Estratégia Concursos

Aula 00

Direito Penal p/ PM-RJ (Oficial) - FGV - Pré-Edital

Autor:

Equipe Direito Penal e Processo Penal (EC), Renan Araujo

18 de Janeiro de 2021

Sumário

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO PENAL 2

1 Princípio da legalidade 2

1.1 Princípio da Reserva Legal 2

1.2 Princípio da anterioridade da Lei penal 4

2 Princípio da individualização da pena 4

3 Princípio da intranscendência da pena 5

4 Princípio da limitação das penas ou da humanidade 6

5 Princípio da presunção de inocência ou presunção de não culpabilidade 7

6 Disposições constitucionais relevantes 8

6.1 Vedações constitucionais aplicáveis a crimes graves 8

6.2 Menoridade Penal 9

OUTROS PRINCÍPIOS DO DIREITO PENAL 9

CONCEITO E FONTES DO DIREITO PENAL 12

1 Conceito 12

2 Fontes 12

EXERCÍCIOS COMENTADOS 13

EXERCÍCIOS PARA PRATICAR 16

GABARITO 18

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO PENAL

Os princípios constitucionais do Direito Penal são normas que, extraídas da Constituição Federal, servem como base interpretativa para todas as outras normas de Direito Penal do sistema jurídico brasileiro. Entretanto, não possuem somente função informativa, não servem somente para auxiliar na interpretação de outras normas. Os princípios constitucionais, na atual interpretação constitucional, possuem força normativa, devendo ser respeitados, sob pena de inconstitucionalidade da norma que os contrariar. Vamos a eles:

1 Princípio da legalidade

O princípio da legalidade está previsto no art. 5°, XXXIX da Constituição Federal (e também, com redação muito semelhante, no art. 1° do CP):

> Art. 5° (...) XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

Este princípio, quem vem do latim (***Nullum crimen sine praevia lege***), estabelece que uma conduta não pode ser considerada criminosa se antes de sua prática não havia lei nesse sentido. **Trata-se de uma exigência de segurança jurídica**: imaginem se pudéssemos responder criminalmente por uma conduta que, quando praticamos, não era crime? Simplesmente não faríamos mais nada, com medo de que, futuramente, a conduta fosse criminalizada e pudéssemos responder pelo delito!

Entretanto, o Princípio da **Legalidade** se divide em dois outros princípios, o da **Reserva Legal** e o da **Anterioridade da Lei Penal**. Desta forma, vamos estudá-los em tópicos distintos.

1.1 Princípio da Reserva Legal

O princípio da Reserva Legal estabelece que **SOMENTE LEI (EM SENTIDO ESTRITO)** pode definir condutas criminosas e estabelecer sanções penais (penas e medidas de segurança).

Assim, somente a Lei (editada pelo Poder Legislativo) pode definir crimes e cominar penas. Logo, Medidas Provisórias, Decretos, e demais diplomas legislativos **NÃO PODEM ESTABELECER CONDUTAS CRIMINOSAS NEM COMINAR SANÇÕES.**

Quanto às medidas provisórias, apesar da divergência, prevalece no STF a posição de que elas podem cuidar de matéria penal, desde que para beneficiar o réu.

O princípio da reserva legal implica ainda a proibição da edição de leis vagas, com conteúdo impreciso. Isso porque a existência de leis cujo conteúdo não seja claro, que não se sabe ao certo

qual conduta está sendo criminalizada, acaba por retirar toda a função do princípio da reserva legal, que é dar segurança jurídica às pessoas.

> EXEMPLO: Imagine que a Lei X considere como criminosas as condutas que atentem contra os bons costumes. Ora, trata-se de um termo muito vago, muito genérico, que pode abranger uma infinidade de condutas. A criminalização, assim, viola o princípio da reserva legal (Trata-se do princípio da taxatividade da lei penal).

Entretanto, fiquem atentos! Existem as chamadas NORMAS PENAIS EM BRANCO. As normas penais em branco são aquelas que dependem de outra norma para que sua aplicação seja possível (ex.: Na lei de drogas, há diversas menções a "substância ilícita entorpecente", sem que se esclareça o que se considera substância ilícita entorpecente. Trata-se de norma penal em branco, pois depende de uma complementação para que possa a norma ser perfeitamente aplicada).

A Doutrina divide as normas penais em branco em:

⇒ **Homogêneas** (norma penal em branco em ***sentido amplo***) – A complementação é realizada por uma fonte *homóloga*, ou seja, pelo mesmo órgão que produziu a norma penal em branco.

⇒ **Heterogêneas** (norma penal em branco em ***sentido estrito***) – A complementação é realizada por fonte *heteróloga*, ou seja, por órgão diverso daquele que produziu a norma penal em branco.

