



Estratégia
Carreira Jurídica

E-BOOK

RESUMÃO DE **DIREITO PENAL**



PROF. MICHAEL PROCÓPIO

Sumário

1. Introdução ao Direito Penal	7
<i>Conceito e objeto.....</i>	<i>7</i>
<i>Fontes</i>	<i>7</i>
<i>Competência Legislativa</i>	<i>7</i>
<i>Interpretação da Lei Penal</i>	<i>8</i>
<i>Classificação das Leis Penais</i>	<i>8</i>
<i>As velocidades do Direito Penal</i>	<i>9</i>
<i>Lei Penal no Tempo</i>	<i>9</i>
<i>Leis de vigência temporária</i>	<i>9</i>
<i>Lei Penal no Espaço</i>	<i>10</i>
2. Imunidades e Conflito Aparente de Normas	11
<i>Imunidades</i>	<i>11</i>
<i>Eficácia da sentença penal estrangeira</i>	<i>11</i>
<i>Pena cumprida no estrangeiro.....</i>	<i>12</i>
<i>Prazo Penal.....</i>	<i>12</i>
<i>Frações não computáveis da pena.....</i>	<i>12</i>
<i>Conflito aparente de normas</i>	<i>13</i>
3. Princípios do Direito Penal	14
<i>Princípios em espécie</i>	<i>14</i>
4. Teoria Geral do Crime – Noções Gerais e conduta	16
<i>Conceito de Crime</i>	<i>16</i>
<i>Sujeitos do Crime.....</i>	<i>16</i>

<i>Objeto do crime</i>	17
<i>Fato típico</i>	18
<i>Conduta</i>	18
<i>Função do Direito Penal</i>	20
<i>Tipo doloso</i>	21
<i>Tipo culposo</i>	23
<i>Tipo qualificado pelo resultado</i>	24
<i>Tipo omissivo</i>	24
<i>Erro de tipo</i>	25
5. Teoria Geral do Crime – Fato Típico e Ilcitude	27
<i>Resultado</i>	27
<i>Nexo Causal</i>	27
<i>Tipicidade</i>	29
<i>Ilcitude</i>	30
6. Teoria Geral do Crime - Culpabilidade	34
<i>Conceito de culpabilidade</i>	34
<i>Teoria sobre a culpabilidade</i>	35
<i>Elementos da culpabilidade</i>	36
<i>Causas excludentes da ilcitude</i>	37
<i>Causas supralegais de exclusão da culpabilidade</i>	40
7. Punibilidade.....	41
<i>Conceito de culpabilidade</i>	41
<i>Causas de exclusão da punibilidade</i>	41
<i>Condições objetivas de punibilidade</i>	41

<i>Causas de extinção da punibilidade</i>	41
8. Prescrição	46
<i>Prescrição</i>	46
<i>Prescrição da Pretensão Punitiva</i>	47
<i>Prescrição da Pretensão Executória</i>	51
<i>Prescrição da pena de multa</i>	52
9. Iter Criminis e Concurso de Pessoas	53
<i>Iter criminis</i>	53
<i>Concurso de Pessoas</i>	58
10. Teoria geral da Pena	64
<i>Sanção Penal</i>	64
<i>Teoria sobre a finalidade da pena</i>	64
<i>Penas em espécie</i>	65
<i>Suspensão Condicional da Pena</i>	75
<i>Livramento condicional</i>	76
11. Concurso de Crimes e medidas de segurança	78
<i>Concurso de Crimes</i>	78
<i>Medida de Segurança</i>	81
12. Efeitos da Condenação, Reabilitação e Limites das Penas	83
<i>Efeitos da Condenação</i>	83
<i>Reabilitação</i>	86
<i>Limites das sanções penais</i>	87
<i>Detração</i>	87
13. Ação Penal	88

<i>Ação Penal</i>	88
<i>Ação Penal Pública (gênero)</i>	88
<i>Ação Penal Pública Incondicionada</i>	88
<i>Ação Penal Pública Condicionada</i>	89
<i>Ação Penal Privada (gênero)</i>	90
<i>Ação penal privada propriamente dita ou exclusiva</i>	90
<i>Ação penal privada personalíssima</i>	91
<i>Ação Penal Privada Subsidiária da Pública</i>	91
14. Crimes contra a vida.....	92
<i>Crimes contra a pessoa</i>	92
<i>Homicídio</i>	92
<i>Induzimento, Instigação ou Auxílio ao suicídio ou a automutilação</i>	95
<i>Infanticídio</i>	96
<i>Aborto</i>	97
15. Lesões Corporais e Crimes contra a Honra	99
<i>Lesão corporal</i>	99
<i>Periclitação da Vida e da Saúde</i>	101
<i>Rixa</i>	104
<i>Crimes Contra a Honra</i>	104
16. Crimes contra a liberdade individual	107
<i>Crimes contra a Liberdade Pessoal</i>	107
17. Crimes contra o Patrimônio	115
<i>Furto</i>	115
<i>Do Roubo e da Extorsão</i>	117

<i>Extorsão</i>	119
<i>Usurpação</i>	121
<i>Dano</i>	122
<i>Apropriação Indébita</i>	123
<i>Apropriação Indébita Previdenciária</i>	123
<i>Estelionato e outras fraudes</i>	125
<i>Receptação</i>	129
18. Crimes contra Propriedade Imaterial e crimes contra o respeito aos mortos	131
<i>Dos Crimes Contra a Propriedade Intelectual</i>	131
<i>Dos Crimes Contra a Organização do Trabalho</i>	132
<i>Dos Crimes Contra o Sentimento Religioso e o Respeito aos Mortos</i>	136
19. Crimes contra a Dignidade Sexual e contra a Família	137
<i>Dos Crimes Contra a Dignidade Sexual</i>	137
<i>Dos Crimes Contra a Liberdade Sexual</i>	138
<i>Estupro</i>	138
<i>Violação Sexual Mediante Fraude</i>	139
<i>Importunação Sexual</i>	139
<i>Assédio Sexual</i>	139
<i>Da exposição da intimidade sexual</i>	140
<i>Registro Não Autorizado da Intimidade Sexual</i>	140
<i>Dos Crimes Sexuais Contra Vulnerável</i>	141
<i>Estupro de Vulnerável</i>	141
<i>Do Ultraje Público ao Pudor</i>	146
<i>Ato Obsceno</i>	146

<i>Dos Crimes Contra a Família</i>	<i>147</i>
<i>Dos Crimes Contra o Estado de Filiação</i>	<i>149</i>
<i>Dos Crimes Contra a Assistência Familiar</i>	<i>150</i>
<i>Dos Crimes Contra o Pátrio Poder, Tutela e Curatela</i>	<i>151</i>
20. Crimes contra a Incolumidade Pública.....	152
<i>Dos Crimes de Perigo Comum</i>	<i>152</i>
<i>Dos Crimes Contra a Segurança dos Meio de Comunicação e Transporte e Outros Serviços Públicos</i>	<i>155</i>
<i>Dos Crimes Contra a Saúde Pública</i>	<i>157</i>
21. Crimes contra a Paz Pública e contra a Fé Pública.....	164
<i>Dos Crimes Contra a Paz Pública.....</i>	<i>164</i>
<i>Dos Crimes Contra a Fé Pública.....</i>	<i>166</i>
22. Crimes praticados contra a Administração Pública em geral	176
<i>Dos Crimes Contra a Administração Pública</i>	<i>176</i>
<i>Dos Crimes Praticados por Particular Contra a Administração em Geral.....</i>	<i>185</i>
23. Crimes Praticados contra a Administração Pública Estrangeira, contra a Administração da Justiça e contra as Finanças Públicas	190
<i>Dos Crimes Praticados Por Particular Contra Administração Pública Estrangeira</i>	<i>190</i>
<i>Dos Crimes Contra a Administração da Justiça.....</i>	<i>191</i>
<i>Dos Crimes Contra as Finanças Públicas</i>	<i>198</i>
Considerações finais.....	201

RESUMO - DIREITO PENAL

1. INTRODUÇÃO AO DIREITO PENAL

CONCEITO E OBJETO



- **CONCEITO:** Direito Penal é o conjunto de normas (princípios e regras) que regulam a determinação das infrações penais (crimes e contravenções penais) e as suas respectivas sanções (penas e medidas de segurança).
- **OBJETO:** Direito Penal tem por objeto o estudo das infrações penais e das suas sanções (penas e medidas de segurança).

○ **ELEMENTOS CARACTERIZADORES DA DISCIPLINA:** ramo do Direito Público; possui institutos e normatividade próprios; disciplina os crimes e contravenções penais; regulamenta as penas e as medidas de segurança.

○ **CARACTERÍSTICAS:** Ciência Cultural; Ciência Normativa; Ciência Valorativa; Ciência de caráter finalista; Ciência com natureza ético-social; Ciência que tem como objeto da conduta humana voluntária.

FONTES

○ **FONTES MATERIAIS:** As fontes materiais, substanciais ou de produção representam todos os fatores que causam a elaboração de uma nova norma penal. Para alguns doutrinadores, é somente o órgão de onde as normas provêm: no caso do Direito Penal brasileiro, a União.

○ **FONTES FORMAIS:** As fontes formais, de conhecimento ou de cognição, a seu turno, constituem o produto das fontes materiais, ou seja, aquilo que é produzido a partir dos movimentos sociais e políticos de elaboração do Direito. Representam a “roupagem” das normas jurídicas. A fonte formal imediata é a lei.

○ **FONTES PRIMÁRIAS:** são as normas legais, em sentido amplo. Compreendem-se aqui tanto as normas provenientes do Poder Constituinte, quanto as elaboradas pelo Poder Legislativo.

○ **FONTES SECUNDÁRIAS:** constituem fontes destinadas a regulamentar as primárias, esclarecendo-as, pormenorizando-as ou possibilitando sua aplicação. Seu fundamento de validade reside nas próprias normas primárias a que visam regulamentar.

COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

○ **REGRA:** a competência legislativa em matéria penal é privativa da União, nos termos do art. 22, I, da CF.

○ **EXCEÇÃO:** O art. 22, parágrafo único, da CF, prevê uma exceção. Lei complementar da União pode autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas no artigo, dentre as quais está previsto o direito penal. A doutrina aponta que a delegação também é possível para o DF.

○ **LEI DELEGADA PENAL:** a doutrina aponta vedação no art. 68, § 1º e inciso II, da Constituição Federal.

○ **MEDIDA PROVISÓRIA PENAL:** O art. 62, § 1º, I, b, da CF, proíbe expressamente a edição de medida provisória sobre matéria relativa a direito penal.

INTERPRETAÇÃO DA LEI PENAL

○ **CLASSIFICAÇÃO:**

↳ **Quanto à origem da interpretação** (sujeito que interpreta a norma): autêntica ou legislativa, doutrinária ou científica e judicial ou jurisprudencial.

↳ **Quanto ao meio** (modo): pode ser gramatical, literal, filológica ou sintática; pode ser histórica; sistemática; lógica ou teleológica e, por fim, progressiva, adaptativa ou evolutiva

↳ **Quanto ao resultado:** pode ser declarativa, restritiva ou extensiva.

CLASSIFICAÇÃO DAS LEIS PENAIS

○ **LEI PENAL INCRIMINADORA:** é aquela que prevê uma infração penal, seja um crime ou uma contravenção. Também chamada de lei penal em sentido estrito, ela estabelece os tipos penais e as sanções penais a eles cominadas.

○ **LEI PENAL NÃO INCRIMINADORA:** são as que não criminalizam condutas e se subdividem em:

↳ **Permissivas:** São as normas que veiculam uma permissão daquilo que, sem elas, seria considerado uma infração penal e sujeitaria seu autor a uma sanção penal. Dividem-se, ainda, em exculpantes e justificantes.

↳ **Explicativas ou interpretativas:** são aquelas que trazem uma explicitação de conceitos, uma explicação para se melhor compreender as demais normas e permitir sua correta aplicação.

↳ **Complementares:** são aquelas que possibilitam a aplicação das demais, possuindo a função de suplementá-las, permitindo a sua compreensão para utilização nos casos concretos.

↳ **De extensão ou integrativas:** são aquelas que aumentam a abrangência das demais. Ao se integrarem às normas penais incriminadoras, elas aumentam seu campo de incidência, tornando

crimes condutas que, por si sós, seriam atípicas, ou seja, indiferentes para o Direito Penal. Ex: art. 14, II, do CP.

AS VELOCIDADES DO DIREITO PENAL

Dizem respeito à celeridade ou morosidade do processo penal e sua relação com as sanções penais aplicadas.

○ 1ª VELOCIDADE: Diz respeito ao Direito Penal Tradicional, com valorização da pena privativa de liberdade e adoção do procedimento ordinário, com prazos longos e ampla oportunidade de defesa.

○ 2ª VELOCIDADE: há a valorização das penas alternativas ao cárcere, com abreviação do procedimento e flexibilização dos direitos e garantias dos acusados.

○ 3ª VELOCIDADE: é uma reunião das duas anteriores, com revalorização da pena privativa de liberdade, enquanto há uma flexibilização dos direitos e garantias, com preocupação de uma punição ágil. Vincula-se ao Direito Penal do Inimigo.

○ 4ª VELOCIDADE: refere-se ao Direito Penal Internacional, sendo um dos seus marcos a criação do Tribunal Penal Internacional pelo Estatuto de Roma.

LEI PENAL NO TEMPO

○ TEMPO DO CRIME: O Código Penal adotou a teoria da atividade, considerando o crime praticado ao tempo da ação ou da omissão.

↳ **Importância**: São duas as principais aplicações práticas do tempo do crime no Direito Penal: o princípio da coincidência, que determina que os elementos do crime devem estar todos presentes à época da prática da infração penal; e a definição da lei vigente à época em que ele é praticado.

○ IRRETROATIVIDADE DAS LEIS PENAIS: Vigor no Direito Penal o princípio da irretroatividade das leis penais, salvo para se beneficiar o réu.

↳ **Abolitio Criminis**: a lei que deixa de prever determinada conduta como infração penal possui efeitos imediatos sobre os réus que estão sendo processados e aqueles já condenados, inclusive com trânsito em julgado.

↳ **Novatio legis in melius**: qualquer lei nova que beneficie o agente lhe deve ser aplicada, mesmo que já condenado definitivamente.

LEIS DE VIGÊNCIA TEMPORÁRIA

○ LEI EXCEPCIONAL: é aquela produzida para durar durante determinada situação, determinado evento anormal, transitório (ex: guerra).

○ LEI TEMPORÁRIA EM SENTIDO ESTRITO: é aquela produzida para durar por um determinado período de tempo, previsto em si mesma. Tem um termo final, uma data.

LEI PENAL NO ESPAÇO

○ LUGAR DO CRIME: o Código Penal adotou a teoria da ubiquidade para se definir o lugar do crime. Assim, considera-se praticado o crime tanto no lugar da conduta (ação ou omissão) quanto no lugar do resultado.

↳ **Importância**: A teoria da ubiquidade para definição do lugar do crime se aplica aos crimes à distância, também chamados de crimes de espaço máximos. São as infrações penais cujo iter criminis (caminho do crime, com suas fases de cogitação, preparação, execução, consumação e, ao final, pode haver o exaurimento) abrange mais de um país.

○ TERRITORIALIDADE: é a regra sobre a aplicação da lei brasileira no espaço, ou seja, a lei nacional é aplicável ao território nacional.

↳ **Territorialidade absoluta**: somente a lei brasileira pode ser adotada no território brasileiro.

↳ **Territorialidade temperada**: aplica-se aos crimes cometidos no território brasileiro a lei brasileira, mas há aplicação excepcional da lei estrangeira em casos previstos em Tratados Internacionais. É a adotada no Brasil.

○ EXTRATERRITORIALIDADE: consiste na aplicação excepcional da lei brasileira a crimes cometidos exclusivamente no estrangeiro.

↳ **Incondicionada**: a aplicação da lei brasileira não depende do preenchimento de nenhuma condição. As hipóteses estão previstas no artigo 7º, inciso I, do CP.

↳ **Condicionada**: a aplicação da lei brasileira depende de requisitos. Há as hipóteses do artigo 7º, inciso II, do CP, além dos casos arrolados no § 3º do artigo, 7º, também do CP, estes últimos chamados por parte da doutrina de extraterritorialidade hipercondicionada.

○ PRINCÍPIOS SOBRE EXTRATERRITORIALIDADE: O território nacional é composto do território físico e do território jurídico.

↳ **Princípio da nacionalidade ou personalidade ativa** busca a punição do crime em razão do sujeito ativo do crime.

↳ **Princípio da nacionalidade ou personalidade passiva**: almeja punir o crime em consideração àquele que foi a sua vítima.

↳ **Princípio real, da defesa ou da proteção** determina a punição do crime cometido no exterior pela lei nacional em virtude do bem jurídico atingido, do interesse nacional.

↳ **Princípio da justiça universal ou cosmopolita**: busca a punição do crime em virtude da necessidade de cooperação entre os Estados, no plano das relações internacionais, para se evitar a impunidade.

🚩 **Princípio do pavilhão, da bandeira ou da representação:** a aplicação da lei penal é determinada pela nacionalidade do navio ou da embarcação.

2. IMUNIDADES E CONFLITO APARENTE DE NORMAS

IMUNIDADES

✓ Imunidade diplomática: prerrogativa dos representantes dos Estados, para garantir o livre exercício de representação internacional, consistindo em prerrogativa em razão da função e não do indivíduo.



Embaixador → imunidade absoluta

Cônsul → imunidade funcional relativa

✓ Imunidade parlamentar: trata-se de prerrogativa conferida aos parlamentares como forma de garantia do exercício do mandato. Subdivide-se em imunidade material e imunidade formal.

→ Imunidade formal: relativas ao processo, à prisão, à prerrogativa de foro e ao dever de testemunhar

→ Imunidade material: inviolabilidade, civil e criminal, quanto a manifestações proferidas pelo parlamentar no exercício ou desempenho das funções, conferindo a ele liberdade para se manifestar sem o temor de represálias.

Manifestação na Casa Legislativa implica em presunção **absoluta** de nexos com a função parlamentar, entendimento que tem sido questionado em recentes decisões do STF.

Manifestação fora da Casa Legislativa implica na necessidade de **comprovação** do nexos com a função parlamentar.

✓ Senadores, Deputados Federais e Deputados estaduais possuem tanto imunidade formal quanto imunidade material, enquanto os Vereadores detêm apenas imunidade material.

