vista ontológico, que é o que releva aqui considerar, manifesta-se como (1) “bis in idem” material, consubstanciado no estabelecimento da impossibilidade de imposição ao indivíduo (ne) de mais de uma sanção penal (bis) em razão de uma mesma prática delituosa (idem), e como (2) “bis in idem” formal, entendido como proibição da realização (ne) de novo processo e/ou investigação criminal, bem como a decorrente realização de um segundo julgamento (bis), após o indivíduo ter sido anteriormente julgado por essa razão ou por já estarem em curso processo ou investigação instaurados por idêntico motivo (idem).

Sandro Lúcio Dezan e Henrique Geaquinto Herkenhof (2019, p. 130) assinalam que o referido princípio atua como corolário à limitação do poder punitivo estatal, que, com isso, tem seu âmbito de violência limitado:

No âmbito do direito punitivo geral, quadra o princípio *ne bis in idem* figurativo de uma das mais importantes balizas epistemológicas modulativas do direito positivo, a forçar uma espécie de ajustamento ou de contenção dos poderes persecutório (processo) e punitivo (aplicação da sanção) do Estado. Refreiam-se o *jus persequendi* e o *jus puniendi* do Estado-sancionador nas exatas fronteiras de efeitos de *ne bis in idem*.

Com efeito a agravante genérica de reincidência (art. 61, inc. I, CP), ao nosso sentir, já configura verdadeiro *bis in idem*¹. Desse modo, no caso em tela – onde a reincidência se projeta para o campo do fato típico – não poderíamos nos posicionar de maneira diferente, já que esta, como vimos, tem o condão de, ao fim e ao cabo, guiar determinada conduta à tipicidade penal, escanteando-se o desvalor da ação e/ou do resultado. Isto é, em função do histórico delitivo do réu, nega-se a aplicação da insignificância, o que leva à tipicidade penal da ação, em função da pecha do agente que a revela, pouco importando – ou nada – a expressão da conduta.

1 Art. 63, Código Penal: “Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.”

No caso da reincidência como agravante genérica, entendemos que a exacerbação da pena (no segundo delito) decorre de uma “sobre-punição”, já que se aumenta a pena do novo crime em função do anterior, mesmo que o agente já tenha “quitado” sua dívida com a justiça, isto é, já tenha sido punido pela primeira infração (PIACESKI, 2012). Neste diapasão, assinala Maria Lúcia Karam (1994, p. 127):

Mais importante, porém, é que nenhum dos argumentos levantados na tentativa de fundamentação da reincidência consegue se sobrepor ao fato incontestável de que o agravamento da pena de um delito (seja em sua quantidade, seja na forma de seu cumprimento), *em função de outro delito anteriormente praticado e pelo qual seu autor já foi apenado, constitui uma aberta violação do princípio de que ninguém pode ser julgado duas vezes pelo mesmo fato* (grifo nosso).

Em sentido semelhante:

A sentença penal condenatória é o mecanismo processual penal de exposição do juízo de reprovabilidade ao autor do injusto. Nela estão contidos todos os elementos de valoração do ilícito praticado pelo autor. Com o trânsito em julgado da decisão – e o posterior cumprimento da pena no devido processo de execução penal – o juízo de censura ganha fixidez, impedindo que nova apreciação sobre o mesmo fato seja realizada. *Desta forma, em um sistema constitucional penal que é regulado pelo princípio da coisa julgada, está vedada reavaliação jurídica de fato anteriormente apreciado e, após o trâmite processual, estabilizado com o trânsito em julgado da decisão. A conclusão, portanto, é de que a agravação da pena em decorrência de condenação por fato diverso do analisado produz bis in idem que se reflete na violação da coisa julgada constitucional* (IBCCRIM, 2010, pg. 13, grifo nosso).

Dito isso, nos parece coerente assinalar que: quando a aplicação do princípio da insignificância é obstada em função do histórico delitivo do réu, este será, ao fim e ao cabo, punido duas vezes pelo cometimento do mesmo fato, isto é, a condenação anterior projetará seus efeitos na verificação da tipicidade da conduta posterior, de modo que ela (conduta) será penalmente relevante por conta do primeiro delito, que servirá como base para a dupla desvalorização.

Em outras palavras, o agente, num primeiro momento, será punido pelo crime quando for condenado e cumprir pena e, esse mesmo fato jurídico será relevante para a posterior constatação da tipicidade de outra conduta, desvalorando-se, portanto, o mesmo delito, em oportunidades diferentes. No entanto, esse *bis in idem* é muito mais grave que o “simples” aumento de pena pela agravante genérica de reincidência. Ou seja, enquanto a reincidência como agravante tem o condão de aumentar a pena, porque já se constatou um fato típico e antijurídico, no caso em tela estamos na primeira etapa da teoria analítica do crime, portanto,

ainda não há delito. Assim, a reincidência se mostra relevante para a constatação da própria existência do crime, expressando a dupla desvalorização do mesmo fato jurídico.