Quanto às normas penais em branco, apesar da divergência doutrinária, prevalece o entendimento de que não violam o princípio da reserva legal, eis que não seria possível ao legislador colocar na própria lei todas as especificações, sendo necessário, em alguns casos, deixar que a regulamentação seja dada por outras normas complementares.

Além disso, em razão da reserva legal, em Direito Penal é proibida a analogia in malam partem, que é a analogia em desfavor do réu. A analogia é um método de integração da lei penal, utilizada quando não há norma regulando certa situação, de maneira que se utiliza uma norma prevista para caso semelhante. Assim, não pode o Juiz criar uma conduta criminosa não prevista em lei, com base na analogia, tampouco pode utilizar a analogia para, de qualquer forma, agravar a situação do réu. **A analogia benéfica ao réu (analogia *in bonam partem*), porém, é permitida.**

Com relação à interpretação extensiva, apesar da divergência doutrinária, prevalece no STF (embora não seja pacífico o tema) o entendimento de que é possível a interpretação extensiva, mesmo que prejudicial ao réu, já que na interpretação extensiva o intérprete apenas extrai a vontade da lei, que acabou dizendo menos do que pretendia dizer (A Lei diz "X", mas sua intenção foi dizer "XYZ").

1.2 Princípio da anterioridade da Lei penal

O princípio da anterioridade da lei penal estabelece que não basta que a criminalização de uma conduta se dê por meio de Lei em sentido estrito, mas que esta lei seja anterior ao fato, à prática da conduta.

Ou seja, para que a lei penal possa ser aplicada a determinado fato, ela já deverá estar em vigor quando tal fato for praticado, não sendo aplicável aos fatos praticados antes de sua entrada em vigor. O princípio da anterioridade da lei penal culmina no princípio da irretroatividade da lei penal, já que a lei penal, como regra, não se aplica aos fatos praticados antes de sua entrada em vigor.

Entretanto, **a lei penal pode retroagir, quando for para beneficiar o réu** (quando a nova lei diminui a pena prevista para o crime, ou exclui uma qualificadora, etc.). Nesse caso, estamos haverá retroatividade da lei penal, pois ela alcançará fatos ocorridos antes de sua vigência (art. 5°, XL da CRFB/88 e art. 2°, § único do CP):

> **EXEMPLO:** José pratica determinado crime, cuja pena é de 01 a 04 anos de reclusão. No curso do processo, sobrevém nova lei penal diminuindo a pena deste crime para 06 meses a 02 anos de reclusão. Nesse caso, por ser benéfica, a nova lei penal terá eficácia retroativa, aplicando-se ao crime praticado por José.

Vale frisar que a nova lei penal benéfica se aplica aos fatos anteriores (eficácia retroativa) ainda que já tenha havido sentença penal condenatória transitada em julgado (art. 2°, § único do CP).

2 Princípio da individualização da pena

A Constituição Federal estabelece, em seu art. 5°, XLVI:

> XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

A individualização da pena é feita em três fases distintas: Legislativa, judicial e administrativa.

Na esfera **legislativa**, a individualização da pena se dá através da cominação de punições proporcionais à gravidade dos crimes, e com o estabelecimento de penas mínimas e máximas, a serem aplicadas pelo Judiciário, considerando as circunstâncias do fato e as características do criminoso.

Na fase **judicial**, a individualização da pena é feita com base na análise, pelo magistrado, das circunstâncias do crime, dos antecedentes do réu, etc. Nessa fase, a individualização da pena sai do plano meramente abstrato e vai para o plano concreto, devendo o Juiz fixar a pena de acordo com as peculiaridades do caso (Tipo de pena a ser aplicada, quantificação da pena, forma de

cumprimento, etc.), tudo para que ela seja a mais apropriada para cada réu, de forma a cumprir seu papel ressocializador-educativo e punitivo.

Na terceira e última fase, a individualização é feita na **execução da pena**, a parte administrativa. Assim, questões como progressão de regime, concessão de saídas eventuais do local de cumprimento da pena e outras, serão decididas pelo Juiz da execução penal também de forma individual, de acordo com as peculiaridades de cada detento. Outra indicação clara de individualização da pena na fase de execução está no artigo 5°, XLVIII da Constituição, que estabelece o cumprimento da pena em estabelecimentos distintos, de acordo com as características do preso.

3 Princípio da intranscendência da pena

Também chamado de princípio da personificação da pena, ou princípio da responsabilidade pessoal da pena, ou princípio da pessoalidade da pena, está previsto no art. 5°, XLV da Constituição Federal:

> Art. 5° (...) XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido; (grifo nosso)

Esse princípio impede que a pena ultrapasse a pessoa do infrator.

EXEMPLO: Se Paulo comete um crime e morre em seguida, está extinta a punibilidade, ou seja, o Estado não pode mais punir em razão do crime praticado, pois a morte do infrator é uma das causas de extinção do poder punitivo do Estado, na medida em que nenhum de seus sucessores poderá ser punido em seu lugar.