✓ Inviolabilidade do advogado: possui inviolabilidade sobre suas manifestações no exercício de suas funções, garantido a defesa de seus representados em juízo.

EFICÁCIA DA SENTENÇA PENAL ESTRANGEIRA

✓ A sentença penal estrangeira pode gerar efeitos no Brasil, como para fins de reincidência, independente de homologação pelo STJ.

✓ São dois os casos em que se faz necessária a homologação da sentença estrangeira, nos termos do Código Penal, quais sejam:

✓ imposição de medida de segurança → desde que exista tratado de extradição com a República Federativa do Brasil ou por requisição do Ministro da Justiça

- ✓ reparação de danos, restituição ou outros efeitos civis → por provocação da parte interessada

PENA CUMPRIDA NO ESTRANGEIRO

- ✓ Art. 8º: A pena cumprida no estrangeiro deve ser computada na pena aplicada no Brasil, com seu abatimento, se ambas forem da mesma espécie. Se as penas forem de qualidade diversa, ou de tipos diferentes, deve a pena cumprida no exterior atenuar a pena a que o agente foi condenado no Brasil.

PRAZO PENAL

- ✓ O prazo no Direito Penal se difere do Direito Processual Penal porque inclui o dia do início na contagem.

➤ Os prazos penais são utilizados para cálculo de prescrição, decadência, livramento condicional, cumprimento de pena e demais institutos atinentes ao direito material.

→ No conflito entre prazo processual penal e prazo penal, a última natureza jurídica prevalecerá, impondo-se as regras de contagem do Código Penal.

→ Serão desconsideradas as frações de dia nas penas privativas de liberdade e nas penas pecuniárias as frações de real.

→ Serão contados os dias, os meses e os anos.

Exemplo: se no dia 10/01/2018 um indivíduo foi preso, após ter sido condenado a uma pena privativa de liberdade com duração de 1 ano, a contagem do cumprimento de pena se iniciará no dia 10/01/2018, mesmo que tenha sido preso no final da noite, ou seja, **independente do horário em que se deu sua prisão (serão desconsideradas as frações de dia)**.

Os prazos penais podem ser suspensos ou interrompidos. São, entretanto, *fatais e improrrogáveis*.

- ✓ Isto é, o prazo pode se iniciar em final de semana ou feriado, sem prorrogação para o dia útil subsequente.

FRAÇÕES NÃO COMPUTÁVEIS DA PENA

O Código Penal, em seu artigo 11 do CP, determina que se devem desprezar, nas penas privativas de liberdade e nas restritivas de direitos, as frações de dia e as frações de real.

CONFLITO APARENTE DE NORMAS

✓ Conceito: conflito aparente de normas é a suposta incidência de mais de uma norma em um mesmo fato, mas que será aplicada apenas uma norma. Os requisitos são: Pluralidade de normas; Unidade de fato; Aparente aplicação das normas; Aplicação de fato de apenas uma.

São 4 os princípios utilizados para a solução desse aparente conflito:

✓ **Princípio da subsidiariedade:** a norma primária prevalecerá em relação a norma subsidiária, que é menos grave. A norma subsidiária será aplicada quando, no caso concreto, a conduta não se amoldar ao que preconiza a norma primária.

A subsidiariedade se subdivide em expressa ou explícita e tácita ou implícita:

□ expressa ou explícita: quando a norma em seu corpo de texto menciona seu caráter de subsidiariedade. Por exemplo, com a expressão “se o fato não constitui crime mais grave”. É o caso do crime de importunação sexual.

□ tácita ou implícita: a norma não traz em seu texto a aplicação subsidiária, devendo partir de uma análise de caso concreto.

✓ **Princípio da alternatividade:** os tipos penais mistos alternativos contêm diversas condutas descritas, e, apesar de a conduta do agente se amoldar em mais de uma dessas condutas, ele responderá apenas por um crime.

✓ **Princípio da consunção:** se uma conduta delituosa consiste em meio normal ou fase preparatória ou executória de outro delito, aplicar-se-á a norma desse último delito, sendo o crime meio absorvido.

→ Espécies da consunção:

□ **progressão criminosa em sentido estrito:** ocorre quando o agente modifica seu dolo inicial, transformando a conduta pretendida inicialmente em meio para atingir seu objetivo.

□ **crime progressivo:** o agente pratica um crime menos grave para cometer outro mais grave.

□ **ante factum não punível:** o agente pratica um delito anterior para então praticar a infração que é seu objetivo.

□ **pos factum não punível:** o agente pratica um delito em momento posterior, mas que acaba por ser absorvido pela infração principal.

✓ **Princípio da Especialidade:** esse princípio consagra que a lei especial derroga a lei geral, logo, deparando-se com um aparente conflito entre uma norma mais específica e uma mais genérica, aplica-se a específica por conter elementos especializantes.

Exemplo: mãe que mata seu filho sob influência do estado puerperal comete, *a priori*, homicídio, mas seu crime é tipificado como infanticídio por esse possuir elementos especializantes em relação ao tipo penal do art. 121 do Código Penal.

3. PRINCÍPIOS DO DIREITO PENAL

PRINCÍPIOS EM ESPÉCIE

PRECISE
ATENÇÃO!



○ **PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA:** preconiza que haja um tratamento à pessoa que não lhe prive do mínimo necessário para que possa exercer sua capacidade de autodeterminação. Trata-se um princípio fundamental da República Federativa do Brasil.

↳ **PRINCÍPIO DA HUMANIDADE:** A doutrina tem o costume de fazer referência ao princípio da dignidade da pessoa humana no Direito Penal como princípio da humanidade. Esse princípio consiste na vedação a que o legislador adote sanções penais violadoras da dignidade da pessoa humana, atingindo de forma desnecessária a incolumidade física-psíquica do agente.

○ **PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL:** reza ser necessário que se respeite todo o procedimento previsto nas leis para que, ao final de um processo condenatório, possa haver a justa punição do acusado. O princípio do devido processo legal possui duas vertentes:

↳ o devido processo legal substancial: se refere à limitação do exercício do poder, que deve se amoldar ao que determina a Constituição e, além disso, atender o princípio da proporcionalidade.

↳ o devido processo legal formal: vincula-se ao respeito das normas processuais, isto é, regras e princípios que orientam e determinam o procedimento penal.

○ **PRINCÍPIO DA LEGALIDADE:** consiste no reconhecimento da legalidade como meio para se limitar direitos dos cidadãos, já que a lei representa, em último caso a vontade do povo. Decorrem da legalidade os seguintes princípios:

↳ Princípio da anterioridade: preconiza que a lei penal deve ser anterior para incidir sobre o fato.

↳ Princípio da reserva legal: determina que deve haver lei formal para a previsão de crimes e contravenções penais.

○ **PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA (*ultima ratio*):** preconiza que só se deve criminalizar uma conduta se houver necessidade para a proteção do bem jurídico. O Direito Penal só deve atuar se os outros meios de controle social forem insuficientes, possuindo, portanto, caráter subsidiário, de *ultima ratio*. Desse princípio, decorrem:

↳ Princípio da fragmentariedade: segundo essa diretriz, o Direito Penal só deve criminalizar as condutas mais graves que sejam praticadas contra os bens jurídicos mais importantes.

↳ Princípio da subsidiariedade: o Direito Penal somente deve atuar como *ultima ratio*, quando os demais ramos não forem suficientes para coibir condutas indesejadas.

○ **PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL:** determina que o Direito Penal só deve considerar criminoso um fato que contrarie o sentimento de justiça da comunidade.

○ **PRINCÍPIO DA CULPABILIDADE:** preconiza não haver crime sem culpabilidade. Isto é, não haver responsabilidade penal sem dolo ou culpa. Também é denominado princípio da responsabilidade subjetiva.

○ **PRINCÍPIO DA OFENSIVIDADE:** consiste na proibição de haver crime sem que haja conteúdo ofensivo a bens jurídicos. Desse princípio decorrem dois subprincípios:

↳ Princípio do Fato ou da Responsabilidade pelo Fato: o Direito Penal não pode se ocupar dos pensamentos ou intenções.

↳ Princípio da Exclusiva Lesão ao Bem Jurídico: não compete ao Direito Penal tutelar valores puramente morais, éticos ou religiosos.

○ **PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA:** consiste na exigência de se respeitar a proporção entre a conduta praticada e a pessoa do autor. Veda-se, assim, a padronização de punições.

○ **PRINCÍPIO DA CONFIANÇA:** funda-se na legítima expectativa de que os demais indivíduos da sociedade agirão em conformidade com as regras sociais.

○ **PRINCÍPIO DA PESSOALIDADE OU DA PERSONALIDADE:** determina que a pena não pode passar da pessoa do condenado. Também denominado Princípio da Intranscendência da Pena, segundo o qual a pena não pode passar da pessoa do agente, ou Princípio da Responsabilidade Pessoal, a acusação e a pena devem ser individualizadas, dizendo respeito especificamente ao agente a quem se imputa a conduta.

○ **PRINCÍPIO DA ALTERIDADE OU DA TRANSCENDENTALIDADE:** determina que o Direito Penal não deve se ocupar de atitudes meramente internas, que não apresentem potencial de lesionar o bem jurídico.

○ **PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE:** consiste na limitação da ação estatal, com base nos critérios da necessidade e da adequação, ponderando-se os meios utilizados e os fins pretendidos. O princípio pode se desdobrar em cinco elementos: necessidade, adequação, legitimidade do meio, legitimidade do fim (objetivo) e proporcionalidade em sentido estrito/ponderação. Ademais, o princípio possui as seguintes balizas: proibição do excesso e proibição da proteção deficiente.

○ **PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (OU DA NÃO CULPA):** orienta que nenhuma pessoa deve ser considerada culpada, senão após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

○ **PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DA DUPLA PUNIÇÃO PELO MESMO FATO:** é o princípio que veda a dupla punição pelo mesmo fato, bem como a dupla valoração de um mesmo fato para agravamento da pena. Também se proíbe a execução em dobro de uma pena, bem como que o indivíduo seja processado duas vezes pelo mesmo crime. Também denominado Princípio da Proibição do Bis in Idem.

○ **PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE:** estabelece que a lei não pode retroagir, atingindo fatos anteriores a ela, salvo se para beneficiar o réu.

○ **PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA:** também chamado de bagatela, preconiza que o Direito Penal não deve se preocupar com bagatelas, isto é, a configuração de uma infração penal exige que haja uma ofensa de alguma gravidade ao bem jurídico protegido.

↳ Existem alguns requisitos exigidos pelo STF para a incidência desse princípio:

- Mínima ofensividade da conduta do agente;
- Ausência de periculosidade social da ação;
- Reduzido grau de reprovabilidade do comportamento;
- Inexpressividade da lesão jurídica causada.

↳ Não confundir: BAGATELA IMPRÓPRIA: reservada para os casos em que, ainda que a lesão ou ameaça de lesão se mostrem relevantes, incida o princípio da desnecessidade da pena.

4. TEORIA GERAL DO CRIME – NOÇÕES GERAIS E CONDUTA

CONCEITO DE CRIME



O sistema adotado no Brasil foi o dualista ou binário, com previsão de duas espécies de infração penal, o crime (ou delito) e a contravenção penal (delito liliputiano, crime vagabundo ou crime-anão). A diferença entre ambas é de grau, ou seja, de escolha do legislador quanto à gravidade da conduta, de juízo de valor (axiológica).

○ **CONCEITO ANALÍTICO DO CRIME:** teorias:

↳ **Teoria bipartida do Prof. Damásio:** crime é o fato típico e antijurídico (ou ilícito). Com o advento do finalismo, a culpa em sentido amplo deixou de integrar a culpabilidade, passando a fazer parte do fato típico. Com isso, a culpabilidade passou a ser tornar mero pressuposto da pena.

↳ **Teoria tripartida:** crime é o fato típico, antijurídico (ou ilícito) e culpável. Cuida-se de concepção do crime adotada pela teoria causalista da conduta, assim como grande parte dos partidários da teoria finalista. Adotada de forma majoritária.

↳ **Teoria quadripartida:** crime é o fato típico, antijurídico (ou ilícito), culpável e punível. Para esta concepção de crime, todos os substratos devem estar presentes para configuração do crime. Deste modo, só é crime da conduta típica, ilícita, com agente culpável e que seja punível.

SUJEITOS DO CRIME

O estudo dos sujeitos do crime abrange o estudo de quem sofre a ação ou omissão criminosa.

○ **SUJEITO ATIVO:** Sujeito ativo é a pessoa que pratica a conduta prevista na norma penal. Entretanto, cabe enfatizar que o sujeito pode atuar de forma isolada ou em concurso com outros agentes.

○ **PESSOA JURÍDICA COMO SUJEITO ATIVO:** Da redação do seu artigo 225, § 3º da Constituição de 1988, parte dos doutrinadores passou a entender que a pessoa jurídica deve responder pelos crimes que praticar, por outro lado, parte da doutrina continuou entendendo inconciliável a teoria do crime com a pessoa jurídica como sujeito ativo. Vamos analisar as teorias sobre a pessoa jurídica como sujeito ativo de crimes:

↳ **Teoria da ficção:** A pessoa jurídica é uma ficção jurídica, de modo que sua existência é irreal. Por sua existência não ser real, não possui consciência, vontade nem finalidade. Teve como precursor Friedrich Carl von Savigny.

↳ **Teoria da realidade:** A pessoa jurídica possui vontade própria, além de apresentar capacidade. Ela se torna, com sua criação, uma entidade existente no mundo real e, por isso, possui capacidade de cometer delitos. Foi defendida pelo jurista Otto Gierke.

↳ **Teoria eclética:** busca conciliar as duas correntes anteriores. Defende-se que às pessoas jurídicas devem ser aplicadas sanções administrativas, quase penais. Dentre seus defensores, podemos citar Winfried Hassemer.

Com relação ao STJ, o entendimento que foi adotado anteriormente era de que só era possível a responsabilização penal da pessoa jurídica por crime de forma conjunta com uma pessoa física. Posteriormente, o STJ passou a entender possível a punição da pessoa jurídica, no âmbito penal, por crimes ambientais, independentemente da responsabilização da pessoa jurídica. Este é também o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

○ **SUJEITO PASSIVO:** é aquele que sofre as consequências do delito, aquele sobre o qual recai a ação criminosa. A doutrina divide o sujeito passivo em duas categorias:

↳ Formal, corrente, constante ou geral: o Estado.

↳ Material, eventual, acidental ou particular: é o titular do bem jurídico lesado ou ameaçado de lesão.

Caso não se exija qualidade específica do sujeito passivo material, a doutrina o classifica como comum. Se for exigida qualidade específica do sujeito passivo material, diz-se que ele é próprio. Quanto à possibilidade de alguém figurar como sujeito ativo e passivo do delito ao mesmo tempo, existem duas posições:

↳ 1ª posição: é possível que o indivíduo seja, concomitantemente, sujeito ativo e passivo do delito. O exemplo seria o crime de rixa.

↳ 2ª posição: não é possível que o indivíduo seja sujeito passivo e ativo o crime.

OBJETO DO CRIME

É qualquer coisa, pessoa ou bem jurídico sobre o qual recai a atividade criminosa e que sofre seus efeitos.

↳ Objeto material: é a pessoa ou coisa contra a qual é praticada a infração penal.

↳ Objeto jurídico: é o bem jurídico tutelado pela norma penal.

É impossível que haja crime sem objeto jurídico. Com relação ao objeto material, é possível que haja crime sem ele. Se o crime apresentar objeto material e, no caso concreto, houver sua impropriedade absoluta, teremos a hipótese de **crime impossível ou quase-crime**.

FATO TÍPICO

É a ação ou omissão humana que se amolda à conduta prevista na norma como infração penal. São elementos do fato típico:

↳ **Conduta:** é a ação ou omissão humana, voluntária e consciente, dotada de finalidade, cujo elemento subjetivo é o dolo ou a culpa.

↳ **Nexo Causal:** é o vínculo etiológico, ou seja, de causa de efeito, entre a conduta e o resultado praticado.

↳ **Resultado:** subdivide-se em normativo e naturalístico. O resultado normativo é a lesão ou ameaça de lesão ao bem jurídico tutelado. Resultado naturalístico, por sua vez, é a modificação realizada na realidade, no mundo exterior, sendo que não está presente em todos os delitos.

↳ **Tipicidade:** é a correspondência entre a conduta praticada pelo sujeito ativo e a hipótese normativa da lei penal incriminadora, ou seja, o encaixe entre os fatos e a previsão da infração penal pela lei.

CONDUTA

Conduta (ou ação) é o comportamento humano voluntário, exteriorizado por uma ação ou omissão, dirigido a um fim. A discussão sobre o que é a conduta deu origem às chamadas teorias da conduta:

↳ **TEORIA CAUSALISTA, CAUSAL-NATURALISTA, NATURALÍSTICA OU CLÁSSICA:** Para o causalismo, a conduta não possui conteúdo de vontade, é desprovida de finalidade e não abarca o dolo ou a culpa. O elemento subjetivo, a culpa sem sentido amplo, é parte da culpabilidade, devendo ser analisado neste substrato do conceito de crime. Como o elemento subjetivo é considerado parte da culpabilidade, o dolo possui como elemento a consciência da ilicitude e é considerado normativo. Foi defendida, dentre outros, pelos juristas Franz Von Liszt, Gustav Radbruch e Ernst Von Beling.

↳ **TEORIA NEOKANTISTA OU CAUSAL-VALORATIVA:** Esta teoria possui base causalista. Isto quer dizer que, assim como no causalismo, o elemento subjetivo é analisado na culpabilidade, de modo que o dolo possui como elemento da consciência atual da ilicitude. É, portanto, normativo. Como diferença em relação à teoria causal, deve-se destacar que a culpabilidade passa a conter como elemento a inexigibilidade de conduta diversa. Cuida-se de teoria defendida por Mezger.

↳ **TEORIA FINALISTA:** Para a teoria finalista, a “ação humana é o exercício de atividade final”. Sob essa concepção, faz parte da conduta o próprio elemento subjetivo do tipo. Note-se que a vontade e a finalidade se fundam na conduta. Por isso, o dolo, para o finalismo, é natural, chamado, na expressão latina, de *dolus bonus*. Seu grande teórico, como se nota acima, foi Hans Welzel.

✚ **TEORIA SOCIAL DA AÇÃO:** Para a teoria social da ação, a ação ou a conduta é o comportamento humano socialmente relevante. A adequação social, portanto, integra o fato típico. No conceito de crime, há a incorporação de um elemento sociológico de interpretação. Aponta-se como seu formulador o jurista Eberhard Shmidt.