Ademais, alguns autores asseveram que no reincidente há mais culpabilidade, tendo em vista que a repreensão oriunda da condenação anterior não foi suficiente para corrigir seu comportamento. No entanto, Zaffaroni e Pierangeli (2006) assentam, partindo do pressuposto de que a censura da culpabilidade encontra-se lastreada na proporção de exigibilidade do autor de uma conduta diversa, de acordo com o Direito, que não se pode considerar os reincidentes como sendo, necessariamente, mais reprováveis. Nesse sentido:

Vimos que a experiência nos ensina que, em um certo número de casos, a ação do sistema penal não opera de forma preventiva, mas em forma condicionante de "carreiras criminais", em que a estigmatização social da pessoa e a ação da instituição total se combinam para levá-la a assumir o "rol desviado". Tampouco nessas hipóteses é possível afirmar encontrar-se o homem completamente determinado, porque nesse, como em qualquer outro caso, há sempre, uma margem de autonomia.

O que é evidente é que nesses casos, a margem de autonomia se acha reduzida, estreitada pelo condicionamento criado pela própria ação do sistema penal. Esse é um dado de realidade, que não pode ser ignorado pelo direito penal e, portanto, quando ocorrer, a sua correta valoração indicará que no caso manifesta-se um grau menor de culpabilidade (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2006, p. 104 – grifo nosso).

Ou seja, o sistema penal, na maioria das vezes, não atua de forma contra-motivadora mas, ao contrário, motiva – quando não impõe – que o agente se mantenha nas mesmas condições, como cliente do Direito Penal. Com efeito, Juarez Cirino (2014, p. 541), demonstrando a ação contraproducente dos sistemas prisionais brasileiros, sustenta que a reincidência real deveria ser tratada como atenuante, na contramão, portanto, do que ocorre no nosso ordenamento:

É necessário reconhecer: a) se novo crime é cometido após a passagem do agente pelo sistema formal de controle social, com efetivo cumprimento da pena criminal, o processo de deformação e embrutecimento pessoal do sistema penitenciário deveria induzir o legislador a incluir a reincidência real entre as circunstâncias atenuantes, como produto específico da atuação deficiente e predatória do Estado sobre sujeitos criminalizados; b) se novo crime é cometido após simples formalidade do trânsito em julgado de condenação anterior, a reincidência ficta não indica qualquer presunção de periculosidade capaz de fundamentar circunstância agravante. Em conclusão, nenhuma das hipóteses de reincidência real ou de reincidência ficta indica situação de rebeldia contra a ordem social garantida pelo Direito Penal: a reincidência real deveria ser circunstância atenuante e a reincidência ficta é, de fato, um indiferente penal

Neste sentido, a consideração do histórico delitivo do réu para a afirmação do fato típico expressa uma punição consubstanciada na própria ação prévia do sistema penal, que conduz,

como vimos, a um menor grau de culpabilidade. Resta claro, assim, que os reincidentes são indevidamente onerados quando a aplicação do princípio da insignificância é obstada em função de seu passado delituoso, uma vez que o discurso doutrinário que sustenta a maior reprovabilidade de suas condutas não se mantém, porquanto é evidente que o sistema punitivo brasileiro atua de forma contraproducente e criminalizante, concorrendo, portanto, para a manutenção das empreitadas criminosas.

CONCLUSÕES

Vimos que a tipicidade penal não está restrita à mera subsunção da conduta incriminada ao enunciado típico. É necessário que a ação/omissão seja contrária ao direito (antinormativa), além de apta a criação de um risco (relevante) aos bens jurídicos tutelados pela legislação criminal (tipicidade material).

Desse modo, o princípio da insignificância infirma a tipicidade penal das ações/omissões sem relevância para a criação de um resultado danoso (ausência de desvalor da ação) e/ou recai nas lesões nímias (ausência de desvalor do resultado) que atingem os bens jurídicos tutelados pelo ordenamento jurídico pátrio.

Contudo, parte da doutrina e da jurisprudência brasileira assenta que é impossível aplicar o princípio bagatelar em favor de réus reincidentes, afirmando, portanto, a tipicidade penal de condutas insignificantes. Outros, asseveram que a reincidência não exclui automaticamente a aplicação do princípio bagatelar, mas postulam que o número de delitos anteriormente cometidos pode, à luz das circunstâncias concretas, obstar a aplicação da excludente de tipicidade material referida.