Entretanto, isso não impede que os sucessores do condenado falecido sejam obrigados a reparar os danos civis causados pelo fato. Explico:

EXEMPLO: Roberto mata Maurício, cometendo o crime previsto no art. 121 do Código Penal (Homicídio). Roberto é condenado a 15 anos de reclusão, e na esfera cível é **condenado ao pagamento de R$ 100.000,00 (Cem mil reais) a título de indenização ao filho de Maurício**. Durante a execução da pena criminal, Roberto vem a falecer. Embora a pena privativa de liberdade esteja extinta, pela morte do infrator, **a obrigação de reparar o dano poderá ser repassada aos herdeiros, até o limite do patrimônio deixado pelo infrator falecido**. Assim, se Roberto deixou um patrimônio de R$ 500.000,00 (Quinhentos mil reais), desse valor poderá ser debitado o valor de R$ 100.000,00 (cem mil reais) que Roberto foi condenado a pagar ao filho de Maurício. Se, porém, o

> patrimônio deixado por Roberto é de apenas R$ 30.000,00 (Trinta mil reais), esse é o limite ao qual os herdeiros estão obrigados.

Frise-se que a **multa não é "obrigação de reparar o dano"**, pois não se destina à vítima. A multa é espécie de PENA e, portanto, não pode ser executada em face dos herdeiros, ainda que haja transferência de patrimônio. Neste caso, com a morte do infrator, extingue-se a punibilidade, não podendo ser executada a pena de multa.

4 Princípio da limitação das penas ou da humanidade

A Constituição Federal estabelece em seu art. 5°, XLVII, que:

> Art. 5° (...) XLVII - não haverá penas:
>
> a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
>
> b) de caráter perpétuo;
>
> c) de trabalhos forçados;
>
> d) de banimento;
>
> e) cruéis;

No caso da pena de morte, a Constituição estabelece uma única exceção: no caso de guerra declarada, é possível a aplicação de pena de morte por crimes cometidos em razão da guerra! Isso não quer dizer que basta que o país esteja em guerra para que se viabilize a aplicação da pena de morte em qualquer caso. Esta ressalva é direcionada precipuamente aos crimes militares.

A vedação à pena de trabalhos forçados impede que algum infrator seja condenado a trabalhar forçadamente, ou seja, contra a sua vontade. Isso impede que a pena imposta seja a de "trabalhar forçadamente", mas não impede que o preso (aquele que cumpre pena privativa de liberdade) venha a trabalhar durante o cumprimento da pena, eis que não se trata de "pena de trabalhos forçados".

A prisão perpétua também é inadmissível no Direito brasileiro. Frise-se que eventuais burlas a tal vedação também devem ser vedadas, ou seja, uma lei que preveja a pena mínima para um crime em 60 anos, por exemplo, estaria violando o princípio da vedação à prisão perpétua, por se tratar de uma burla ao princípio, já que na prática o agente ficaria preso pelo menos até os 78 anos de idade.

Tais vedações são cláusulas pétreas, que não podem ser restringidas ou abolidas por emenda constitucional.

5 Princípio da presunção de inocência ou presunção de não culpabilidade

A Presunção de inocência é o maior pilar de um Estado Democrático de Direito, pois, segundo este princípio, nenhuma pessoa pode ser considerada culpada (e sofrer as consequências disto) antes do trânsito em julgado se sentença penal condenatória. Nos termos do art. 5°, LVII da CRFB/88:

> LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

O que é trânsito em julgado de sentença penal condenatória? É a situação na qual a sentença proferida no processo criminal, condenando o réu, não pode mais ser modificada através de recurso. Assim**, enquanto não houver uma sentença criminal condenatória irrecorrível**, o acusado não pode ser considerado culpado e, portanto, não pode sofrer as consequências da condenação.

Este princípio pode ser considerado:

⇒ **Uma regra probatória (regra de julgamento)** - Deste princípio decorre que o ônus (obrigação) da prova cabe ao acusador (MP ou ofendido, conforme o caso). O réu é, desde o começo, inocente, até que o acusador prove sua culpa. Assim, temos o princípio do *in dubio pro reo* ou *favor rei*, segundo o qual, durante o processo (inclusive na sentença), havendo dúvidas acerca da culpa ou não do acusado, deverá o Juiz decidir em favor deste, pois sua culpa não foi cabalmente comprovada.

⇒ **Uma regra de tratamento** - Deste princípio decorre, ainda, que o réu deve ser, a todo momento, tratado como inocente. E isso tem uma dimensão interna e uma dimensão externa:

a) Dimensão interna – O agente deve ser tratado, dentro do processo, como inocente. **Ex.:** O Juiz não pode decretar a prisão preventiva do acusado pelo simples fato de o réu estar sendo processado, caso contrário, estaria presumindo a culpa do acusado.

b) Dimensão externa – O agente deve ser tratado como inocente FORA do processo, ou seja, o fato de estar sendo processado não pode gerar reflexos negativos na vida do réu. Ex.: O réu não pode ser eliminado de um concurso público porque está respondendo a um processo criminal (pois isso seria presumir a culpa do réu).