✚ **TEORIA CONSTITUCIONAL DO DIREITO PENAL:** A teoria preconiza que deve haver controle do Poder Judiciário sobre as leis penais, sob a ótica da Constituição. O Estado Democrático de Direito exige mais que previsão legal, devendo haver compatibilidade das leis formais com seu fundamento de validade, as normas constitucionais.

○ **ELEMENTOS DA CONDUTA:** são elementos da conduta: a vontade, a exteriorização, a consciência e a finalidade.

○ **CAUSAS DE EXCLUSÃO DA CONDUTA:**

✚ **Coação física irresistível**, também denominada vis absoluta, representa o impedimento de o sujeito orientar sua conduta livremente.

✚ **Caso fortuito ou força maior:** são dois institutos que a doutrina não consegue diferenciar de forma unânime, razão pela qual devem ser analisados em conjunto. Representam tanto as forças da natureza quanto algum evento decorrente de conduta humana e que seja imprevisível e inevitável.

✚ **Estado de inconsciência completa:** caso o sujeito não esteja consciente, não há que se falar em conduta, já que um de seus elementos é a vontade. Deste modo, excluída a conduta, para o Direito Penal, do indivíduo sujeito à hipnose ou ao sonambulismo.

✚ **Movimentos reflexos:** os movimentos reflexos do corpo, involuntários, dos quais tomamos consciência após sua ocorrência.

○ **FORMAS DA CONDUTA: AÇÃO E OMISSÃO:** A ação representa um comportamento comissivo, positivo, um *facere*. Para ser penalmente relevante, é necessário que haja a violação de um tipo proibitivo, que preveja uma conduta desvaliosa a ser evitada. Por sua vez, a omissão representa um comportamento negativo, omissivo, um *non facere*. Enseja a responsabilização criminal quando representa a desobediência a um tipo mandamental, ou seja, de um tipo que determina, de forma imperativa, a realização de uma conduta valiosa.

○ **ESPÉCIES DA CONDUTA QUANTO AO ELEMENTO SUBJETIVO:** Quanto ao elemento subjetivo, a conduta pode ser:

✚ **Dolosa:** é considerada dolosa a conduta do sujeito que age com vontade livre e consciente de praticar ou, prevendo o resultado, assume o risco de produzi-lo.

✚ **Culposa:** é culposa a conduta do agente que quebra o dever objetivo de cuidado que deve manter em sua vida em sociedade. Age assim o sujeito que é negligente, imprudente ou imperito.

✚ **Preterdolosa:** a conduta preterdolosa envolve o dolo e a culpa. Na conduta inicial, chamada antecedente, o sujeito atua com dolo, mas, com relação à conduta subsequente, age com culpa (em sentido estrito).

FUNÇÃO DO DIREITO PENAL

Um importante aspecto do estudo do Direito Penal é a função deste ramo do Direito para a sociedade. De início, podemos imaginar sua função preventiva. O Direito Penal serve para coibir e reprimir os comportamentos mais danosos para a sociedade, utilizando a ameaça de suas sanções, que são graves. Entretanto, a função do Direito Penal é mais ampla que seu aspecto repressivo. Com tal enfoque, surge o pensamento denominada **Funcionalismo**, que compreende o Direito Penal a partir da função de suas normas. Há duas subdivisões do funcionalismo:

↳ **Funcionalismo Sistemico ou Radical:** possui base na teoria de Niklas Luhmann, que trata dos sistemas. Segundo Luhmann, de forma bastante resumida, o Direito é um sistema autopoiético, ou seja, possui suas próprias unidades de reprodução. Isto quer dizer que o Direito produz e reproduz cada um dos seus elementos. Deste modo, o Direito resolve os conflitos, mas também os produz, ao ser base para reclamação de um direito quando há sua violação. Prosseguindo, o sistema possui um código, o qual define o que é lícito e o que é ilícito (infração penal), o que implica em um fechamento operacional. Por outro lado, existe uma abertura, que é cognitiva (de conhecimento), pois o sistema define o lícito e o ilícito de acordo com a realidade social, que está fora. Feita esta breve introdução sobre as bases do funcionalismo sistêmico, devemos ter em mente que, para ele, a função precípua do Direito Penal é a proteção da norma por si mesma, e não a proteção dos bens jurídicos. O crime representa um desvalor para a sociedade, por ser um comportamento contrário à identidade normativa do grupo social. Cuida-se de uma falta de fidelidade com o direito. O Direito Penal, portanto, aplica suas sanções para manter a confiança em sua efetividade. A partir daí, é possível visualizar os indivíduos que reiteradamente descumprem a norma penal, desviando-se dela. Devem ser vistos como inimigos e como tais combatidos, não sendo mais tratados como cidadãos. Daí a denominação **Direito Penal do Inimigo**. Os criminosos de alta periculosidade devem ser tratados, deste modo, como inimigos do Estado. Só se reserva a efetiva observância das garantias penais e, portanto, um Direito Penal do Cidadão, aos indivíduos que praticam infrações penais com menor ofensividade, aqueles que não possuem alta periculosidade. Como exemplos de criminosos de alta periculosidade, podem ser citados os que praticam terrorismo, crimes econômicos, delitos sexuais e os que integram organização criminosa, dentre outros. O Direito Penal do Inimigo se relaciona com a terceira velocidade do Direito Penal, matéria que será tratada mais adiante, nesta mesma aula. A doutrina aponta como decorrência desta teoria um expansionismo da disciplina, tendente a um “Direito Penal máximo”. Seu grande defensor é o jurista Günther Jakobs.

↳ **Funcionalismo teleológico ou moderado:** preconiza que só há crime quando há a criação de um risco proibido, do qual decorra o resultado criminoso. Entende que a função do Direito Penal é proteger os bens fundamentais da sociedade, considerados assim os que representam os valores essenciais à convivência do grupo social. Deve-se atenção ao princípio da intervenção mínima, considerando-se como delituosos apenas os fatos que causem lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Ademais, não se deve considerar delito a conduta apenas formalmente típica, sendo necessário se analisar se houve também tipicidade material, ou seja, significativa lesão ou ameaça de lesão ao bem jurídico. A imputação do resultado ao agente não deve ser analisada de forma puramente causal, mas também de um ponto de vista jurídico, segundo a teoria da imputação objetiva. Na falta de significativa lesão ou ameaça de lesão, incide o princípio da insignificância, afastando a tipicidade. Essa corrente também defende a leitura das normas penais de acordo com valores advindos da política criminal, bem como com a observância das garantias e dos direitos

fundamentais dos indivíduos. Reduz-se, portanto, o alcance da tipicidade, com a visão de que as sanções penais não devem ser a solução para todo comportamento indesejado pela sociedade.

Com fundamento nessas considerações, fica questionável a admissão dos crimes de perigo abstrato, ou seja, aqueles cujo perigo apresentado ao bem jurídico é presumido, não necessitando de provas de sua existência para a configuração do delito. Grande expoente deste segmento é o jurista Claus Roxin.

TIPO DOLOSO

É aquele em que o elemento subjetivo do tipo é o dolo. Podemos definir o dolo como a vontade livre e consciente de praticar a conduta prevista no tipo penal. Elementos do dolo:

↳ **Volitivo:** é a vontade livre do agente em relação à conduta por ele praticada.

↳ **Intelectivo:** é a consciência do agente quanto a sua ação ou omissão.

○ TEORIAS DO DOLO

Com relação ao dolo, a doutrina formulou algumas teorias sobre sua definição, sendo as principais:

↳ **Teoria da vontade:** dolo é a vontade consciente de realizar a conduta e produzir o resultado.

↳ **Teoria da representação:** dolo é a vontade de realizar a conduta, prevendo o resultado, sem necessidade de que ele seja desejado.

↳ **Teoria do assentimento ou do consentimento:** dolo é a vontade de praticar a conduta, com a previsão do resultado e a aceitação dos riscos de produzi-lo.

De todo modo, o Código Penal adota a teoria da vontade. Além disso, há previsão de que o crime é doloso quando o agente assumiu o risco da produção do resultado, demonstrando que o Código também encampa a teoria do assentimento, no que diz respeito ao dolo eventual. Esta espécie de dolo será estudada a seguir.

○ ESPÉCIES DE DOLO

↳ Quanto à valoração:

Natural (neutro): é o dolo como elemento psicológico, componente da conduta.

Normativo (híbrido): o dolo possui os elementos: consciência, vontade e consciência da ilicitude. É componente da culpabilidade.

↳ Quanto ao elemento volitivo do agente:

Direto (determinado): é a vontade de realizar a conduta e produzir o resultado.

Indireto (indeterminado): é a vontade de realizar a conduta, sem que exista o desejo de produzir um resultado certo ou determinado. Subdivide-se em:

- **alternativo:** é a vontade do agente de produzir qualquer dos resultados previstos.
- **eventual:** é o elemento subjetivo presente no agente que, sem desejar o resultado, assume o risco de sua ocorrência.

↳ Quanto ao resultado:

De dano: vontade de produzir efetiva lesão ao bem jurídico.

De perigo: vontade de expor o bem jurídico a um risco de dano.

↳ Quanto à natureza:

Genérico: vontade de realizar a conduta sem um fim específico.

Específico: vontade de realizar a conduta com um fim específico, que é elementar do tipo penal.

↳ Quanto a um resultado diverso:

Geral, erro sucessivo ou aberratio causae: o agente supõe ter alcançado o resultado pretendido e, então, pratica nova ação que provoca tal resultado.

Cumulativo: é o dolo que abrange mais de um resultado, na chamada progressão criminosa.

↳ Quanto ao critério cronológico:

Antecedente, inicial ou preordenado: é o dolo que existe antes da conduta. Não é suficiente para a responsabilização penal.

Concomitante: é o dolo que está presente no momento da conduta, sendo o elemento subjetivo necessário para a configuração do crime doloso.

Subsequente: é o dolo posterior à conduta.

↳ Quanto ao grau:

De primeiro grau: é a vontade de produzir o resultado inicialmente pretendido.

De segundo grau: é a vontade que abrange os efeitos colaterais, aos meios utilizados para se alcançar o resultado inicialmente pretendido.

E o dolo de terceiro grau? Existe? Segundo o entendimento majoritário, não. O dolo de terceiro grau seria a consequência necessária que seria decorrente de se atingir outra consequência necessária.

TIPO CULPOSO

É aquele cujo elemento subjetivo é a culpa *stricto sensu*, ou seja, em sentido estrito. A culpa, portanto, é a vontade de praticar uma conduta, a qual, por sua vez, causa um resultado não querido nem aceito pelo agente, mas que lhe era previsível ou até mesmo previsto.

○ ELEMENTOS DO CRIME CULPOSO:

⇒ **Conduta humana voluntária:** só possui importância para o Direito Penal.

⇒ **Resultado naturalístico involuntário e previsível:** é necessário que o resultado seja ao menos previsível.

⇒ **Nexo Causal:** é o vínculo de causa e efeito entre a conduta praticada e o resultado causado.

⇒ **Tipicidade:** é a adequação entre a conduta praticada e a lei penal incriminadora.

⇒ **Violação de um dever objetivo de cuidado:** necessária nos crimes culposos, a violação de um dever objetivo de cuidado é o que caracteriza a culpa em sentido estrito.

○ MODALIDADES DE CULPA:

⇒ **Imprudência:** é ação descuidada, que se manifesta por meio de um comportamento positivo.

⇒ **Negligência:** é a ausência de precaução, caracterizada por um comportamento negativo, uma omissão.

⇒ **Imperícia:** é a falta de aptidão técnica para o exercício da profissão ou atividade.

○ ESPÉCIES DE CULPA:

⇒ **Com relação à previsibilidade do resultado:**

Consciente, com previsão ou *ex lascivia*: o agente prevê o resultado, mas não o aceita, espera que ele não ocorra.

Inconsciente, sem previsão ou *ex ignorantia*: o agente não prevê o resultado, mas este era objetivamente previsível.

⇒ **Com relação à vontade do agente:**

Própria ou propriamente dita: o agente pratica a conduta, mas, mesmo sendo previsível o resultado, não o aceita, espera que ele não ocorra.

Imprópria, por equiparação, por assimilação ou por extensão: o agente, pensando estar acobertado por uma causa excludente da ilicitude, por erro de tipo inescusável, prova intencionalmente determinada conduta típica.

↳ **Outra classificação:**

Culpa mediata ou indireta: ocorre quando um agente, após a produção de um resultado, a partir dele produz um segundo resultado, por culpa.

TIPO QUALIFICADO PELO RESULTADO

É aquele que, além da descrição do delito, há a previsão de um resultado que, se ocorrer, torna a sanção penal mais gravosa.

○ CRIMES QUALIFICADOS PELO RESULTADO E SEUS ELEMENTOS

↳ **Fato antecedente:** conduta que se amolda ao tipo penal do delito, configurando-o e já tornando possível a imposição de sanção penal;

↳ **Fato consequente:** o agente produz um resultado que enseja a imposição de uma sanção penal mais gravosa que aquela prevista para o fato antecedente.

○ **CRIME PRETERDOLOSO:** é aquele composto de um fato antecedente, praticado a título de dolo, com um resultado culposos, o qual possui o efeito de tornar a sanção penal mais gravosa. Em razão de o resultado não ser desejado pelo agente, já que é provocado a título de culpa, não se admite tentativa de crime preterdoloso, segundo entendimento majoritário.

TIPO OMISSIVO

É aquele cuja conduta consiste em um não fazer, ou um non facere.

○ TEORIAS DA OMISSÃO:

↳ **Teoria naturalística** – entende que quem omite faz algo, diverso do que deveria fazer. Por ser uma ação diversa do que deveria ser, a omissão pode provocar mudança no mundo exterior, ou seja, pode causar um resultado naturalístico.

↳ **Teoria normativa** – a omissão é um nada e, por isso, nada causa. Não há como se imputar um resultado naturalístico de forma direta a uma conduta omissiva, já que ela não pode causá-lo, por não ser nada.

Portanto, a fórmula da teoria normativa da omissão é a seguinte: **Non facere** (comportamento) + **quod debetur** (dever jurídico de agir).

○ ESPÉCIES DE CRIME OMISSIVO:

✚ **Próprio ou puro:** é o crime cometido em virtude do descumprimento de norma imperativa. O dever jurídico de agir não existe, aqui, de forma genérica, mas decorre da expressa previsão de um tipo penal, de natureza mandamental, que determina a punição por omissão em determinados casos. É o caso do crime de omissão de socorro.

✚ **Impróprio, impuro ou comissivo por omissão:** é aquele cujo dever jurídico de agir decorre de uma cláusula geral, que, no Código Penal Brasileiro, está previsto em seu artigo 13, parágrafo segundo. O dever jurídico abrange determinadas situações jurídicas e se refere a qualquer crime comissivo. Nestes casos, portanto, o agente possui um **dever específico de agir**, que se enquadram nas seguintes hipóteses:

- tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância (dever legal);
- de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado (dever de garantidor);
- com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado (dever por ingerência na norma).

✚ **Omissivo por comissão:** cuida-se de crime tipicamente omissivo, mas há uma ação, um comportamento comissivo, que provoca a omissão. Só parte da doutrina usa tal classificação.

○ REQUISITOS DA OMISSÃO:

✚ **Conhecimento da situação que causa perigo:** é imprescindível, sob pena de se admitir a responsabilidade objetiva, que o sujeito tenha consciência da situação de risco ao bem jurídico.

✚ **Consciência de sua posição de garante:** também como decorrência do próprio princípio da culpabilidade, é imprescindível que o sujeito tenha consciência da sua situação, a qual leva a um dever jurídico de agir, seja ele genérico ou específico.

✚ **Possibilidade real, física, de impedir que o resultado aconteça, de executar a ação exigida:** por fim, a responsabilidade penal só pode ocorrer caso se demonstre que o agente poderia evitar o resultado.

○ **CRIMES DE CONDUTA MISTA:** consistente no tipo penal em que se prevê uma ação, seguida de uma omissão, sendo que ambos os comportamentos são necessários para a sua configuração.

ERRO DE TIPO

É a falsa percepção, pelo agente, da realidade que o cerca. Ocorre, portanto, quando o sujeito ativo se equivoca quanto ao mundo exterior, interpretando-o de forma incorreta. O erro de tipo recai sobre elementares ou circunstâncias do tipo ou outros dados acessórios. Trata-se de erro sobre uma situação da realidade que está descrita em um tipo penal.

○ ESPÉCIES:

✚ **Erro de tipo essencial:** recai sobre os elementos principais do tipo penal (elementares e circunstâncias). O erro impede o agente de saber que está cometendo um crime.

- **Erro de tipo essencial invencível, inevitável, desculpável ou escusável:** trata-se do erro imprevisível, aquele que não poderia ter sido evitado pelo agente.
- **Erro de tipo essencial vencível, evitável, indesculpável ou inescusável:** é o erro previsível, que poderia ter sido evitado pelo agente com emprego de certa diligência. Neste caso, pune-se a culpa, caso haja previsão da figura culposa.

✚ **Erro de tipo accidental:** recai sobre dados da figura típica que são irrelevantes para a configuração ou não do delito.

- **Erro de tipo sobre o objeto (*error in objecto*):** é aquele em que o agente confunde o objeto material, atingindo um que é diverso daquele pretendido. Não há previsão legal, sendo tratado pela doutrina.
- **Erro de tipo sobre a pessoa (*error in persona*):** é aquele em que o agente queria atingir determinada pessoa, denominada vítima virtual, mas vem a atingir outra, chamada de vítima real. Há um erro na representação, ou seja, o agente vê alguém e pensa se tratar de pessoa diversa.
- **Erro de tipo sobre a execução (*aberratio ictus*):** é aquele em que o agente não erra na representação, sabendo exatamente quem quer atingir com sua conduta delitosa. Entretanto, ele falha na execução do crime, por acidente ou erro relacionado ao meio de execução.
- **Resultado diverso do pretendido (*aberratio criminis* ou *aberratio delicti*):** é aquele em que o agente, por erro na execução, provoca lesão em bem jurídico diverso do pretendido.
- **Erro sobre o nexo causal:** é aquele em que o agente pratica o resultado pretendido, mas com outro nexo de causalidade. O sujeito ativo pratica uma conduta visando à produção do resultado, mas não o atinge como imaginava. A doutrina aponta duas hipóteses:
- **Erro sobre o nexo causal em sentido estrito:** o agente só pratica um ato, mas atinge o resultado por causa diversa da que pretendia.
- **Dolo geral ou *aberratio causae*:** há uma pluralidade de atos. O agente imagina que atingiu o resultado com sua conduta, sendo que, após, pratica outra conduta e somente assim atinge o resultado. Responde pelo resultado da mesma forma, pois se entende que o dolo é geral, isto é, abrange qualquer conduta praticada pelo sujeito que está imbuído do *animus* da prática do delito, da intenção livre e consciente de praticar o resultado.