Ao nosso sentir, todavia, quaisquer considerações referentes ao histórico delitivo do réu devem ficar alheias ao estudo da aplicação do princípio da insignificância. Com efeito, fundamentamos esta abordagem em 4 (quatro) razões distintas, quais sejam: (i) que no âmbito da tipicidade, o objeto de investigação do Direito Penal se resume a ações e/ou omissões incriminadas, de modo é impossível perseguir e/ou privilegiar personalidades, sob pena de se admitir o Direito Penal do Autor; (ii) que a insignificância incide onde há ausência de desvalor da ação e/ou do resultado, razão pela qual as circunstâncias atinentes ao desvalor da culpabilidade do agente, como primariedade, antecedentes e conduta social são, nesse momento (fato típico), irrelevantes (iii) que, mesmo que se negasse o que foi assentado anteriormente, as condenações pretéritas não podem ser examinadas para a afirmação da tipicidade penal de novas condutas, sob pena daquelas serem desvaloradas duas vezes; (iv) que, ante a ação

contraproducente do sistema penal brasileiro, os reincidentes não podem ser considerados mais culpáveis, eis que a possibilidade de atuarem conforme a norma se encontra diminuída.

REFERÊNCIAS

BITTENCOURT, César Roberto - *Tratado de Direito Penal, Parte Geral*, vol. 1, 26ª ed., Saraiva, São Paulo, 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus 84.412/SP*. Relator: Min. CELSO DE MELLO, julgado em 19/10/2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus 114.548/PR*. Relatora: Min. ROSA WEBER, julgado em 13/11/2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus 123.108/MG*. Relator: Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 03/08/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 583.523/RS*. Relator: Min. GILMAR MENDES, julgado em 03/10/2013.

BRUNONI, Nivaldo. *Ilegitimidade do direito penal do autor à luz do princípio da culpabilidade*. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao021/Nivaldo_Brunoni.htm> Acesso em 10/10/2020.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: Especial*, volume II. 7ª edição revista, ampliada, atualizada. Niterói, RJ. Editora Impetus, 2010.

DEZAN, Sandro Lúcio; HERKENHOFF, Henrique Geaquinto. *A concepção funcional de bens jurídicos para a unificação dos efeitos do princípio ne bis in idem na seara extrapenal sancionadora disciplinar*. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 19, n. 76, p. 125-152, abr./jun. 2019. DOI: 10.21056/aec.v19i76.1038.

GOMES, Luiz Flávio. MOLINA, Antonio García-Pablos de. *Direito penal: parte geral*, vol. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

GOMES, Luiz Flávio. *Princípio da insignificância e outras excludentes de tipicidade*. 3a. ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2013.

IBCCRIM. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. *A questão da agravante da reincidência e a vedação do bis in idem: subsídios do IBCCRIM para o debate constitucional no âmbito do RE 591.563/STF*. São Paulo, 11 de agosto de 2010. Disponível em: <https://arquivo.ibccrim.org.br/docs/amicus_curiae/RE_n._591563-8_Reincidencia.pdf>. Acesso em 20/10/2020

- KARAM, Maria Lúcia. *Aplicação da pena: por uma nova atuação da justiça criminal*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 6, p.117-132, 1994.
- MAIA, Rodolfo Tigre Maia. *O princípio do ne bis in idem e a Constituição Brasileira de 1988*. Cient. ESMPU, Brasília, a. 4 - n.16, p. 11-75 - jul./set. 2005.
- MANÃS, Carlos Vico. *O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no direito penal*. São Paulo. Saraiva, 1994
- PELUSO, Vinicius de Toledo Pisa. *A objetividade do princípio da insignificância*. Boletim IBCCRIM, São Paulo, v. 9, n. 109, dezembro de 2001.
- PIACESKI, Mario. *A reincidência e sua afronta ao sistema garantista e aos princípios constitucionais*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 22 dez 2012. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/33148/a-reincidencia-e-sua-afronta-ao-sistema-garantista-e-aos-principios-constitucionais>. Acesso em: 15 out 2020.
- PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro* vol. 1. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- RIBEIRO, Glauber Henrique Valverde Pereira. *O princípio da insignificância no Supremo Tribunal Federal: um discurso sobre o direito penal do autor*. 2016. Monografia (Bacharelado em Direito).
- SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: Parte Geral. atualizada e ampliada*. Curitiba: ICPC Cursos e Edições, 2014.
- SILVA, Ivan Luiz da. *Princípio da insignificância no direito penal*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2010.
- TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal* . 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1994.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro: parte geral*. 6. ed. Ver. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.