Frise-se que a existência de prisões cautelares não viola o princípio da presunção de inocência. A **prisão cautelar, quando devidamente fundamentada** na necessidade de evitar a ocorrência de algum prejuízo (risco para a instrução ou para o processo ou risco de fuga do réu, por exemplo), é **válida**. O que não se pode admitir é a utilização da prisão cautelar como "antecipação de pena". Apesar de a prisão provisória (prisão cautelar) ser uma prisão antes do trânsito em julgado, não há violação à presunção de inocência, na medida em que não se está a considerar o agente como culpado. A prisão cautelar tem como fundamento a cautelaridade (evitar que um risco se transforme num prejuízo) e não eventual culpa do agente.

Outro ponto relevante diz respeito à **utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso como maus antecedentes**. Segundo o STJ e o STF isso não é possível, pois em nenhum deles o agente foi condenado de maneira irrecorrível, logo, não pode ser considerado culpado nem sofrer qualquer consequência em relação a eles (súmula 444 do STJ).

O STF chegou a relativizar o princípio da presunção de inocência, entendendo que a presunção de inocência iria somente até o esgotamento das instâncias ordinárias (até segundo grau de jurisdição). Porém, este entendimento foi posteriormente abandonado pelo STF, quando do julgamento definitivo das ADCs 43, 44 e 54, **tendo o STF retomado seu entendimento clássico**: a **presunção de inocência deve ser compreendida nos exatos termos da CF/88, ou seja, até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória**, de forma que é vedada a execução provisória de pena criminal.

6 Disposições constitucionais relevantes

6.1 Vedações constitucionais aplicáveis a crimes graves

A CRFB/88 prevê uma série de vedações (imprescritibilidade, inafiançabilidade, etc.) que são aplicáveis a determinados crimes, por sua especial gravidade, nos termos do art. 5º, XLII a XLIV.

A **imprescritibilidade** é a qualidade daquilo que NÃO prescreve. Ou seja, o Estado não perde o poder de punir pelo decurso do tempo.

A **inafiançabilidade** é a impossibilidade de se arbitrar fiança em determinado caso. O escopo da vedação é evitar que o agente preso em flagrante por certos crimes obtenha liberdade provisória mediante simples pagamento de fiança. Isso não impede a concessão de liberdade provisória SEM fiança, ainda que o Juiz possa fixar outras medidas cautelares diversas da prisão.

A vedação à **graça** (veda-se o indulto também, que é semelhante à graça, mas de forma coletiva) e à **anistia** consiste na impossibilidade de concessão destes benefícios a certos crimes mais graves. Tais benefícios geram extinção da punibilidade, nos termos do art. 107 do CP.

Vejamos as vedações e os crimes aos quais se aplicam:

VEDAÇÕES CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS A CRIMES GRAVES		
IMPRESCRITIBILIDADE	INAFIANÇABILIDADE	VEDAÇÃO DE GRAÇA E ANISTIA
- Racismo - Ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático.	- Racismo - Ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático. - Tortura - Tráfico de Drogas - Terrorismo - Crimes hediondos	- Tortura - Tráfico de Drogas - Terrorismo - Crimes hediondos

Assim:

- INAFIANÇABILIDADE – Todos
- IMPRESCRITIBILIDADE – Somente RAÇÃO (Racismo + AÇÃO de grupos armados)
- INSUSCETIBILIDADE GRAÇA E ANISTIA – TTTH (Tortura, Terrorismo, Tráfico e Hediondos)

6.2 Menoridade Penal

A Constituição prevê, ainda, que os **menores de 18 anos** são inimputáveis (art. 228). Isso quer dizer que eles não respondem penalmente, estando sujeitos às normas do **Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).**

OUTROS PRINCÍPIOS DO DIREITO PENAL

Princípio da ofensividade (ou lesividade) - O princípio da ofensividade estabelece que não basta que o fato seja formalmente típico (tenha previsão legal como crime) para que possa ser considerado crime. É necessário que este fato seja capaz de ofender (por meio de uma lesão ou exposição a risco de lesão), de maneira grave, um bem jurídico relevante para a sociedade (ex.: Imagine que surja uma lei criminalizando a conduta de cuspir na rua. Essa norma criminaliza uma conduta que não ofende, de maneira significativa, qualquer bem jurídico relevante para a sociedade).

Princípio da alteridade - Este princípio preconiza que o fato, para ser MATERIALMENTE crime, ou seja, para que possa ser considerado crime em sua essência, deve causar lesão a um bem jurídico de terceiro. Desse princípio decorre que o **Direito penal não pune a autolesão**. Assim, aquele que destrói o próprio patrimônio não pratica crime de dano, aquele que se lesiona fisicamente não pratica o crime de lesões corporais, etc.