○ **DESCRIMINANTES PUTATIVAS:** pode ser conceituada como uma imaginação do agente que existe uma causa que exclui a ilicitude do seu comportamento.

✚ A **discriminante putativa por erro de tipo** ocorre quando o agente imagina um fato que lhe permitir agir sob uma excludente de ilicitude. Se inevitável, afastam-se o dolo e a culpa, não sendo punido o agente. Se evitável, o agente responde pela modalidade culposa do delito, se houver.

✚ A **discriminante putativa por erro de proibição**, que ocorre quando o agente interpreta a norma de forma errada, pensando que está acobertado, sem efetivamente estar. Se inevitável, não responde; se evitável, pena diminuída de um sexto a um terço.

○ **ERRO DE TIPO CAUSADO POR TERCEIRO:** Neste caso, o agente percebe a realidade de forma equivocada por causa de um agente provocador, que o induz a erro. O agente provocador é considerado o autor mediato, figura que estudaremos adiante, mas que é aquele que se usa de outrem para a prática do delito. O agente provocado só responderá se tiver agido com dolo ou culpa.

5. TEORIA GERAL DO CRIME – FATO TÍPICO E ILICITUDE

RESULTADO



Resultado é o que o comportamento típico produz. A doutrina possui duas teorias sobre o resultado:

↳ Teoria naturalística: o resultado é a modificação realizada no mundo exterior pela conduta, comissiva ou omissiva, do agente.

↳ Teoria jurídica ou normativa: o resultado é a lesão ou ameaça de lesão ao bem jurídico tutelado pelo Direito Penal. Com a leitura do art. 13 do Código Penal vislumbra-se que somente se compatibiliza perfeitamente com a legislação em vigor a teoria normativa, por preconizar que todo crime possui resultado.

Em decorrência da **teoria naturalística**, classificaram-se as infrações penais em:

- Crime material: é aquele que prevê a produção de resultado naturalístico, sem o qual o crime não se consuma.
- Crime formal: é o que possui a previsão de resultado naturalístico, mas cuja produção é irrelevante para a consumação do delito.
- Crime de mera conduta: é aquele em que não se prevê a produção de resultado naturalístico.

Sob o critério da **teoria normativa ou jurídica**, os crimes são classificados segundo o resultado que produzem:

- Crime de dano: é aquele que produz um resultado consistente na lesão ao bem jurídico.
- Crime de perigo: é aquele cuja ocorrência se verifica com a exposição do bem jurídico a um perigo ou risco. Os crimes de perigo se subdividem, conforme a necessidade ou não de se provar a efetiva exposição do bem jurídico a um risco de dano:
- Crime de perigo abstrato: é aquele em que o legislador presumiu de modo absoluto a ocorrência de perigo ao bem jurídico em determinada situação.
- Crime de perigo concreto: é aquele que, para se configurar, exige a demonstração de efetivo risco de dano ao bem jurídico.

NEXO CAUSAL

É a relação de causalidade entre a conduta e o resultado. Nos crimes omissivos, o nexo causal é normativo, isto é, realizado com o intermédio de uma norma que liga o resultado à conduta do agente, aquela que prevê o dever jurídico de agir. No caso de crime omissivo qualificado pelo resultado, como ocorre na omissão de socorro, é imprescindível, entretanto, que se demonstre o nexo de causalidade entre a omissão e referido resultado.

Há diversas teorias para definição do nexo causal.

✚ **Teoria da equivalência dos antecedentes:** segundo essa teoria todo e qualquer fator que tenha contribuído para o resultado deve ser considerado sua causa. Possui conexão com a teoria da *conditio sine qua non*, pensada pelo filósofo utilitarista Stuart Mill. Uma crítica que foi feita em relação a tal teoria seria a possibilidade de se fazer o *regressus ad infinitum*. Foi elaborada pelo jurista Maximilian Von Buri.

✚ **Teoria da eliminação hipotética dos antecedentes causais:** preconiza que causa é todo fato que, se for eliminado no campo da suposição, leva à exclusão do resultado. Assim como a teoria anterior, a questão é o ilimitado regresso, já que todo antecedente cuja eliminação hipotética exclua o resultado seria considerado sua causa, os antecedentes causais seriam ilimitados. A aplicação conjunta das teorias da equivalência dos antecedentes causais e da eliminação hipotética geraria a denominada causalidade objetiva ou efetiva do resultado. Somente a causalidade psíquica, entretanto, impede com que o regresso seja eterno, considerando todos os antecedentes que são considerados causas do resultado provocado.

✚ **Teoria da causalidade adequada:** determina que só deve ser considerada causa a condição que seja idônea para produzir o resultado. Não basta que o antecedente seja uma *conditio sine qua non*, ou seja, que, sem sua ocorrência, o resultado não ocorreria. É necessário que o antecedente possua idoneidade para a produção do resultado. Entretanto, critica-se essa teoria em razão de eliminar o nexo causal e, portanto, a imputação causal em casos de mínima probabilidade de a conduta do agente produzir o resultado. Foi elaborada pelo professor alemão Johannes von Kries

✚ **Teoria da imputação objetiva** busca dar ao nexo causal um conteúdo jurídico, e não só naturalístico. Não basta analisar o antecedente no modo das ciências exatas, da lei de causa e efeito. É imprescindível que se analise também o conteúdo jurídico do antecedente. Deste modo, o fato típico depende de:

- Imputação objetiva: análise da causalidade naturalística, de que o antecedente seja causa do resultado. Cuida-se de uma análise de causa e efeito.
- Imputação subjetiva: verificação sobre a existência do dolo ou da culpa, imprescindível à consideração de que um antecedente é causa efetiva do resultado.

Exige-se, de todo modo, que a conduta crie um **risco não permitido** para a produção do resultado. Não é todo risco que enseja a responsabilidade penal, só pode ser imputado a alguém o resultado que esteja na linha de desdobramento normal da sua conduta, não sendo possível a responsabilização penal por um comportamento socialmente aceito como permitido. Referida teoria foi formulada pelo jurista e filósofo alemão Karl Larenz.

○ **O Nexo Causal e o Direito Penal Brasileiro:** Por meio da leitura do artigo 13 do Código Penal, percebe-se que houve a adoção da teoria da equivalência das condições. Sua base é a chamada regra da *conditio sine qua non*, isto é, deve ser considerada causa aquele comportamento (comissivo ou omissivo), aquele cuja ausência implicaria na não produção do resultado. Percebam que, conforme destacado no estudo da teoria da equivalência das condições, a adoção da literalidade da norma levaria ao *regressus ad infinitum*.

○ **Concausas:** são antecedentes causais de um mesmo resultado, são comportamentos cuja não ocorrência eliminaria o resultado. Essas condições podem ser absolutamente ou relativamente independentes:

- **Absolutamente independentes:** a causa do resultado não se origina, direta ou indiretamente, da conduta. Possuem origem totalmente diversa. Rompem o nexo causal.

- Relativamente independentes: a causa do resultado não se situa na linha de desdobramento causal da conduta. Entretanto, origina-se, mesmo que indiretamente, da conduta do agente.

O parágrafo primeiro do artigo 13, do Código Penal, estipula o seguinte a respeito das concausas: “a superveniência de causa relativamente independente exclui a imputação quando, por si só, produziu o resultado; os fatos anteriores, entretanto, imputam-se a quem os praticou.” Parte da doutrina aponta que seria a adoção excepcional da causalidade adequada. Existe, portanto, uma possibilidade de uma causa relativamente independente romper o nexo causal, excluindo a imputação. Logo, a causa absolutamente independente sempre rompe o nexo causal. No caso das concausas relativamente independentes, só haverá o rompimento do nexo causal se ela for superveniente e produzir, por si só o resultado.

TIPICIDADE

É o enquadramento ou a sobreposição total de uma conduta praticada no mundo dos fatos ao tipo legal, molde descritivo da lei penal. Parte da doutrina diferencia tipicidade e adequação típica. Vejamos as correntes sobre o assunto:

✚ **Doutrina Tradicional:** tipicidade consiste na subsunção do fato ao tipo penal. É chamada de tipicidade formal.

✚ **Doutrina Moderna:** a tipicidade possui um aspecto formal e um material. A tipicidade formal é a subsunção entre os fatos da realidade e o tipo penal previsto na lei penal incriminadora. A tipicidade material consiste em um juízo de valor, referente à relevância da lesão ou ameaça de lesão.

✚ **Teoria da Tipicidade Conglobante:** esta teoria, elaborada pelo jurista Eugenio Raul Zaffaroni, entende que o fato típico engloba a tipicidade formal, a tipicidade material e a antinormatividade do fato. O eminente Zaffaroni defende que, se um fato for permitido ou incentivado pelo ordenamento jurídico, mesmo que por lei não penal, não pode ser considerado, ao mesmo tempo, como típico.

○ **Relação entre tipicidade e ilicitude.** Verificada a ocorrência de um fato típico, cumpre analisar qual a conclusão em relação à ilicitude, o que depende da teoria adotada:

✚ **Fase da independência ou da autonomia do tipo:** o fato típico não possui relação com a ilicitude, sendo elementos não vinculados entre si. Nesta fase inicial, elaborada por Ernst Ludwig von Beling, a prova do fato típico e a demonstração de sua ilicitude ocorrem em momentos diversos e de forma totalmente desconexa. A existência de fato típico não induz à ilicitude, nem mesmo à presunção de sua ocorrência.

✚ **Fase do caráter indiciário do tipo ou da *ratio cognoscendi*:** Max Ernst Mayer, jusfilósofo alemão, passa a defender a existência de um vínculo entre fato típico e ilicitude, ambos elementos do conceito analítico de crime. O fato de alguém praticar uma conduta que se amolda ao previsto na lei penal incriminadora, configurando um fato típico, já representa um comportamento contrário à ordem jurídica, segundo o sentimento social. Já se espera que o fato típico, aquela conduta que se amolda ao que o tipo penal prevê, seja contrário ao ordenamento jurídico. Deste modo, nesta fase entende-se que todo fato típico possui um indício de ilicitude. Somente se comprovada uma causa de exclusão da ilicitude o fato típico não será ilícito.

Para a doutrina majoritária, o Direito Penal Brasileiro adota a teoria da indiciabilidade ou da *ratio cognoscendi* do tipo penal.

↳ Fase da absoluta dependência, da *ratio essendi* ou do tipo legal como essência da ilicitude: preconiza que o tipo penal se funde com a ilicitude, tornando-o a “ilicitude tipificada”, como lembra Fernando Capez. Os elementos fato típico e ilicitude continuam a ter definições próprias. Entretanto, o fato típico e a antijuridicidade se fundem para a formação do tipo de injusto penal, em uma reunião indissolúvel.

↳ Teoria dos elementos negativos do tipo: defende a existência de elementos negativos no tipo penal, consistentes na ausência das causas excludentes de ilicitude. Isto é, para que o fato seja típico, não basta que a conduta do agente se amolde àquilo que a lei penal incriminadora prevê, sendo imprescindível a análise sobre a não ocorrência de uma causa justificante, a qual afastaria a configuração do fato típico. O tipo penal é, portanto, o comportamento que se amolda ao que prevê a lei penal incriminadora e contraria o ordenamento jurídico, de forma concomitante. O tipo penal passa a conter elementos positivos, expressos ou explícitos, que estão presentes na lei penal incriminadora, além dos elementos negativos, tácitos ou implícitos, referentes à ausência das descriminantes (causas excludentes de ilicitude). Os efeitos da teoria dos elementos negativos do tipo é exatamente os mesmos da teoria da *ratio essendi*, razão pela qual alguns autores sequer a abordam. Essa seria a original **teoria bipartida de crime** (diferente da versão brasileira do prof. Damásio).

ILICITUDE

É a análise de conformidade ou não com o ordenamento jurídico. Adotada a teoria da *ratio cognoscendi* ou a fase do caráter indiciário do tipo, vimos que há uma presunção de que o fato típico é ilícito. Praticado um fato típico, presume-se que ele contraria o ordenamento jurídico, a não ser que haja uma causa excludente de ilicitude.

Causas excludentes de ilicitudes: As causas excludentes de ilicitude também podem ser denominadas de descriminantes ou de justificantes. O artigo 23 do Código Penal elenca as causas excludentes da ilicitude. Essas causas excludentes de ilicitude, por possuírem previsão expressa no Código Penal, são chamadas de causas legais. Cabe ressaltar, entretanto, que a presença de uma causa excludente da ilicitude não permite o abuso, como se nota do parágrafo único do artigo 23 do Código Penal: “o agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposos.”

↳ **Estado de necessidade** é a causa excludente de ilicitude que se manifesta na colisão entre dois interesses jurídicos colocados em perigo, sendo necessário o sacrifício de um para salvar o outro, por quem não provocou a situação de perigo nem tenha o dever legal de enfrentá-lo. São dois bens jurídicos em perigo, sendo que um deles precisa ser sacrificado. Há divergência doutrinária sobre a necessidade ou não de o bem jurídico salvo ter valor superior ao do interesse jurídico protegido. Vejamos:

Unitária: o estado de necessidade é sempre causa excludente da ilicitude. O agente não precisa calcular o valor dos bens em conflito, basta que aja com razoabilidade. Foi a adotada pelo Código Penal.

Diferenciadora: se o bem jurídico sacrificado tiver valor menor ao do protegido, tem-se o estado de necessidade justificante, que é excludente da ilicitude. Se o bem sacrificado tiver valor igual ou maior que o protegido, tem-se o estado de defesa exculpante, cuja natureza jurídica é a de causa supralegal de exclusão da culpabilidade.

○ São requisitos do estado de necessidade:

- Perigo atual e inevitável;
- Não provocação voluntária do perigo;
- O perigo deve ameaçar direito próprio ou alheio;
- Inevitabilidade do comportamento lesivo;
- Inexigibilidade do sacrifício do interesse ameaçado;
- Finalidade de salvar o bem do perigo, conhecimento da situação de fato exculpante (elemento subjetivo);
- Ausência do dever legal de enfrentar o perigo.

○ Cabe estado de necessidade contra estado de necessidade? A doutrina reconhece o estado de necessidade recíproco, em que duas pessoas estão em situação de estado de necessidade e buscam o sacrifício do bem jurídico, um do outro, para salvar outro.

○ Furto famélico configura estado de necessidade? O furto famélico é aquele realizado por quem busca se alimentar ou alimentar outrem. É a subtração de algo por aquele que possui fome. Pode sim configurar estado de necessidade.

○ Admite-se estado de necessidade nos crimes habituais e permanentes? E no caso de reiteração? Não se admite a configuração do estado de necessidade nesses casos, dada a exigência de perigo atual, devendo ser analisado se era exigível conduta diversa. Parte da doutrina admite em situações extremas.

↳ O estado de necessidade pode se classificar, conforme os seguintes critérios:

○ Quanto à titularidade do interesse protegido:

- de interesse próprio: quando o agente busca a proteção de um bem jurídico de sua própria titularidade.
- de interesse alheio: é o estado de necessidade em que o interesse jurídico salvo pelo sujeito é de titularidade de outrem.

○ Quanto ao elemento subjetivo:

- real: quando o agente busca a proteção de um bem jurídico que efetivamente está em perigo.
- putativo: ocorre quando a situação de perigo do bem jurídico só existe na cabeça do agente, é imaginada ou suposta por ele.

○ Quanto à titularidade do interesse sacrificado:

- defensivo: quando o agente sacrifica um bem jurídico de sua própria titularidade para proteção de um interesse jurídico em perigo.
- agressivo: ocorre quando o agente sacrifica um bem jurídico alheio para salvar outro bem jurídico que está em risco.

➤ **Legítima defesa** é a causa excludente de ilicitude que acoberta a conduta de repelir, de si mesmo ou de outrem, uma injusta agressão, atual ou iminente. Para configuração da legítima defesa, excludente da ilicitude, são necessários os seguintes requisitos:

- Agressão injusta;
- Agressão atual ou iminente;
- Proteção de direito próprio ou alheio;
- Uso moderado dos meios necessários;
- Conhecimento da situação de fato justificante, denominado de *animus defendendi*.

○ Classificações de legítima defesa

- Legítima defesa real ou própria: é a legítima defesa com todos os pressupostos preenchidos.
- Legítima defesa putativa: é aquela suposta, imaginada pelo agente. O agente supõe, por erro de tipo ou de proibição, estar acobertado por legítima defesa.
- Legítima defesa sucessiva: é a causa de excludente que acoberta o agente que, após provocar a injusta agressão, busca repelir o excesso.
- Legítima defesa subjetiva: é o excesso derivado de erro de tipo escusável ou inevitável. Neste caso, a vítima se excede, ao se defender de uma injusta agressão, por interpretar a realidade de forma equivocada, pensando necessitar de meios mais graves do que realmente necessita.

○ E se houver erro de execução (*aberratio ictus*) na legítima defesa? O agente responde como se tivesse atuado contra o agressor, nos termos do artigo 73 do Código Penal. Deste modo, considera-se como tendo efetivamente agido em legítima defesa.

○ Cabe legítima defesa recíproca? A doutrina afasta a hipótese, por ser seu requisito a agressão injusta. São cabíveis, entretanto, a legítima defesa sucessiva e a legítima defesa putativa recíproca. Deste modo, é possível que a agressão de dois sujeitos seja injusta ao mesmo tempo, sendo que ambos imaginam que está em legítima defesa.

○ É possível a ocorrência conjunta de estado de necessidade e legítima defesa? Sim. Um exemplo dado pela doutrina é a do agente que, para se defender de um assaltante, subtrai a arma de fogo do vigilante do banco, deixada no chão, sem autorização. Portanto, age em estado de necessidade para a subtração da arma e, quanto ao assaltante armado, age em legítima defesa ao atirar nele para se defender.

○ Em algumas situações, não é cabível a invocação da legítima defesa: Legítima defesa real; Estado de necessidade real; Exercício regular do direito e Estrito cumprimento do dever legal.