Princípio da adequação social - Este princípio prega que uma conduta, ainda quando tipificada em Lei como criminosa, quando **não for capaz de afrontar o sentimento social de Justiça**, não seria considerada crime, em sentido material, por possuir adequação social (aceitação pela sociedade). Condutas toleradas e aceitas socialmente não poderiam ser consideradas criminosas (não há tipicidade material), ainda quando tipificadas em lei como crime (há tipicidade formal).

Princípio da fragmentariedade do Direito Penal - Estabelece que nem todos os fatos considerados ilícitos pelo Direito devam ser considerados como infração penal, mas somente aqueles que atentem contra bens jurídicos EXTREMAMENTE RELEVANTES. Ou seja, o Direito Penal só deve buscar proteger bens jurídicos de grande relevância social. O Direito Penal, portanto, não deve se ocupar da proteção de bens jurídicos de menor relevo, exatamente porque o Direito Penal é o instrumento mais invasivo de que dispõe o Estado para intervir na vida em sociedade.

Princípio da Subsidiariedade do Direito Penal - Estabelece que o Direito Penal não deve ser usado a todo momento, como regra geral, e sim como uma ferramenta subsidiária, ou seja, deverá ser utilizado apenas quando os demais ramos do Direito não puderem tutelar satisfatoriamente o bem jurídico que se busca proteger. Tal princípio parte da compreensão de que o controle social é realizado de maneira ampla, pelas mais diversas maneiras (moral, costumes, diversos ramos do Direito, etc.), o que implica a necessidade de racionalizar a utilização do Direito Penal, reservando-o para os casos em que as demais formas de controle social sejam insuficientes.

Princípio da Intervenção mínima (ou Ultima Ratio) - Este princípio decorre do caráter fragmentário e subsidiário do Direito Penal. Este é um princípio limitador do poder punitivo estatal, que estabelece uma regra a ser seguida para conter possíveis arbítrios do Estado. Assim, a criminalização de condutas só deve ocorrer quando se caracterizar como meio absolutamente necessário à proteção de bens jurídicos ou à defesa de interesses cuja proteção, pelo Direito Penal, seja absolutamente indispensável à coexistência harmônica e pacífica da sociedade.

Princípio do ne bis in idem - Por este princípio entende-se que uma pessoa não pode ser punida duplamente pelo mesmo fato. Além disso, estabelece que uma pessoa não possa, sequer, ser processada duas vezes pelo mesmo fato (ex.: José foi processado pelo crime X. Todavia, como não havia provas, foi absolvido. Tal decisão transitou em julgado, tornando-se imutável. Todavia, dois meses depois, surgiram provas da culpa de José. Neste caso, José não poderá ser processado novamente). Tal princípio veda, ainda, que um mesmo fato, condição ou circunstância seja duplamente considerado para fins de fixação da pena (ex.: o motivo torpe, no homicídio, não pode ser considerado como agravante genérica prevista no art. 61, II, a do CP, pois já é considerado como qualificadora, na forma do art. 121, §2º, I do CP. Caso contrário, a mesma circunstância estaria sendo duplamente valorada contra o réu).

Princípio da proporcionalidade - Este princípio determina que as penas devem ser aplicadas de maneira proporcional à gravidade do fato. Mais que isso: Estabelece que as penas devem ser COMINADAS (previstas) de forma a dar ao infrator uma sanção proporcional ao fato abstratamente previsto. Assim, se o CP previsse que o crime de homicídio teria como pena máxima dois anos de

reclusão, e que o crime de furto teria como pena máxima quatro anos de reclusão, estaria, claramente, violado o princípio da proporcionalidade.

Princípio da confiança - Este princípio nem sempre é citado pela Doutrina. Prega que todos possuem o direito de atuar acreditando que as demais pessoas irão agir de acordo com as normas que disciplinam a vida em sociedade. Assim, exemplificativamente, quando alguém ultrapassa um sinal VERDE e acaba colidindo lateralmente com outro veículo que avançou o sinal vermelho, aquele que ultrapassou o sinal verde agiu amparado pelo princípio da confiança, não tendo culpa, já que dirigia na expectativa de que os demais respeitariam as regras de sinalização.

Princípio da insignificância (ou bagatela) - As condutas que ofendam de forma insignificante os bens jurídico-penais tutelados não podem ser consideradas criminosas, pois não são capazes de ofender de maneira significativa um bem jurídico relevante para a sociedade. Imagine um furto de um pote de manteiga, dentro de um supermercado. Apesar de esta conduta configurar um fato descrito como crime (há tipicidade formal, pois se trataria de furto, art. 155 do CP), no caso concreto, podemos dizer que esta conduta especificamente não ofende significativamente o patrimônio da vítima, motivo pelo qual não há tipicidade material. Nesse caso, portanto, o agente deverá ser absolvido, pela atipicidade material do fato.

Frise-se que alguns requisitos devem ser preenchidos para a aplicação de tal princípio:

⇒ **M**ínima ofensividade da conduta
⇒ **A**usência de periculosidade social da ação
⇒ **R**eduzido grau de reprovabilidade do comportamento
⇒ **I**nexpressividade da lesão jurídica

A **reincidência** do agente, por si só, não impede a aplicação do princípio da insignificância. O STJ, mais recentemente, vem adotando o entendimento de que é possível, excepcionalmente, a aplicação do princípio da insignificância ainda que se trate de réu reincidente, a depender das peculiaridades do caso, notadamente quando não se tratar de habitualidade delitiva, ou seja, réu que se dedica à prática de atividades criminosas reiteradamente (AgRg no REsp 1715427/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019).

Este princípio, em tese, pode ser aplicado a outros delitos além daqueles de índole patrimonial. Contudo, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de ser incabível tal princípio em relação aos seguintes delitos:

- Moeda falsa
- Tráfico de drogas
- Crimes que envolvam violência doméstica e familiar contra a mulher
- Contrabando (há decisões autorizando a aplicação no caso de importação ilegal de pouca quantidade de medicamento para uso próprio)

- Roubo (ou qualquer crime cometido com violência ou grave ameaça à pessoa)
- Crimes contra a administração pública **(súmula 599 do STJ)**

ATENÇÃO! Em relação ao crime de **descaminho** (art. 334 do CP) há um entendimento próprio, no sentido de que é CABÍVEL o princípio da insignificância, pois apesar de se encontrar entre os crimes contra a administração pública, trata-se de crime contra a ordem tributária. O STF e o STJ sustentam que se o valor total dos tributos sonegados, inclusive acessórios, não ultrapassa R$ 20.000,00, é possível a aplicação do princípio da insignificância em relação ao crime de descaminho.

CONCEITO E FONTES DO DIREITO PENAL

1 Conceito

O Direito Penal pode ser conceituado como o ramo do Direito Público cuja função é selecionar os bens jurídicos mais importantes para a sociedade e buscar protegê-los, por meio da criação de normas de conduta que, uma vez violadas, constituem crimes, sob ameaça de aplicação de uma pena.

2 Fontes

As fontes do Direito Penal são de duas ordens: material e formal.

As fontes materiais (substanciais) são os órgãos encarregados de produzir o Direito Penal. No caso brasileiro, a União (Pois somente a União pode legislar sobre Direito Penal, embora possa conferir aos estados-membros, por meio de Lei Complementar, o poder de legislar sobre questões específicas sobre Direito Penal, de interesse estritamente local, nos termos do § único do art. 22 da Constituição) é o Ente responsável pela "criação" das normas de Direito Penal, nos termos do art. 22 da Constituição.

As fontes formais (também chamadas de cognitivas ou fontes de conhecimento), por sua vez, são os meios pelos quais o Direito Penal se exterioriza, ou seja, os meios pelos quais ele se apresenta ao mundo jurídico. Podem ser IMEDIATAS ou MEDIATAS.

As fontes formais imediatas são aquelas que apresentam o Direito Penal de forma direta, sendo fruto dos órgãos responsáveis pela sua criação. No caso do Brasil, a única fonte formal imediata do Direito Penal é a LEI, Lei em sentido estrito, como sinônimo de diploma normativo oriundo do Poder Legislativo Federal, mais especificamente a LEI ORDINÁRIA.

As fontes formais mediatas (também chamadas de secundárias) são aquelas que ajudam a formar o Direito Penal, de forma periférica, como os costumes, os atos administrativos e os princípios gerais do Direito.

EXERCÍCIOS COMENTADOS

1. (FGV – 2018 – TJ-AL – TÉCNICO JUDICIÁRIO) Julia, primária e de bons antecedentes, verificando a facilidade de acesso a determinados bens de uma banca de jornal, subtrai duas revistas de moda, totalizando o valor inicial do prejuízo em R$15,00 (quinze reais). Após ser presa em flagrante, é denunciada pela prática do crime de furto simples, vindo, porém, a ser absolvida sumariamente em razão do princípio da insignificância.

De acordo com a situação narrada, o magistrado, ao reconhecer o princípio da insignificância, optou por absolver Julia em razão da:

a) atipicidade da conduta;

b) causa legal de exclusão da ilicitude;

c) causa de exclusão da culpabilidade;

d) causa supralegal de exclusão da ilicitude;

e) extinção da punibilidade.

COMENTÁRIOS

Como foi aplicado o princípio da insignificância, houve absolvição por atipicidade da conduta, já que o princípio da insignificância afasta a tipicidade material da conduta, por ausência de ofensa significativa ao bem jurídico protegido pela norma.