➤ **Estrito cumprimento do dever legal** é a causa excludente de ilicitude que abrange a conduta de alguém que realiza um fato típico no cumprimento do estrito de um dever previsto em lei. O dever legal é aquele

imposto pela lei. O cumprimento de tal dever deve ser estrito, isto é, não abrange excessos ou desvios. Como as demais causas excludentes de ilicitude, já estudadas, é imprescindível que esteja presente o elemento subjetivo.

○ O estrito cumprimento do dever legal abrange o particular ou apenas o funcionário público? A doutrina diverge a respeito da possibilidade de um particular invocar o estrito cumprimento do dever legal. Para a maioria, o particular pode sim invocar esta excludente da ilicitude.

↳ **Exercício Regular de um Direito:** é a causa excludente de ilicitude que abrange a conduta de qualquer cidadão que é autorizada por lei, que constitui uma prerrogativa legal, desde que exercido com regularidade. São requisitos do exercício regular de um direito:

- Proporcionalidade
- Indispensabilidade
- Elemento subjetivo (conhecimento da situação)

○ Os ofendículos são o aparato predisposto, que deve estar visível, destinado à proteção de bens jurídicos, como a vida e a propriedade. Note-se que o obstáculo deve ser perceptível, não devendo estar oculto ou articulado para agir de surpresa. Há discussão na doutrina, sobre se tratar de exercício regular de um direito ou legítima defesa, que seria preordenada.

↳ **Causas Supralegais de Exclusão da Ilicitude.** Há discussão doutrinária sobre a possibilidade de se reconhecerem causas supralegais de exclusão da ilicitude. A discussão envolve, por exemplo, a discussão sobre o consentimento do ofendido e sua natureza jurídica. Se o consentimento do ofendido não for elementar do crime, pode-se analisar se a hipótese é de exclusão da ilicitude. Cuida-se de matéria doutrinária e, por isso, não há consenso sobre sua aplicação. Para que o consentimento do ofendido seja considerado causa supralegal de exclusão de ilicitude, apontam-se os seguintes requisitos:

- Capacidade do ofendido;
- Validade do consentimento;
- Disponibilidade do bem (objeto jurídico);
- Titularidade do bem (o ofendido deve ser o titular);
- Antecedência ou simultaneidade do consentimento;
- Forma expressa do consentimento;
- Ciência da situação fática que exclui a ilicitude.

↳ **Excesso punível:** A conduta acobertada por uma excludente da ilicitude deve ser praticada com razoabilidade, dentro dos limites da lei. O excesso punível pode ser intensivo ou extensivo:

- Excesso intensivo é aquele que se relaciona com os meios utilizados para repelir a agressão ou ao grau de sua utilização. O excesso é chamado intensivo devido à intensidade da conduta do agente.

- Excesso extensivo, por sua vez, se configura quando a conduta para repelir a agressão se prolonga no tempo em período superior ao da própria agressão.

Por fim, cumpre destacar que o excesso pode ser doloso ou culposo.

↳ **Descriminantes putativas** é a suposição do agente sobre a configuração de uma causa que exclui a ilicitude do seu comportamento.

Por erro de tipo: configura-se quando há equívoco do agente quanto à percepção da realidade. Ele interpreta de forma equivocada um pressuposto fático de uma excludente de ilicitude. Se o erro de tipo for inevitável, não há que se falar em fato típico e, portanto, não há responsabilização. Se for evitável, pune-se a culpa, se prevista a possibilidade na lei.

Por erro de proibição: consiste na incorreta interpretação da lei penal permissiva pelo agente. Cuida-se de equívoco sobre a interpretação da norma que prevê uma excludente de ilicitude, levando o agente a imaginar que sua abrangência é diversa da que efetivamente é. Se o erro de proibição for inevitável, há isenção de pena, com exclusão da culpabilidade do agente. Se for evitável, diminui-se a pena de um sexto a dois terços.

6. TEORIA GERAL DO CRIME - CULPABILIDADE

CONCEITO DE CULPABILIDADE



○ **Culpabilidade** é o juízo de reprovação ou censura, consistindo no terceiro substrato do conceito analítico de crime, consoante preconiza a teoria tripartida. Por ser compreendida nos seguintes aspectos:

↳ **Culpabilidade formal:** é o juízo de reprovação realizado pelo legislador, de forma abstrata, para fixação das sanções criminais, inclusive no que se refere aos limites máximo e mínimo das penas.

↳ **Culpabilidade material:** é o julgamento da reprovação do fato que é realizada pelo juiz, em relação ao caso concreto, para a fixação da pena. Sua previsão está expressa no artigo 59 do Código Penal.

○ Existe a seguinte controvérsia: **a culpabilidade é do autor ou do fato?** Prevalece que a culpabilidade é do fato, apesar de seus elementos estarem relacionados à pessoa do autor. Em suma:

↳ **Culpabilidade do autor:** juízo de reprovação que recai sobre o autor, em virtude de sua conduta e com base em sua capacidade de se autodeterminar.

↳ **Culpabilidade do fato:** é o juízo de reprovação do homem por aquilo que ele fez, a censura recai sobre a conduta praticada pelo agente. Adotada pela doutrina majoritária.

TEORIA SOBRE A CULPABILIDADE

○ **Teoria psicológica da culpabilidade:** A teoria psicológica concebe a culpabilidade como a relação psíquica entre o autor e o resultado, na forma de dolo ou culpa. Possui como único pressuposto a imputabilidade. A teoria psicológica foi adotada na época em que adotada a teoria causalista da conduta, e, portanto, o fato típico não possuía como elemento o dolo nem a culpa. Deixou de ser adotada com o advento da teoria finalista.

○ **Teoria psicológico-normativa da culpabilidade:** A teoria psicológico-normativa foi concebida por Reinhard Frank, após o reconhecimento da existência de elementos normativos e subjetivos no tipo penal. Segundo essa teoria, a culpabilidade possui como elementos o dolo ou a culpa, a imputabilidade e a inexigibilidade de conduta diversa. Referida teoria, assim como a teoria psicológica, entende que o dolo e a culpa integram a culpabilidade. Entretanto, passou a aceitar a existência de elementos subjetivos no tipo penal. Portanto, possui compatibilidade com a teoria neokantista da conduta. Em relação à teoria psicológica da culpabilidade, uma grande diferença da teoria psicológico-normativa é a inserção da inexigibilidade de conduta diversa como um novo elemento da culpabilidade. Com a concepção do dolo como integrado pela consciência da atual da ilicitude, bem como com a inserção da inexigibilidade de conduta diversa como elemento da culpabilidade, esta deixa de ser mero elemento psicológico que conecta a conduta praticada pelo agente e o agente do fato (a censurabilidade do sujeito por aquilo que ele fez). A análise da culpabilidade passa por elementos normativos, ou seja, pela relação do agente com relação à norma.

○ **Teoria normativa pura da culpabilidade:** A teoria normativa pura ou extremada da culpabilidade foi elaborada com o advento da teoria finalista da conduta, preconizada por Welzel. A teoria finalista passa a entender que a conduta humana é o exercício de uma atividade final, ou seja, funde na conduta a vontade e a finalidade. Com isso, o dolo e a culpa passam a integrar o fato típico, deixando de ser elemento da culpabilidade. Com isso, a culpabilidade deixa de ser psicológica, já que o dolo e a culpa são concebidos como elementos do fato típico. Com a migração do dolo e da culpa para o fato típico, restam como elementos da culpabilidade a imputabilidade, a inexigibilidade de conduta diversa e a potencial consciência da ilicitude. Outra diferença desta teoria em relação à teoria psicológica, é que a consciência da ilicitude deixa de ser elemento do dolo para se manter como elemento autônomo da culpabilidade, enquanto o dolo passa a integrar o fato típico. Ademais, não se exige mais que a consciência da ilicitude seja atual, bastando que seja potencial. Por fim, cumpre entender como a teoria normativa pura da culpabilidade entende as chamadas discriminantes putativas. As discriminantes putativas decorrentes de erro sobre os pressupostos fáticos são tratadas como erro de proibição, assim como as que decorrem da equivocada interpretação do tipo permissivo pelo agente.

○ **Teoria limitada da culpabilidade:** Adotada pelo Código Penal, a teoria limitada da culpabilidade possui os mesmos fundamentos teóricos da teoria normativa pura. Também se concebem como elementos da culpabilidade a imputabilidade, a exigibilidade de conduta diversa e a potencial consciência da ilicitude. Sua grande diferenciação com a teoria normativa pura se restringe à natureza jurídica das discriminantes putativas sobre os fatos. Vejamos como a teoria limitada da culpabilidade diferencia as discriminantes putativas:

➤ O erro sobre os fatos, nas discriminantes putativas, é tratado como erro de tipo.

✍ Por sua vez, **se o agente acreditar estar acobertado por uma causa excludente da ilicitude por incorreta interpretação da norma, temos uma discriminante putativa por erro de proibição ou um erro de proibição indireto.** Também pode ser denominado de erro de permissão.

○ **Teoria da coculpabilidade:** No direito penal, o jurista argentino Eugenio Raúl Zaffaroni elabora a teoria da coculpabilidade, segundo a qual o Estado deve compartilhar com os sujeitos excluídos e marginalizados da sociedade parte da responsabilidade pelos atos que se imputam a eles. As condições de vida em que inseridos os membros marginalizados da sociedade limitariam sua liberdade de escolha, tornando a sociedade corresponsável pelos seus atos. A teoria da coculpabilidade não serviria, nestes termos, para impedir a imputação da conduta ao agente, excluindo sua culpabilidade. Sua função seria partilhar a responsabilização entre ele e a sociedade, o que determinaria que sua pena fosse diferenciada em relação a um sujeito que teve ótimas condições de vida, com seus direitos respeitados e o mínimo existencial garantido. Há uma possibilidade de sua incidência no Direito Penal Brasileiro, já que o Código Penal prevê uma atenuante genérica na dosimetria da pena no art. 66.

✍ Por outro lado, a seletividade do Direito Penal, que pune de forma mais frequente e rigorosa as camadas menos favorecidas da sociedade, levou à concepção da **teoria da coculpabilidade às avessas**. Segundo referida teoria, os agentes que possuem grande capacidade financeira e considerável status social devem receber sanções penais mais gravosas, proporcionais à sua maior liberdade de escolha de não violarem as normas penais, como circunstância judicial do artigo 59.

ELEMENTOS DA CULPABILIDADE

○ **IMPUTABILIDADE:** A imputabilidade é a capacidade de se atribuir a alguém a responsabilidade por uma conduta típica e ilícita. Podemos denominá-la de capacidade de culpabilidade, pois significa que o agente que praticou determinada conduta pode ser responsabilizado por ela. Hans Welzel entende que a imputabilidade é composta de dois momentos, o momento cognoscitivo ou intelectual e o momento volitivo:

✍ Momento cognoscitivo: é a compreensão do agente acerca da conduta que pratica, da sua tipicidade e da sua ilicitude. É a capacidade de entender;

✍ Momento volitivo: é a determinação da sua vontade, orientando sua conduta conforme sua finalidade e compreensão. É a capacidade de querer.

A imputabilidade é presumida em relação a todos os sujeitos, sendo excluída se demonstrada uma causa excludente da culpabilidade. Então, em regra, todo agente é imputável

○ **POTENCIAL CONHECIMENTO DA ILICITUDE:** A potencial consciência da ilicitude é a capacidade do agente de compreender que sua conduta é reprovável. Exige-se que o agente seja capaz de entender, ao tempo da sua ação ou omissão, que sua conduta viola a norma jurídica, sendo censurável pela sociedade em que vive. Não é necessário o conhecimento técnico pelo agente. Basta, portanto, a chamada **valoração paralela na esfera do profano**, conforme expressão usada por Mezger. Essa valoração paralela é aquela realizada pelo leigo que, mesmo sem conhecimento técnico-jurídico, possui capacidade de entender o que é lícito e aquilo que não é, em decorrência da sua convivência social. A valoração é paralela pois é feita ao lado do juízo eminentemente jurídico. Sua esfera é a do profano, pois não é a do Direito. É o âmbito do leigo, com recurso

a aspectos morais, sociais, escolares, culturais, religiosos, dentre outros. Por isso, consideram-se essas condições do sujeito para valorar se ele possuía ou não condições de entender a reprovabilidade daquilo que ele praticava. Não devemos confundir a exigência de potencial consciência da ilicitude com a possibilidade de o agente declarar que desconhecia a lei. A ignorância a respeito da existência da lei, também chamada de **erro de direito**, não é causa de exclusão da culpabilidade, pois, como diz o adágio latino, *ignorantia legis neminem excusat*, ou seja, a ignorância da lei não escusa ninguém. Entretanto, apenas no caso de contravenções penais, a ignorância sobre a lei, se for escusável ou desculpável, pode ensejar a não aplicação de pena pelo juiz. No caso dos crimes, como visto, ignorar a existência da lei não exclui a culpabilidade, pois ninguém pode alegar o desconhecimento da lei para se eximir do seu cumprimento. Entretanto, a ignorância sobre a lei é causa atenuante da pena.

○ **EXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA:** Exige-se, para que o agente seja culpável, que ele tivesse a possibilidade de atuar de acordo com o que o ordenamento jurídico prescreve. Só se pode reprovar a conduta de quem tinha condições, ao tempo de sua conduta, de agir de modo diverso. Se não for possível exigir do sujeito um comportamento diferente, sua ação ou omissão não é reprovável e, deste modo, fica afastada a sua culpabilidade. Não se deve punir condutas que não poderiam ser evitadas. Se o sujeito não podia agir de modo diferente, não se pode fazer um juízo de censura sobre sua conduta.

CAUSAS EXCLUDENTES DA ILICITUDE

○ **INIMPUTABILIDADE:** é a exculpante relacionada à falta de imputabilidade. A imputabilidade pode ser afastada em virtude das seguintes causas:

↳ **Doença mental ou anomalia psíquica:** é a anomalia ou perturbação que atinge o aspecto mental ou psíquico do sujeito. Essa situação que acomete o agente o impede de compreender o caráter ilícito do que faz ou de determinar-se de acordo com o seu entendimento. Pode também ser considerada doença mental a **dependência de drogas** e a **embriaguez patológica**. Com relação a esta causa de inimputabilidade, o Código Penal adotou o **critério biopsicológico**. Isto porque não basta a doença mental, é necessário, concomitantemente, que ela elimine a capacidade de entender e de querer. O inimputável por doença mental deve ser processado e, ao final, o juiz profere uma **sentença absolutória imprópria**. Isto é, apesar de absolvido, será imposta uma sanção penal, consistente em **medida de segurança**, que pode ser de tratamento ambulatorial ou de internação em hospital psiquiátrico de custódia e tratamento psiquiátrico. É possível, ainda, que a anomalia mental ou psíquica não retire totalmente a capacidade do sujeito de entender que sua conduta é ilícita e se determinar de acordo com essa compreensão. Neste caso, ele é chamado **semi-imputável ou fronteiriço**. O parágrafo único do artigo 26 do Código Penal prevê a redução de pena, de um a dois terços, para esses casos. Entretanto, há uma outra possibilidade de sanção penal para o sujeito. A pena, em vez de ser reduzida, pode ser substituída por medida de segurança, nos termos do artigo 98 do Código Penal. Só pode ser imposta uma das duas espécies de sanção penal, em razão da adoção do **sistema vicariante ou unitário**.

↳ **Desenvolvimento mental retardado:** é o estado mental que não guarda proporção com a idade cronológica do agente. Verifica-se quando o sujeito não se desenvolveu, no âmbito mental, como seria esperado para o seu estágio físico de vida.

As consequências e características são as mesmas para o caso acima estudado, de doença mental ou anomalia psíquica. O critério adotado pelo Código Penal foi o biopsicológico.

➤ **Desenvolvimento mental incompleto:** é a inimputabilidade em razão da idade. Considera-se aqui o desenvolvimento das faculdades mentais ainda não ter se concluído, em razão da idade do sujeito. Alguns autores também entendem que o desenvolvimento mental pode não ter se completado em razão da falta de convívio social, o que seria o caso dos indígenas, que analisaremos adiante. A expectativa é de que o indivíduo, ao atingir determinada idade cronológica, seja capaz de compreender o caráter ilícito de determinados comportamentos e de conseguir direcionar seu comportamento conforme seu entendimento. No caso da inimputabilidade em razão da idade, a Constituição da República adotou o critério exclusivamente biológico. Não importa se o sujeito já tem capacidade de compreender e de querer, caso não tenha atingido a idade mínima estabelecida para se atingir o grau de maturidade, que foi fixada de forma absoluta. É o que prevê o artigo 228 da nossa Lei Fundamental.

➤ **Embriaguez completa, decorrente de caso fortuito ou força maior:** a embriaguez, quando completa, desde que decorrente de caso fortuito ou força maior, afasta a imputabilidade do agente. Neste caso, considera-se que o agente não tinha a capacidade de entender e de querer nem no início de sua ação, quando ingeriu a substância que o entorpeceu. Isto porque a própria embriaguez decorreu de caso fortuito ou força maior, ou seja, foi acidental. Neste caso, **o sujeito não recebe sanção penal**, por não haver previsão de imposição neste caso. Se processado, o sujeito deve ser absolvido, pois a ausência de culpabilidade impede a configuração do crime. Em suma, para a configuração desta exculpante, são necessários os seguintes pressupostos:

- Causal: a embriaguez deve ser origem em um caso fortuito ou força maior;
- Consequencial: a embriaguez deve retirar do agente sua capacidade de entender o caráter ilícito do fato e se comportar de acordo com seu entendimento;
- Quantitativo: a embriaguez deve ser completa;
- Cronológico: a embriaguez deve estar presente ao tempo da prática do crime, ou seja, da ação ou da omissão do agente.

○ Embriaguez

➤ A embriaguez pode ser **patológica**, ou seja, decorrer de uma situação de dependência doente, retirando a capacidade do agente. Neste caso, deve ser tratada como doença mental e, deste modo, como excludente da culpabilidade, podendo levar à absolvição imprópria, com a imposição de medida de segurança. Se for o caso de redução da capacidade do agente de entender e de querer, será ele considerado semi-imputável. A embriaguez pode ser **acidental**, ou seja, decorrer de caso fortuito ou força maior.

➤ Se a embriaguez **acidental** for **completa**, como vimos, o sujeito será considerado inimputável e, deste modo, a culpabilidade será eliminada. É o que prevê o artigo 28, § 1º, do Código Penal. Por outro lado, se a embriaguez **acidental** for **incompleta**, ainda haverá culpabilidade na conduta do indivíduo. Ou seja, sua conduta será considerada socialmente reprovável, mas com consideração desta questão na dosimetria da pena. Deste modo, incidirá uma causa de diminuição de pena prevista no § 2º

➤ Se a embriaguez for **voluntária ou culposa**, não sendo acidental, não implicará na inimputabilidade do agente. É o que prevê o artigo 28, inciso II, do Código Penal.

✎ Por fim, a **embriaguez preordenada** é aquela em que o agente consome bebida alcoólica ou substância de efeitos análogos com o escopo, com o objetivo de praticar determinada infração penal. Neste caso, além de não excluída a imputabilidade, a conduta do sujeito é mais reprovável, razão pela qual incide uma agravante prevista no art. 61, II, I do Código Penal.

Entretanto, como se pode punir um sujeito que, ao tempo da ação ou da omissão, estava embriagado? É possível considera-lo imputável?

Neste ponto, há a teoria da *actio libera in causa*, tratada, dentre outros, pelo jurista Samuel von Pufendorf. Segundo essa teoria, devemos considerar a consciência do agente quanto ao ato anteriormente praticado, consistente na decisão de ingerir a substância alcoólica, seja visando ao estado de embriaguez, seja de forma culposa. O ato posterior, de prática do delito, decorre do ato anterior, que foi praticado com consciência e imputabilidade. Portanto, consideramos imputável o agente, estando dotado capacidade de entender o caráter ilícito do fato e de se comportar conforme seu entendimento, porque o momento de análise é aquele em que ele ingeriu a substância. Em razão desta desconsideração do real estado do sujeito quando da conduta, alguns doutrinadores veem a punição do sujeito que se embriagou de forma não acidental como resquício da responsabilidade objetiva no Direito Penal brasileiro. Isto porque, ao tempo da conduta, o sujeito não possui efetivamente consciência da ilicitude, especialmente se o estado de embriaguez for completa.

○ A emoção e a paixão

O Código Penal é expresso ao determinar que a paixão e a emoção não tornam o sujeito inimputável. Entretanto, a emoção pode ser utilizada como causa de diminuição de pena, nos casos de homicídio doloso e lesões corporais dolosas. Em relação aos outros crimes, pode incidir a atenuante da pena, prevista no artigo 65, inciso III, alínea “c”.

○ **Erro de proibição:** é a incorreta interpretação da norma pelo agente, que o impede de entender que sua conduta está abrangida pela vedação da norma. O erro de proibição pode ser direto ou indireto:

✎ O erro de proibição direto é aquele em que o agente interpreta a própria norma penal de forma incorreta, imaginando que sua conduta não é alcançada pela lei penal incriminadora.

✎ O erro de proibição indireto, também denominado discriminante putativa por erro de proibição ou erro de permissão, que ocorre quando o agente interpreta a norma que prevê uma excludente de ilicitude de forma errada, pensando que está acobertado, sem efetivamente estar.

Com relação às consequências do erro de proibição, os efeitos dependem de ser ou não evitável.

✎ Se o erro for inevitável, desculpável ou escusável, o agente não responde criminalmente. Há isenção de pena, por falta de potencial consciência de ilicitude e, por consequência, ausência da culpabilidade.

✎ Caso o erro seja evitável, indesculpável ou inescusável, a pena deve ser diminuída de um sexto a um terço.

○ **COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL:** é o emprego de grave ameaça para que determinada pessoa atue, de forma dolosa ou culposa, conforme se ordena a ela. É o emprego da chamada *vis relativa*, a promessa de realizar algum mal ao sujeito, o que o leva a se submeter à vontade de outrem. A imputabilidade é do agente

coator, e não do coato, que, no caso de o agente não poder resistir à ameaça, não possuirá culpabilidade. O coator pode responder pelo crime de tortura ou ter sua pena agravada, nos termos do artigo 62, II, do Código Penal. No caso de coação moral resistível, não haverá exclusão da culpabilidade. Entretanto, o Código Penal prevê a consideração da circunstância na dosimetria da pena, com a incidência de uma atenuante. No caso de coação física, o sujeito não terá agido de forma livre e consciente. Deste modo, não há crime, por não haver sequer fato típico.

○ **OBEDIÊNCIA HIERÁRQUICA:** incide quando o agente age sob uma ordem, proferida por uma superior hierárquico, que não seja manifestamente ilegal. A relação de hierarquia deve ser de direito público. É necessário que haja um superior e um subordinado, ambos com vínculo com a Administração Pública e submetidos à mesma cadeia hierárquica. Ademais, a ordem não pode ser manifestamente ilegal. Se a ordem não tiver aparência de legalidade, o agente não terá afastada a sua responsabilidade criminal, configurando-se a culpabilidade da sua conduta. O subordinado deve agir, em cumprimento à ordem, acreditando que ela é legal e que age conforme o direito. Por fim, o subordinado deve proceder ao estrito cumprimento da ordem. Se ele agir além da ordem que recebeu, será responsável por seu excesso, caso ilícito. A excludente de culpabilidade, decorrente da obediência à ordem não manifestamente ilegal, só acoberta a conduta do agente que aja efetivamente nos limites da manifestação de vontade do seu superior hierárquico. Caso a ordem seja considerada manifestamente ilegal, a conduta do agente será censurável e, assim, ficará configurada a culpabilidade. O Código Penal, contudo, prevê uma atenuante da pena para o caso no art. 65, inciso III, alínea c.

CAUSAS SUPRALEGAIS DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE

Existe controvérsia na doutrina. São duas as posições:

↳ **Rol taxativo (*numerus clausus*) das causas de exclusão da culpabilidade:** as causas excludentes de culpabilidade devem estar previstas expressamente em lei, por serem parte da sistemática da lei sobre o assunto. Deste modo, não se admite analogia *in bonam partem* em matéria de exculpantes. Nelson Hungria defendeu essa posição.

↳ **Rol exemplificativo (*numerus apertus*) das causas de exclusão da culpabilidade:** as causas de exclusão da culpabilidade são previstas em lei por um rol exemplificativo, o que dá abertura à consideração de causas supralegais. A exigibilidade de conduta diversa é a porte de entrada de causas supralegais, consistente em uma espécie de cláusula geral de configuração da culpabilidade. É o entendimento que vem sendo adotado pelo STJ. São exemplos enumerados pela doutrina:

- **Desobediência Civil:** é a conduta de se insurgir contra a ordem estabelecida para luta por um direito humano ou fundamental.
- **Cláusula de consciência:** é a justificativa para descumprimento de determinado dever com base religiosa, moral ou filosófica.
- **Situação financeira da sociedade empresária e crimes tributários:** a situação financeira de uma determinada pessoa jurídica tem sido invocada para justificar o não recolhimento de determinados tributos.

7. PUNIBILIDADE

CONCEITO DE CULPABILIDADE



É a possibilidade de o Estado aplicar a sanção penal, seja pena ou a medida de segurança, ao sujeito ativo da infração penal. Dito de outra forma, a punibilidade é o próprio *ius puniendi*. Sua natureza jurídica, segundo a teoria tripartida, é de mero pressuposto para aplicação da sanção penal.

CAUSAS DE EXCLUSÃO DA PUNIBILIDADE

São hipóteses que impedem o surgimento do direito de punir do Estado. Em razão de condições pessoais do agente, há hipóteses em que a prática de uma infração penal não implica no direito do Estado em aplicar uma punição, por motivos de política criminal. Nem todos os doutrinadores utilizam essa nomenclatura, sendo que muitos tratam como causas de isenção de pena, imunidades dos crimes contra o patrimônio, imunidades absolutas ou escusas absolutórias.

- Imunidades absolutas ou escusas absolutórias: artigo 181 do Código Penal.
- Imunidades parlamentares, diplomáticas e dos advogados.

CONDIÇÕES OBJETIVAS DE PUNIBILIDADE

É a condição, externa ao delito, de que depende a imposição da sanção penal pela prática de um crime. As condições objetivas de punibilidade condicionam a punibilidade, não dependendo da vontade do agente. O direito de punir fica suspenso até o advento dessa condição. São exemplos de condições objetivas de punibilidade (o tema comporta divergências):

- Constituição definitiva do débito nos crimes tributário.
- Sentença de falência, recuperação judicial ou extrajudicial nos crimes falimentares.
- Condições para a extraterritorialidade condicionada: artigo 7º, inciso II, do Código Penal.

CAUSAS DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

São as situações que, após o surgimento do direito de punir do Estado, causam sua extinção. O direito de punir surge, mas deixa de existir por um motivo superveniente. Entretanto, há fatos ou eventos cujo advento determina a extinção deste direito de punir, que podem ser:

- **Gerais ou comuns:** são as causas extintivas da punibilidade que se aplicam a todas as infrações penais.
- **Especiais ou particulares:** são as causas extintivas da punibilidade que se relacionam a infrações penais determinadas.

O Código Penal traz várias causas de extinção da punibilidade em seu artigo 107. Este elenco constitui um rol exemplificativo, ou seja, *numerus apertus*. Existem outras causas de extinção da punibilidade previstas em outros dispositivos do Código Penal, como, por exemplo, o art. 312, § 2º, do CP.

É possível a existência de causa supralegal de extinção da punibilidade?

Parte da doutrina aponta que sim, apontando como exemplo o entendimento do Supremo Tribunal Federal a respeito do crime de fraude no pagamento por meio de cheque de que, após recebida a denúncia, o pagamento do cheque não é obstáculo ao trâmite da ação penal.

Hipóteses principais de extinção da punibilidade do rol do artigo 107 do Código Penal.

☞ **Morte do agente:** a morte do sujeito ativo do crime implica na extinção da punibilidade. Conforme a expressão latina, *mors omnia solvit*, ou seja, a morte solve tudo. Ou seja, a morte apaga tudo que havia, não havendo mais o que se solver, obrigações a serem adimplidas. Segundo o princípio da pessoalidade, a pena não pode passar da pessoa do condenado. Deste modo, os efeitos penais da condenação se extinguem com a morte do agente, permanecendo apenas os extrapenais. Entretanto, o princípio da intranscendência da pena, previsto na Constituição da República, no seu artigo 5º, inciso XLV, comporta duas exceções que permitem a extensão dos efeitos penais aos sucessores são as seguintes: obrigação de reparar o dano e decretação de perdimento de bens. Em ambos os casos, é necessário que se observe **o limite do valor do patrimônio transferido ao sucessor**.

E se a extinção da punibilidade for decretada com base em certidão de óbito falsa?

A decisão é inexistente, pois baseada em uma premissa falsa. Essa posição foi adotada pelo Supremo Tribunal Federal em alguns precedentes, apesar de forte resistência doutrinária.

☞ **Anistia, Graça e Indulto:** são formas de renúncia do Estado ao direito de punir, configurando-se como causas de extinção da punibilidade. Fundamentam-se em razões de política criminal, como na diminuição do encarceramento, e de clemência.

Anistia é a causa de extinção da punibilidade, formalizada por ato legislativo, de renúncia estatal ao direito de punir. A anistia apaga todos os efeitos penais, tanto os principais quanto secundários. Permanecem, entretanto, os efeitos extrapenais. Seus efeitos são *ex tunc*. A competência exclusiva pertence à União, sendo privativa do Congresso Nacional. A lei de anistia não pode ser revogada por lei posterior, em razão do princípio da irretroatividade.

A **graça e o indulto** são causas de extinção da punibilidade, formalizadas por Decreto Presidencial, que representam uma renúncia do Estado ao seu direito de punir, por razões de política criminal ou clemência. Referido ato, de competência do Presidente da República, pode ser delegado aos Ministros de Estado, ao Procurador-Geral da República e ao Advogado-Geral da União. Tal qual a anistia, a graça e o indulto apagam os efeitos penais principais. Entretanto, no caso da graça e do indulto, **permanecem os efeitos penais secundários e os efeitos extrapenais**. A previsão desta causa de extinção da punibilidade está no artigo 84, inciso XII e parágrafo único, da Constituição.

A doutrina costuma tratar dos dois institutos conjuntamente, dada sua proximidade e em razão de a graça em sentido amplo ser o gênero, o qual abarca o indulto e a graça em sentido estrito. Enumeradas as semelhanças, cabe, agora, diferenciarmos os dois institutos:

- ✓ **Graça em sentido estrito:** é um benefício individual. Depende de provocação do interessado para sua concessão e, com isso, ensejar a extinção da punibilidade.
- ✓ **Indulto:** é um benefício coletivo. Sua concessão atinge todos aqueles aos quais o decreto se destina, não dependendo de nenhuma provocação.

Quanto aos crimes de ação penal privada, é possível a concessão de graça, indulto ou anistia? Sim, pois, nos casos em que somente se procede mediante queixa, o direito de punir continua pertencendo ao Estado. Apenas a iniciativa da ação penal é delegada ao particular.

Casos de vedação

A Constituição Federal impõe limites a referidos atos de renúncia ao *ius puniendi*, em seu artigo 5º, inciso XLII, dispondo ser insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos. A Lei 8072/90, que dispõe sobre os crimes hediondos, dispõe em seu artigo 2º, inciso I, que os crimes hediondos são insuscetíveis de anistia, graça e indulto. Ao contrário da Constituição, que não menciona a vedação do indulto, a lei é expressa ao proibir sua concessão aos delitos hediondos e aos equiparados.

A previsão do artigo 2º, *caput* e inciso II, da Lei 8.072/90 é constitucional, ao incluir o indulto na proibição? O STF entende que o indulto é modalidade de graça (em sentido amplo). Logo, está abrangido pela vedação constitucional.

🔗 Abolitio Criminis

A *abolitio criminis* é a causa de extinção da punibilidade que consiste na descriminalização da conduta, em decorrência da superveniência de lei que deixa de prever aquela infração penal. A lei que revoga a previsão da norma penal incriminadora, seja de forma expressa ou tácita, provoca a extinção da sanção penal imposta, bem como os efeitos penais da condenação. Os efeitos extrapenais permanecem. A doutrina discute a natureza jurídica da *abolitio criminis*. O artigo 109 do Código Penal prevê, dentre as causas extintivas da punibilidade, a *abolitio criminis*, razão pela qual, ao menos no plano legal, a discussão possui uma solução: a natureza jurídica é de causa extintiva da punibilidade.

🔗 Decadência

Decadência é a causa de extinção da punibilidade que consiste na perda do direito de oferecer queixa crime (ação penal de iniciativa privada ou ação penal privada subsidiária da pública) ou de oferecer representação (nas ações penais públicas condicionadas), em razão da inércia do titular durante determinado intervalo de tempo. A decadência envolve, então, duas hipóteses. Primeiro, abrange a perda do direito de oferecer queixa-crime. Em segundo lugar, a decadência também constitui a perda do direito de oferecer representação.

A decadência está prevista no artigo 103 do Código Penal, que prevê o prazo de seis meses para o oferecimento de queixa ou de representação, contado do dia em que a autoria do delito se torna conhecida.

No caso de ação penal privada subsidiária da pública prevê o dispositivo que o início da contagem do prazo começa no dia em que esgota o prazo para o oferecimento da denúncia. No caso de pluralidade de agentes, o prazo começa a correr do conhecimento da identidade do primeiro autor.

Entretanto, no caso de ação penal privada subsidiária da pública, o não oferecimento da queixa-crime no prazo não acarreta a extinção da punibilidade. Nesta hipótese, a decadência não é causa de extinção da punibilidade, mas apenas acarreta a perda do direito do ofendido de propor a ação penal.

A decadência, por implicar na extinção da punibilidade, tem natureza penal e, portanto, deve ser contada nos termos do artigo 10 do CP. O prazo não se interrompe por pedido de explicações em juízo nem por instauração de inquérito policial. Há alguns crimes que possuem regramento específico:

- ✓ Crime permanente: só se inicia após cessada a permanência.
- ✓ Crime continuado: o prazo flui de cada delito considerado de forma isolada.
- ✓ Crime habitual: é contado do último ato praticado pelo agente.

↳ **Perempção**

A perempção é a causa de extinção da punibilidade que representa uma sanção penal ao querelante negligente ou inerte. Só é cabível na ação penal privada exclusiva ou personalíssima, ou, nos termos da lei, nos casos em que se procede mediante queixa. As hipóteses estão previstas no artigo 60 do Código de Processo Penal.

A hipótese de falta de andamento ao processo pressupõe notificação do querelante para agir, como aponta a doutrina. Ademais, não se exige o comparecimento do querelante para atos em que sua presença não seja indispensável. Se houver pedido de justiça e as alegações finais demonstrarem que se pede a condenação, não há perempção. Tem-se entendido, todavia, que a apresentação das alegações finais, na forma de memorial, fora do prazo não induz perempção.

Em razão da impossibilidade de comparecer alguma pessoa para substituição, a morte do querelante na ação penal privada personalíssima acarreta a extinção da punibilidade.

↳ **Renúncia**

Renúncia é a causa de extinção da punibilidade, que consiste em ato unilateral, do ofendido ou de seu representante legal, de abdicação do direito de promover a ação penal privada. É cabível nos casos de ação penal privada exclusiva ou personalíssima, pois a punição, nestas hipóteses, depende de que o ofendido ou seu representante oferte a queixa crime. Na ação penal pública condicionada à representação, há a possibilidade de renúncia apenas em relação aos crimes de menor potencial ofensivo.

Só cabe a renúncia antes de iniciada a ação penal, pois é pré-processual. O ato é unilateral. A renúncia pode ser expressa ou tácita:

- ✓ **Expressa:** ocorre quando o ofendido declara, de forma explícita, que não intentará a ação penal privada, abrindo mão do seu direito. Pode ser feita pelo ofendido, seu representante legal ou

procurador com poderes especiais, nos termos do artigo 50, *caput*, do Código de Processo Penal. Consiste de declaração escrita, assinada por um dos indivíduos que podem oferecer a renúncia.

- ✓ **Tácita:** decorre de conduta do ofendido que seja incompatível com o desejo de oferecer queixa contra o agente. A renúncia tácita admite qualquer meio de prova, nos termos do artigo 57 do Código de Processo Penal.

Não é renúncia tácita o recebimento, pelo ofendido, de indenização do dano causado pelo crime, salvo nos casos de crime de menor potencial ofensivo. No caso de morte do ofendido, o direito de queixa passa ao seu cônjuge, ascendente, descendente ou irmão. A renúncia de um dos legitimados não impede que os outros ofertem a queixa-crime. Também no caso de haver dois ou mais ofendidos, a renúncia de um não impede o outro de oferecer queixa-crime. No caso de concurso de agentes, a renúncia em relação a um deles se estende aos demais. É o teor do artigo 49 do CPP.