Portanto, a ALTERNATIVA CORRETA É A LETRA A.

2. (FGV – 2015 – DPE-RO – ANALISTA) Carlos, primário e de bons antecedentes, subtraiu, para si, uma mini barra de chocolate avaliada em R$ 2,50 (dois reais e cinquenta centavos). Denunciado pela prática do crime de furto, o defensor público em atuação, em sede de defesa prévia, requereu a absolvição sumária de Carlos com base no princípio da insignificância. De acordo com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, o princípio da insignificância:

a) funciona como causa supralegal de exclusão de ilicitude;

b) afasta a tipicidade do fato;

c) funciona como causa supralegal de exclusão da culpabilidade;

d) não pode ser adotado, por não ser previsto em nosso ordenamento jurídico;

e) funciona como causa legal de exclusão da culpabilidade.

COMENTÁRIOS

O princípio da insignificância atua excluindo a tipicidade material da conduta, por ausência de lesão significativa ao bem jurídico tutelado pela norma penal. Assim, o princípio da insignificância afasta a tipicidade (material) da conduta.

Portanto, a ALTERNATIVA CORRETA É A LETRA B.

3. (FGV – 2014 – OAB – EXAME DE ORDEM) Pedro Paulo, primário e de bons antecedentes, foi denunciado pelo crime de descaminho (Art. 334, caput, do Código Penal), pelo transporte de mercadorias procedentes do Paraguai e desacompanhadas de documentação comprobatória de sua importação regular, no valor de R$ 3.500,00, conforme atestam o Auto de Infração e o Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, bem como o Laudo de Exame Merceológico, elaborado pelo Instituo Nacional de Criminalística.

Em defesa de Pedro Paulo, segundo entendimento dos Tribunais Superiores, é possível alegar a aplicação do

a) princípio da proporcionalidade.

b) princípio da culpabilidade.

c) princípio da adequação social.

d) princípio da insignificância ou da bagatela.

COMENTÁRIOS

Tratando-se de crime de descaminho, e sendo o valor de apenas R$ 3.500,00, deve ser aplicado o princípio da insignificância, nos termos do entendimento pacífico do STF e do STJ.

Portanto, a ALTERNATIVA CORRETA É A LETRA D.

4. (FGV – 2014 – OAB – EXAME DE ORDEM) O Presidente da República, diante da nova onda de protestos, decide, por meio de medida provisória, criar um novo tipo penal para coibir os atos de vandalismo. A medida provisória foi convertida em lei, sem impugnações.

Com base nos dados fornecidos, assinale a opção correta.

a) Não há ofensa ao princípio da reserva legal na criação de tipos penais por meio de medida provisória, quando convertida em lei.

b) Não há ofensa ao princípio da reserva legal na criação de tipos penais por meio de medida provisória, pois houve avaliação prévia do Congresso Nacional.

c) Há ofensa ao princípio da reserva legal, pois não é possível a criação de tipos penais por meio de medida provisória.

d) Há ofensa ao princípio da reserva legal, pois não cabe ao Presidente da República a iniciativa de lei em matéria penal.

COMENTÁRIOS

Há, aqui, ofensa ao subprincípio da reserva legal (um dos subprincípios do princípio da LEGALIDADE), pois em matéria penal somente LEI EM SENTIDO ESTRITO (Diploma legal emanado do Poder Legislativo) pode criar tipos penais, não podendo haver a criação de tipo penal por meio de decretos, medidas provisórias, etc.

Portanto, a ALTERNATIVA CORRETA É A LETRA C.

5. (FGV-2008-INSPETOR-INSPETOR DE POLÍCIA) Em matéria de princípios constitucionais de Direito Penal, é correto afirmar que:

(A) a lei penal não retroagirá mesmo que seja para beneficiar o réu.

(B) a prática de racismo não é considerada crime, salvo se a vítima for detentora de função pública.

(C) os presos têm assegurado o respeito à sua integridade física, mas não à integridade moral.

(D) a Constituição não autoriza a criação de penas de trabalhos forçados.

(E) as penas privativas de liberdade poderão ser impostas aos sucessores do condenado.

COMENTÁRIOS

a) ERRADA: A lei penal que for mais favorável ao réu deverá retroagir (ser aplicada a fatos cometidos anteriormente à sua vigência), nos termos do art. 5°, XL da Constituição.

b) ERRADA: O crime de racismo é crime, previsto no art. 5°, XLII da Constituição, e pode ser cometido contra qualquer pessoa.

c) ERRADA: Os presos têm direito tanto à integridade física quanto à integridade moral, conforme art. 5°, XLIX da CF/88.

d) CORRETA: A pena de trabalhos forçados, como vimos, é vedada expressamente pela Constituição, sendo vedado ao legislador ordinário instituí-la, pois se trata de cláusula pétrea da Constituição (imutável), nos termos do art. 5°, XLVII, *c* da Constituição.

e) ERRADA: Como vimos, em razão do princípio da intranscendência da pena, que veda a aplicação da pena à pessoa diversa daquela que cometeu o crime e que fora condenada, os sucessores do condenado não podem cumprir pena privativa de liberdade por este, embora a obrigação de reparar o dano e os reflexos patrimoniais da condenação, até o limite do patrimônio transferido pelo falecido aos herdeiros, nos termos do art. 5°, XLV da Constituição.