Caso o querelante ofereça queixa contra apenas um dos agentes, pode o MP aditar para inclusão dos demais? A doutrina diverge sobre essa possibilidade, sendo que parte entende que é possível, pois o Ministério Público deve velar pela indivisibilidade da ação penal e deve impedir que um dos agentes seja deixado de fora pelo querelante. Outra parte da doutrina entende que, tendo sido oferecida queixa contra apenas parte dos agentes, entender-se-á que houve renúncia em relação ao não incluído. A única solução seria a extensão da renúncia a todos, com a extinção da punibilidade.

↳ **Perdão do ofendido**

O perdão do ofendido é a causa de extinção da punibilidade que consiste em ato pelo qual o ofendido ou seu representante legal manifesta seu desejo de desistir da ação penal privada exclusiva ou personalíssima. É cabível desde o oferecimento da queixa até o trânsito em julgado. Refere-se aos casos de ação penal privada exclusiva ou personalíssima, não sendo admissível na ação penal privada subsidiária da pública. Esta causa está prevista no artigo 105 do Código Penal. Cuida-se de ato bilateral. Por conseguinte, a aceitação do querelado é imprescindível. Assim como a renúncia, o perdão pode ser tácito ou expresso. Pode, ainda, ser judicial ou extrajudicial.

Quanto ao procedimento para aceitação do perdão, o artigo 58 do Código de Processo Penal prevê o querelado será intimado a dizer, dentro de três dias, se o aceita, no mesmo tempo, sendo cientificado que o seu silêncio importará aceitação. Portanto, é possível a aceitação do perdão ocorrer por decurso de prazo. O perdão é cabível nas ações penais privadas, sejam exclusivas ou personalíssimas, em razão do princípio da disponibilidade.

↳ **Retratação**

A retratação é a causa de extinção da punibilidade consistente no ato do agente de retirar totalmente o que disse anteriormente. Seu cabimento é restrito aos seguintes casos: calúnia e difamação; falso testemunho e falsa perícia. Não cabe a retratação na injúria, com a qual se atinge a honra subjetiva do ofendido. Neste caso, deve ser oferecida pelo próprio sujeito ativo até a prolação de sentença pelo juiz. A retratação, neste caso, não se comunica aos demais agentes.

Com relação ao falso testemunho e à falsa perícia, a retratação é possível se, antes da sentença no processo em que ocorreu o ilícito, o agente se retrata ou declara a verdade. Nesta hipótese, a retratação pode ser

oferecida até a sentença de primeira instância. O termo final do prazo é ser proferida sentença, de primeiro grau, no processo em cujo curso o acusado prestou falso testemunho ou elaborou falsa perícia. Esta causa de extinção da punibilidade se estende aos demais agentes.

↳ **Perdão judicial**

É o instituto, cuja natureza é de causa de extinção da punibilidade, pelo qual o juiz deixa de aplicar a sanção penal, em virtude de circunstâncias específicas do caso. Ocorre nos casos de bagatela imprópria, em que incide o princípio da desnecessidade da pena. O perdão judicial independe de aceitação. É direito público subjetivo do acusado. Deste modo, satisfeitos os requisitos, o juiz deve conceder o benefício. Sua admissibilidade depende de previsão na lei. Quando concedido, o perdão judicial extingue os efeitos penais, nos termos da Súmula 18 do STJ. Referido enunciado também esclarece que a natureza jurídica desta causa extintiva da punibilidade é declaratória. Deste modo, não torna certa a obrigação de reparar o dano. O perdão judicial deve ser concedido no curso do processo penal, pelo juiz.

Por fim, sobre a natureza jurídica, parte da doutrina defende se tratar de sentença declaratória de extinção da punibilidade, entendimento que foi adotado pelo STJ. Sobre o perdão judicial e a reincidência, que é efeito penal secundário da condenação, o Código Penal foi claro ao afastar este efeito em seu artigo 120.

8. PRESCRIÇÃO

PRESCRIÇÃO



É a causa extintiva da punibilidade decorrente da inércia estatal por determinado lapso temporal.

↳ São fundamentos a justificar o reconhecimento da prescrição como causa extintiva da punibilidade: enfraquecimento do quadro probatório; inconveniência de aplicação da sanção penal muito tempo depois da prática da infração penal; combate à ineficiência do Estado e o próprio esquecimento do fato.

↳ Deve ser reconhecida de ofício pelo juiz.

↳ Quando um crime for pressuposto, elemento constitutivo (crime complexo) ou circunstância agravante de outro, a extinção da punibilidade dele não influi a outra infração penal. Além disso, mesmo que um crime já tenha prescrito, ele pode ser considerado pelo juiz para se agravar a pena de outro devido à conexão existente entre eles.

↳ No caso das penas restritivas de direito, o prazo prescricional será o mesmo das penas privativas de liberdade.

↳ As penas mais leves prescrevem com as mais graves.

↳ Se houver concurso de crimes, os prazos prescricionais deverão ser considerados de forma individualizada.

✚ No caso de continuidade delitiva, o aumento decorrente do reconhecimento do próprio crime continuado não deve ser utilizado para a estipulação do prazo prescricional.

✚ A regra é a prescritibilidade, ou seja, todos os crimes estão sujeitos à prescrição. Existem, entretanto, hipóteses de imprescritibilidade.

✚ São, portanto, crimes imprescritíveis (e inafiançáveis):

- ✓ Crime de racismo;
- ✓ Crimes praticados por grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático.

✚ O advento deste crime fez grande parte da doutrina diferenciar o racismo da injúria racial:

- ✓ O racismo é o crime imprescritível. São condutas que promovem o tratamento discriminatório por motivos abjetos, como a origem étnica do indivíduo.
- ✓ A injúria racial, por sua vez, passou a ser compreendida como a conduta do sujeito que imputa uma qualidade negativa à vítima, desde que haja emprego de elementos referentes à raça, cor, étnica, origem, religião ou condição de pessoa com deficiência.

✚ O STF possui precedente em que diferencia racismo de injúria racial, considerando este prescritível.

✚ O STJ considera injúria racial uma modalidade de racismo e, portanto, imprescritível.

✚ O crime de ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático é imprescritível. Há um mandado, na Constituição, de criminalização de referida conduta e com o intuito de cumprir o mandamento, foi criado o Projeto de Lei 6.674. Entretanto, cuida-se apenas de projeto de lei, ainda em tramitação no Congresso Nacional.

✚ No âmbito do Direito Penal Internacional, há a previsão de imprescritibilidade para todos os delitos de competência do Tribunal Penal Internacional, com sede em Haia, nos Países Baixos. Entretanto, alguns doutrinadores entendem que referida previsão não encontra guarida na Constituição.

✚ A prescrição, causa de extinção da punibilidade por inércia do Estado, possui várias modalidades:

- ✓ Prescrição da pretensão punitiva: ocorre antes do trânsito em julgado da sentença, extinguindo o direito de punir do Estado.
- ✓ Prescrição da pretensão executória: ocorre após o trânsito em julgado da sentença, impedindo o Estado de executar a punição (pena ou medida de segurança).

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA

✚ É a causa extintiva da punibilidade que impede a própria formação do título executivo pelo Estado, dada sua inércia por determinado período de tempo. Esta modalidade de prescrição ocorre antes do trânsito em julgado, de forma que não há sequer a imposição definitiva de sanção penal ao acusado.

✚ A ocorrência da prescrição da pretensão punitiva (PPP) impede o início ou a continuidade do processo penal.

✚ O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva afasta tanto os efeitos principais quanto os efeitos secundários da condenação.

✚ A prescrição da pretensão punitiva possui diferentes modalidades, conforme o termo inicial e final do seu prazo, variando também a base de cálculo. A base para o cômputo do prazo prescricional pode ser a pena máxima cominada abstratamente ao delito ou a pena aplicada pelo juiz no caso concreto, a depender da espécie de PPP.

✚ São as modalidades de prescrição da pretensão punitiva: a PPP propriamente dita, a PPP superveniente, a PPP retroativa e a PPP virtual.

○ **Prescrição da pretensão punitiva propriamente dita:** é a extinção da punibilidade, por decurso do prazo em que o Estado permanece inerte, calculada com base no limite máximo da pena prevista em abstrato para o delito.

✚ O artigo 109 do Código Penal se refere aos casos em que não houve o trânsito em julgado.

✚ O prazo mínimo de prescrição, para os crimes cuja pena máxima em abstrato é inferior a um ano, foi alterado pela Lei 12.234, de 5 de maio de 2010. Antes desta data, o prazo mínimo era de 2 anos.

✚ O crime de posse de droga para consumo pessoal possui prazo próprio para cálculo da prescrição. O artigo 30 da Lei 11.343/06 estipula que a imposição e a execução das penas previstas para o delito do artigo 28 do mesmo diploma legal prescrevem em dois anos.

✚ Eventual qualificadora deve ser considerada.

Qual a fração de aumento de pena deve ser considerada para fixação do prazo de prescrição da pretensão punitiva, no caso de incidência de uma majorante?

Se o indivíduo é acusado ou investigado em relação à prática de um delito majorado, deve-se considerar o maior aumento possível. No caso de incidir uma minorante, ou uma causa de diminuição de pena, considera-se a menor diminuição possível. É o que determina a teoria da pior das hipóteses.

✚ Por sua vez, as circunstâncias judiciais, as agravantes e as atenuantes não são consideradas. Entretanto, a chamada menoridade relativa e a senilidade são consideradas por força de lei. No caso do menor de 21 anos de idade, ao tempo do crime, e do maior de 70 anos, à época da sentença, os prazos prescicionais devem ser reduzidos pela metade.

✚ Com relação ao termo inicial do prazo da prescrição da pretensão punitiva propriamente dita, o Código Penal estipulou as regras para o início da sua fruição no art. 111 do Código Penal.

✚ A prescrição possui causas suspensivas. A suspensão determina que o prazo deixe de fluir, ficando paralisado. Com o fim da suspensão, a prescrição volta a correr de onde parou. As causas suspensivas da prescrição estão previstas no artigo 116 do Código Penal.

✚ A suspensão do curso do prazo prescricional não possui, na legislação, um limite expresso. A este respeito, o Superior Tribunal de Justiça editou o enunciado 415 da sua Súmula, entendendo que se deve respeitar o máximo da pena cominada ao delito para delimitação do período de suspensão da prescrição.

✚ A prescrição também pode ser interrompida. A interrupção faz com que o prazo seja reiniciado, desprezando-se o período já escoado.

✚ A prescrição da pretensão punitiva interrompe-se pelo recebimento da denúncia ou queixa; pela pronúncia, nos crimes da competência do Tribunal do Júri; pela decisão que confirma a pronúncia e, por fim, pela publicação da sentença ou acórdão condenatório recorríveis.

✚ O parágrafo único do artigo 107 prescreve, ainda, que as causas interruptivas da prescrição abrangem os crimes conexos, os quais estejam sendo tratados no mesmo processo.

✚ Caso o juiz de primeira instância rejeite a denúncia, a interrupção ocorrerá com a publicação do acórdão que der provimento ao recurso a recebê-la. Entretanto, se for anulada a decisão de primeiro grau, o processo volta à primeira instância para nova decisão do juiz sobre o recebimento ou rejeição. Neste último caso, o acórdão não é causa interruptiva da prescrição. É o que prevê a Súmula 709 do Supremo Tribunal Federal.

✚ Quanto à pronúncia, esta decisão interrompe a prescrição mesmo que, posteriormente, o Conselho de Sentença do Tribunal de Júri desclassifique o crime.

✚ Caso o réu seja condenado na primeira instância, a publicação da sentença condenatória interrompe a prescrição. Se a defesa recorrer e o tribunal confirmar a sentença condenatória, o acórdão confirmatório da condenação interrompe o prazo novamente. É o atual entendimento consolidado do Pleno do STF.

✚ Se, pelo contrário, o réu for absolvido pelo juiz da primeira instância, a publicação de acórdão que, dando provimento ao recurso, condenar o acusado interrompe a prescrição. Neste caso, a prescrição não foi interrompida na primeira instância. Ademais, a lei prevê, expressamente, que o acórdão condenatório recorrível interrompe a prescrição.

✚ Com relação à publicação da sentença, que interrompe a prescrição, o Superior Tribunal de Justiça já fixou o entendimento de que basta a publicação em cartório, ou seja, com a devolução dos autos pelo juiz ao cartório ou secretaria do juízo.

✚ Para a prescrição da pretensão punitiva, da qual a PPP propriamente dita é uma das modalidades, a reincidência não interfere no prazo.

○ **Prescrição da pretensão punitiva superveniente ou intercorrente:**

✚ A prescrição da pretensão punitiva superveniente ou intercorrente é a que incide a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, levando em conta a pena efetivamente aplicada.

✚ A utilização da pena já aplicada na condenação como parâmetro para a fixação do prazo prescricional é entendimento consolidado na jurisprudência.

✚ O trânsito em julgado para a acusação diz respeito à pena aplicada. Deste modo, se a acusação recorrer apenas do regime inicial de cumprimento de pena, sem buscar a majoração da pena aplicada pelo juiz, o prazo da prescrição da pretensão punitiva intercorrente começará a fluir.

✚ Por conseguinte, o prazo corre da sentença condenatória se a acusação não buscar o aumento da pena. De igual modo, o prazo começa a fluir da sentença condenatória se o recurso da acusação for improvido ou o aumento da pena não modificar o prazo prescricional.

○ **Prescrição da pretensão punitiva retroativa:**

✚ Princípio do Fato ou da Responsabilidade pelo Fato: É a prescrição, reconhecida após o trânsito em julgado, que possui termo anterior à sentença condenatória.

✚ A prescrição da pretensão punitiva retroativa regula-se pela pena aplicada em concreto

✚ O cálculo é feito de trás para frente. Após a imposição da pena, o cálculo do prazo prescricional é feito com base na pena aplicada em concreto. Entretanto, os marcos temporais estarão no passado, entre a sentença ou o acórdão condenatório recorrível e o recebimento da denúncia ou queixa.

✚ Anteriormente, a PPP retroativa era mais ampla, podendo ser verificada também no interregno entre o recebimento da denúncia ou queixa e a data dos próprios fatos. Esta hipótese de incidência da prescrição retroativa não é mais possível, após a alteração do Código Penal pela Lei 12.234, de 2010.

✚ Com o advento da Lei 12.234/2010, parte da doutrina passou a entender que não havia mais possibilidade de reconhecimento de prescrição da pretensão punitiva retroativa. Tal entendimento foi rechaçado pela doutrina e pela jurisprudência majoritária.

✚ Os marcos temporais da prescrição retroativa serão a publicação da condenação e o recebimento da denúncia ou da queixa.

✚ No rito dos processos de competência do Tribunal do Júri, há marcos temporais além daquelas previstos no processo comum. Neles, é possível calcular a prescrição retroativa ente a publicação da sentença ou acórdão condenatório recorrível e o acórdão confirmatório da pronúncia. Também cabe a prescrição retroativa entre o acórdão que confirmou a pronúncia e a própria decisão de pronúncia. Por fim, é possível também que escoe o prazo da prescrição retroativa entre a pronúncia e o recebimento da queixa ou da denúncia pelo juiz.

○ **Prescrição da pretensão punitiva virtual ou antecipada:** é aquela calculada com base em um exercício de prognose, com relação à probabilidade de ser aplicada determinada pena pelo juiz, antes mesmo de haver uma sentença ou um acórdão condenatório. Isto é, trata-se da prescrição reconhecida antecipadamente, com base na provável pena a ser aplicada pelo juiz.

✚ Esta modalidade não possui amparo legal, sendo uma construção doutrinária. Busca-se antecipar o reconhecimento da prescrição, mesmo que o processo penal sequer tenha iniciado, já com base na pena que será aplicada pelo juiz, após a realização da dosimetria.

✚ Consigno que, apesar da Súmula 438 do STJ, na prática há casos em que o próprio Ministério Público promove o arquivamento do inquérito com base na prescrição virtual. No mais, muitos juristas entendem que não há justa causa para a ação penal.

✚ Como visto, por mais defensável que seja o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva virtual, que evitaria o trâmite de um processo inútil, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado de que não é possível a extinção da punibilidade com base em pena hipotética.

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA

✚ É a perda do poder do Estado de executar a sanção imposta, em razão de sua inércia por determinado intervalo de tempo.

✚ Os prazos da prescrição da pretensão executória serão aqueles do artigo 109 do Código Penal, mas a correspondência será feita com a pena aplicada de forma definitiva, ou, nos casos de evasão do condenado ou de revogação do livramento condicional (LC), no que resta da pena aplicada.

✚ A prescrição da pretensão executória (PPE) depende do trânsito em julgado para ambas as partes, apesar de a jurisprudência retroagir o termo inicial ao trânsito em julgado para a acusação.

✚ A PPE extingue a sanção penal, mas subsistem os efeitos secundários da condenação, tanto penais quanto extrapenais.

✚ No caso de concurso de delitos, incide sobre cada pena isoladamente, como já ressaltado. No caso de continuidade delitiva, desconsidera-se o aumento decorrente do crime continuado para o cálculo prescricional, como enuncia a Súmula 497 do STF.

✚ A reincidência implica no aumento do prazo da prescrição da pretensão executória em um terço.

✚ O termo inicial para o transcurso do prazo da prescrição da pretensão executória se inicia com o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, ou da sentença que revoga a suspensão condicional da pena ou o livramento condicional.

✚ O STJ já sedimentou o entendimento de que a prescrição realmente começa a correr do trânsito em julgado para a acusação, ainda que a pena ainda não possa ser executada.

✚ Com a interrupção da prescrição, o prazo começa a fluir do dia em que o prazo se interrompe, caso a interrupção não for computada na pena como ocorre em alguns benefícios da execução penal.

✚ Os termos iniciais do decurso do prazo da prescrição da pretensão executória estão previstos no artigo 112 do Código Penal.

✚ No caso de abandono de execução, como já dito, a pena se regula pelo que resta da pena.

✚ Caso se trate de penas restritivas de direitos, o início do prazo se dará com o abandono do seu cumprimento.

✎ Pode ocorrer a suspensão da prescrição da pretensão executória, caso o condenado seja preso por outro motivo.

✎ Há, ainda, causas de interrupção da prescrição da pretensão executória previstas no artigo 117, incisos V e VI.