Portanto, a ALTERNATIVA CORRETA É A LETRA D.

EXERCÍCIOS PARA PRATICAR



1. (FGV – 2018 – TJ-AL – TÉCNICO JUDICIÁRIO) Julia, primária e de bons antecedentes, verificando a facilidade de acesso a determinados bens de uma banca de jornal, subtrai duas revistas de moda, totalizando o valor inicial do prejuízo em R$15,00 (quinze reais). Após ser presa em flagrante, é denunciada pela prática do crime de furto simples, vindo, porém, a ser absolvida sumariamente em razão do princípio da insignificância.

De acordo com a situação narrada, o magistrado, ao reconhecer o princípio da insignificância, optou por absolver Julia em razão da:

a) atipicidade da conduta;

b) causa legal de exclusão da ilicitude;

c) causa de exclusão da culpabilidade;

d) causa supralegal de exclusão da ilicitude;

e) extinção da punibilidade.

2. (FGV – 2015 – DPE-RO – ANALISTA) Carlos, primário e de bons antecedentes, subtraiu, para si, uma mini barra de chocolate avaliada em R$ 2,50 (dois reais e cinquenta centavos). Denunciado pela prática do crime de furto, o defensor público em atuação, em sede de defesa prévia, requereu a absolvição sumária de Carlos com base no princípio da insignificância. De acordo com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, o princípio da insignificância:

a) funciona como causa supralegal de exclusão de ilicitude;

b) afasta a tipicidade do fato;

c) funciona como causa supralegal de exclusão da culpabilidade;

d) não pode ser adotado, por não ser previsto em nosso ordenamento jurídico;

e) funciona como causa legal de exclusão da culpabilidade.

3. (FGV – 2014 – OAB – EXAME DE ORDEM) Pedro Paulo, primário e de bons antecedentes, foi denunciado pelo crime de descaminho (Art. 334, caput, do Código Penal), pelo transporte de mercadorias procedentes do Paraguai e desacompanhadas de documentação comprobatória de sua importação regular, no valor de R$ 3.500,00, conforme atestam o Auto de Infração e o Termo

de Apreensão e Guarda Fiscal, bem como o Laudo de Exame Merceológico, elaborado pelo Instituo Nacional de Criminalística.

Em defesa de Pedro Paulo, segundo entendimento dos Tribunais Superiores, é possível alegar a aplicação do

a) princípio da proporcionalidade.

b) princípio da culpabilidade.

c) princípio da adequação social.

d) princípio da insignificância ou da bagatela.

4. (FGV – 2014 – OAB – EXAME DE ORDEM) O Presidente da República, diante da nova onda de protestos, decide, por meio de medida provisória, criar um novo tipo penal para coibir os atos de vandalismo. A medida provisória foi convertida em lei, sem impugnações.

Com base nos dados fornecidos, assinale a opção correta.

a) Não há ofensa ao princípio da reserva legal na criação de tipos penais por meio de medida provisória, quando convertida em lei.

b) Não há ofensa ao princípio da reserva legal na criação de tipos penais por meio de medida provisória, pois houve avaliação prévia do Congresso Nacional.

c) Há ofensa ao princípio da reserva legal, pois não é possível a criação de tipos penais por meio de medida provisória.

d) Há ofensa ao princípio da reserva legal, pois não cabe ao Presidente da República a iniciativa de lei em matéria penal.

5. (FGV-2008-INSPETOR-INSPETOR DE POLÍCIA) Em matéria de princípios constitucionais de Direito Penal, é correto afirmar que:

(A) a lei penal não retroagirá mesmo que seja para beneficiar o réu.

(B) a prática de racismo não é considerada crime, salvo se a vítima for detentora de função pública.

(C) os presos têm assegurado o respeito à sua integridade física, mas não à integridade moral.

(D) a Constituição não autoriza a criação de penas de trabalhos forçados.

(E) as penas privativas de liberdade poderão ser impostas aos sucessores do condenado.

GABARITO



1. ALTERNATIVA A
2. ALTERNATIVA B
3. ALTERNATIVA D
4. ALTERNATIVA C
5. ALTERNATIVA D

ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE:
PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.

1. 

Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.

2. 

Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).

3. 

Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).

4. 

Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).

5. 

Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).

6. 

Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).

7. 

Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.

8. 

O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.