✎ Entretanto, no caso de início ou continuação do cumprimento de pena, a prescrição não volta a correr com todo o prazo restituído. Porém, caso haja interrupção no cumprimento da pena, o prazo será calculado com base no tempo de pena que resta ao agente cumprir. Por isso, não se devolve o prazo integralmente.

✎ Ademais, interrompe-se o prazo em virtude do início ou da continuação do cumprimento da pena, bem como em razão da reincidência.

✎ Conforme determina o parágrafo único do artigo 117, referidas causas interruptivas são pessoais, não se estendendo a corréus, coautores ou partícipes.

✎ Com relação ao início de cumprimento de pena, cumpre salientar que não o configura a audiência admonitória.

✎ A reincidência que interrompe a PPE é a posterior à condenação. Neste caso, o prazo corre da data da prática do crime, e não do trânsito em julgado. Por outro lado, a prática de crime anterior, pela qual ele já estava sendo processado, não interromperá o prazo prescricional.

✎ As causas de diminuição do prazo prescricional referentes ao menor de 21 anos de idade, ao tempo do crime, ou maior de 70 anos, à época da sentença, aplicam-se para os prazos de extinção da pretensão executória.

✎ Sobre a relação entre detração e prescrição, na sentença, o juiz já deve efetuar a detração do período de prisão processual a que o condenado já foi submetido. O Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento consolidado, que determina que o período de detração não deve ser levado em conta para o estabelecimento do prazo prescricional.

PRESCRIÇÃO DA PENA DE MULTA

✎ Esta espécie de pena passou por alterações desde o advento do Estatuto, sendo a última delas a efetivada pela Lei nº 9.268/96, que determinou o tratamento da multa como dívida de valor, ao alterar o caput do artigo 51 do Código Penal.

✎ Entretanto, com relação à prescrição da pretensão executória, surge a controvérsia. Parte da doutrina passou a defender que, mesmo com a alteração do artigo 51 do Código Penal, a prescrição da pretensão executória continuou a obedecer ao mesmo regramento da prescrição da pretensão punitiva.

✎ Se a pena de multa for a única cominada ou aplicada para o crime, o prazo de prescrição é de 2 anos. Caso a pena de multa seja cominada ou aplicada, de forma cumulativa ou alternativa, em conjunto com pena privativa de liberdade, deve prescrever no mesmo prazo desta última.

↳ Entretanto, outra corrente doutrinária começou a defender a posição de que a prescrição da pretensão executória da pena de multa deve se regular pelo mesmo prazo previsto para a prescrição da dívida ativa da Fazenda Pública, ou seja, de 5 anos.

↳ O tema foi enfrentado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, que considerou que o prazo a ser adotado deve ser o da legislação tributária. Entretanto, já um recente precedente do Superior Tribunal de Justiça, em que o prazo de prescrição da pretensão executória foi considerado como de 2 anos, nos termos do artigo 114 do Código Penal.

9. ITER CRIMINIS E CONCURSO DE PESSOAS

ITER CRIMINIS



○ **FASES:** é o caminho percorrido pela ação criminosa, ou seja, o próprio caminho do crime. É possível, ainda, que a ação ou omissão do agente prossiga até o chamado exaurimento da infração penal. Vejamos cada uma das fases.

↳ Cogitação:

É a fase em que o agente pensa em praticar a conduta típica, em que ele planeja, cogita ou prevê. Isto não significa que necessariamente o crime seja premeditado. Cuida-se da fase interna, psicológica, sem exteriorização. Por isso, tal fase é indiferente para o Direito Penal, como decorrência, inclusive, do princípio da exteriorização ou materialização do fato. O Direito Penal não se ocupa de convicções pessoais, pensamentos ou desejos íntimos.

↳ Atos preparatórios

Nesta fase, o agente começa a preparar os atos necessários para a prática da conduta delitiva. Ele cria o cenário necessário para que a infração penal seja praticada. Em regra, os atos preparatórios não são punidos. Entretanto, existem hipóteses de punição de atos preparatórios. Isto ocorre quando o legislador prevê um crime autônomo para a punição de conduta que, de outra forma, não seria punível como ato preparatório de outro delito. Denomina-se de crime obstáculo.

↳ Atos executórios

A fase dos atos executórios compreende o início da realização da conduta típica pelo agente, momento em que o bem jurídico é posto em perigo ou atacado. Com o início da prática, pelo sujeito, da conduta típica prevista em norma penal incriminadora, seu comportamento passa a ser punível.

↳ Consumação

A consumação é a fase em que há a consumação plena da conduta tipificada em lei. Há a tipicidade formal e material, com a realização da lesão ou ameaça de lesão ao bem jurídico.

○ Teorias sobre a diferenciação entre atos preparatórios e executórios

↳ Teoria da hostilidade ao bem jurídico: os atos de execução são os que expõem o bem jurídico a perigo. Foi defendida pelo ilustre jurista Nelson Hungria.

↳ Teoria subjetiva: o início da execução não é compreendido a partir da conduta descrita na norma penal incriminadora, mas sim a partir do elemento subjetivo do sujeito ativo. A maior crítica feita a essa teoria diz respeito à antecipação que haveria em muitos casos, tornando a conduta punível antes de o sujeito ter efetivamente iniciado a execução do crime. Os limites entre a cogitação e a preparação e a própria execução ficariam confusos, gerando insegurança na aplicação da lei penal.

↳ Teoria objetivo-formal ou lógico-formal: ato executório é aquele que inicia a realização do núcleo do tipo. Portanto, é a realização do núcleo do tipo que configura o marco de início da execução e, por conseguinte, do marco a partir do qual a conduta passa a ser punível.

↳ Teoria objetivo-individual, mista ou critério compositivo: ato executório é aquele que se realiza no momento imediatamente anterior ao início dos atos executórios, de acordo com o plano do agente. Esta teoria se baseia no fato de que a execução de cada delito pode variar muito, desde uma sequência complexa de atos ou até um comportamento abrupto e repentino. Por isso, a lei não pode descrever todos os modos possíveis de execução de cada infração penal, de modo que a forma dos atos executórios vai variar conforme o plano concreto do autor. **Na jurisprudência, entretanto, parece prevalecer, atualmente, a teoria objetivo-individual.**

○ **Crime consumado:** é aquele em que houve a realização, pelo agente, de todos os elementos típicos da norma penal incriminadora. É o que prevê o artigo 14, I, do Código Penal. A consumação ocorre em momento diferente, a depender da espécie de crime:

↳ Crime material ou de resultado: com a produção do resultado naturalístico.

↳ Crime formal ou de execução antecipada: no momento da conduta, independentemente da produção do resultado. Caso o resultado naturalístico ocorra, será considerado mero exaurimento do crime;

↳ Crime de mera conduta: no momento da conduta (comissiva ou omissiva) do agente;

↳ Crime culposo: com a produção do resultado naturalístico não desejado nem aceito pelo agente;

↳ Crime permanente: protraí no tempo, perdurando enquanto durar a atividade delitiva;

↳ Crime qualificado pelo resultado: para que incida o fator que torna a pena mais grave, é indispensável a produção do resultado previsto pela norma penal;

↳ Crime habitual: com a reiteração da conduta do sujeito, uma vez que a prática de penas um ato não configura o delito.

↳ Crime omissivo próprio: com a conduta omissiva do agente, ou seja, quando ele se abstém de agir;

↳ Crime omissivo impróprio ou comissivo por omissão: com a produção do resultado naturalístico, que deveria ter sido evitado pelo sujeito, que tinha o dever específico de agir (figura do garante).

Por fim, é possível que, após a consumação do crime, haja efeitos posteriores da conduta criminosa. Teremos, nessas hipóteses, o chamado exaurimento do crime. É o que ocorre no caso de o resultado naturalístico ser produzido em um crime formal. O resultado representa, assim, o exaurimento do crime.

○ **Crime tentado** é aquele que, após o início da execução, não se consumou por circunstâncias alheias à vontade do agente. A tentativa, também denominada conatus, é a execução de um delito sem que haja sua consumação, por razões diversas da vontade do sujeito ativo. A definição legal do crime tentado está no artigo 14, inciso II, do Código Penal.

Com relação à forma de punição da tentativa, há divergência na doutrina. Foram elaboradas duas teorias sobre a forma de punição:

↳ **Teoria subjetiva, voluntarística ou monista:** deve-se atentar para o elemento subjetivo, razão pela qual não há diferenciação de penas.

↳ **Teoria objetiva ou realística:** deve-se observar o aspecto objetivo, com possibilidade de pena menos rigorosa para a tentativa. Sendo o crime consumado um delito objetivamente não completo, sua pena deve ser diferenciada.

O legislador adotou, como regra, a teoria objetiva ou realística, com a punição do crime tentado com uma pena diferente daquela prevista para o consumado. Incide, para o conatus, uma causa de diminuição de pena, de um a dois terços.

Qual o critério deve ser observado pelo juiz para a escolha da fração de diminuição de pena para o crime tentado? A doutrina e a jurisprudência apontam que o critério deve ser a proximidade do agente de atingir a consumação do delito. Portanto, o juiz analisará o percurso do agente pelo iter criminis, de forma objetiva, sendo que, quanto mais próximo o agente tiver chegado de consumir o delito, maior deverá ser a pena, com a escolha de uma fração menor para aplicação da minorante. Entretanto, a própria norma acima transcrita se inicia com a expressão “salvo disposição em contrário”. Isto significa que, em alguns casos, houve a adoção de outra forma de punir a tentativa, nos termos da teoria subjetiva.

Crime de atentado ou de empreendimento: é aquele em que o legislador equipara a forma tentada e a forma consumada do delito. Neste caso, como visto, o legislador adota, de forma excepcional, a teoria subjetiva quanto à punição do conatus.

Existe algum crime que seja punido apenas na forma tentada? Alguns doutrinadores apontam que há crimes que só se punem na forma tentada. São os crimes chamados de lesa pátria.

↳ Classificações da tentativa:

- Imperfeita ou inacabada: é a tentativa em que o agente não executa todos os atos que pretendia.
- Perfeita, acabada, crime falho ou frustrado: o agente pratica todos os atos executórios que podia, mas não consegue consumir o crime.

- Branca ou incruenta: não há efetiva lesão ao bem jurídico.
- Vermelha ou cruenta: há efetiva lesão ao bem jurídico.
- Idônea: era possível que o agente atingisse o resultado, o que não ocorre por circunstâncias alheias a sua vontade.
- Inidônea: é outra forma de se denominar o crime impossível.

Infrações penais que não admitem tentativa:

- Contravenção penal: o Decreto-Lei nº 3.688/41 prevê expressamente que não é punível a tentativa de contravenção penal.
- Crime culposo: no crime culposo, o agente não tem como objetivo atingir o resultado naturalístico. Entretanto, a doutrina majoritária entende que é possível a tentativa na culpa imprópria,
- Crime preterdoloso: caso o resultado naturalístico não seja atingido, cuja punição seria produzida a título de culpa, não se pune o crime preterdoloso na forma tentada. Aqui também é preciso fazer uma ressalva. Parte da doutrina defende que, se ocorrer o resultado produzido a título de culpa, mas a conduta antecedente não se consumar, é possível, excepcionalmente, a punição da forma tentada do crime preterdoloso.
- Crime omissivos próprios: os crimes omissivos próprios se consumam com a prática da conduta omissiva pelo agente, com o seu “não fazer”.
- Crime habitual: é aquele para o qual se exige a prática de reiterados atos para sua consumação, como o curandeirismo.
- Crime de atentado ou de empreendimento: é aquele que já prevê no seu tipo a equiparação entre a forma tentada e a consumada.
- Crime unissubsistente: é o delito cuja execução não pode ser desdobrada em vários atos. Entretanto, Fernando Capez entende que em determinados casos é possível a tentativa de crime unissubsistente, como no caso do sujeito que dispara um único projétil contra a vítima, para matá-la, e não consegue atingi-la, por falha na pontaria.
- Crime cuja punição está condicionada à produção do resultado: o legislador pode condicionar a punição da conduta à produção do resultado naturalístico.

E quanto ao dolo eventual, é possível a punição da tentativa? Apesar de haver divergência doutrinária, parte da doutrina entende ser possível, pois o Código Penal equiparou o dolo eventual ao dolo direto. É a posição de Nelson Hungria. Tem sido adotada pelo STJ.

○Tentativa qualificada ou abandonada

Nestes casos o crime não se consuma pela vontade do agente, que, voluntariamente, interrompe a execução ou, após encerrada a prática dos atos de execução, impede a produção do resultado. É a tentativa de prática delitiva que é abandonada pelo agente. Estão previstas no artigo 15 do Código Penal. Parte da doutrina entende que há exclusão da tipicidade, sendo que a conduta deixa de ser típica em razão do abandono da tentativa pelo agente. Assim, ele só responde pelos atos já praticados, e não pelo crime em relação ao qual possuía, no início, o dolo de consumação. Outra corrente defende que se trata de causa de extinção da punibilidade, pois o abandono da tentativa pelo agente não faz desaparecer a conduta típica já praticada. Franz Von Lizst designa as hipóteses de tentativa abandonada de Ponte de Ouro.

✚ **Desistência voluntária:** é a modalidade de tentativa qualificada em que o agente, voluntariamente, desiste de prosseguir na execução. É o que prevê o artigo 15 do Código Penal. A lei exige a voluntariedade da desistência, e não espontaneidade. O que a lei não aceita como desistência voluntária é que o agente seja coagido a parar. Portanto, pode ter havido interferência externa subjetiva, o que não se admite é a interferência objetiva. Na desistência voluntária, o agente responde pelos atos típicos já praticados.

✚ **Arrependimento eficaz:** é a tentativa qualificada consistente no impedimento, do próprio agente, da produção do resultado. O sujeito chega a realizar os atos executórios, conforme desejava, mas, depois, arrepende-se, e impede que o resultado, antes desejado por ele, ocorra. É cabível somente nos crimes materiais. Está previsto no artigo 15 do Código Penal. Tal como na desistência voluntária, o legislador exige, para o arrependimento eficaz, a voluntariedade. Deste modo, é possível a interferência subjetiva, mas não se configura a tentativa abandonada com a interferência objetiva. A atuação do indivíduo, após ter praticado os atos executórios que desejava, deve ser capaz de impedir a ocorrência do resultado naturalístico.

✚ Arrependimento posterior não é modalidade de tentativa qualificada. Cuida-se de causa de diminuição de pena ou minorante, incidente no caso de crimes consumados quando, após a consumação do crime, o agente repara o dano ou restitui a coisa. O crime deve ter sido cometido sem violência ou grave ameaça, sendo que a doutrina majoritária admite excepcionalmente a incidência do arrependimento posterior no caso de crimes culposos. Franz Von Lizst denomina situações como a do arrependimento posterior de Ponte de Prata. No arrependimento posterior, tal como nas hipóteses de tentativa qualificada, a lei exige do agente a voluntariedade. O termo final para a reparação do dano pelo agente ou para a restituição da coisa é o recebimento da denúncia ou da queixa pelo juiz. Deve haver a reparação ou restituição integral. Entretanto, a doutrina majoritária aponta que o arrependimento posterior pode se configurar com a reparação ou a restituição parciais, no caso de concordância da vítima. A lei prevê a diminuição da pena de 1/3 a 2/3.

○ Crime impossível

O crime impossível também é denominado quase-crime, crime oco, tentativa inadequada ou tentativa inidônea. Antes de conceituarmos, vamos estudar as teorias a respeito da punibilidade do crime impossível, o que influenciará no conceito que adotaremos:

✚ Teoria sintomática: ainda que o crime seja impossível, o agente almejava a prática de uma infração penal. Deste modo, dada a periculosidade do autor, ele deve ser punido.

✚ Teoria subjetiva: apesar de elementos objetivos tornarem o crime impossível, o elemento subjetivo estava presente no agente, que possuía a vontade livre e consciente de praticar o fato típico. Por isso, deve haver a sua punição.

✚ Teoria objetiva: o agente não deve ser punido porque, do ponto de vista objetivo, o crime não ocorreu, sendo que a conduta do agente consiste em tentativa inidônea. Possui duas subdivisões:

- Teoria objetiva pura: o agente não deve ser punido se a inidoneidade for relativa ou absoluta.
- Teoria objetiva temperada: a ineficácia do meio ou a impropriedade do objeto devem ser absolutas para que se configure o crime impossível e o agente não seja punido.

O Código Penal adotou a teoria objetiva temperada, razão pela qual a ineficácia do meio ou a impropriedade do objeto devem ser absolutas para que se configure o crime impossível. Há ineficácia absoluta do meio quando o instrumento ou o meio utilizado pelo agente não possui potencialidade alguma de possibilitar a prática da infração penal. O crime impossível também se configura com a absoluta impropriedade do objeto, ou seja, quando o objeto material do crime, aquele sobre o qual recai a conduta delitiva, é absolutamente impróprio. Portanto, há a tentativa inidônea quando se verifica a impossibilidade de se alcançar o resultado pretendido. É necessário, como dito, que a ineficácia do meio ou a impropriedade do objeto sejam absolutas.

CONCURSO DE PESSOAS

Existem dois tipos de crimes, cuja classificação é importante para a compreensão da matéria:

↳ Crimes unissubjetivos (ou de concurso eventual): são os delitos que podem ser praticados apenas por um sujeito ou por vários.

↳ Crimes plurissubjetivos: são os delitos nos quais o concurso de pessoas já é elementar do tipo penal.

O concurso de pessoas consiste na reunião de mais de um agente, em que todos concorrem com unidade de propósitos e de modo relevante para a prática de conduta típica. O concurso pode envolver a reunião de pessoas desde a preparação até a consumação do delito. Caso a cooperação ocorra depois da consumação, pode haver delito autônomo. Entretanto, não será o caso de responsabilização pelo sujeito pelo crime já consumado, caso não tenha havido acordo prévio. São requisitos do concurso de pessoas a pluralidade de agentes; a pluralidade de condutas, todas com relevância causal; o liame subjetivo entre os agentes; a identidade do evento e a prática de conduta punível, ou seja, que seja típica, ilícita e que pelo menos um dos agentes apresente culpabilidade.

No caso de concurso de pessoas, todos os agentes devem responder pela mesma infração penal? A doutrina aponta formas de se punir os indivíduos que, reunidos, concorrem para a prática da infração penal. Vejamos as correntes principais:

↳ **Teoria monista, igualitária ou unitária:** preconiza que todos os sujeitos que participam do concurso de pessoas devem responder pelo mesmo fato criminoso, configurando-se o mesmo tipo penal.

↳ **Teoria pluralista:** deve haver a configuração de delitos autônomos para cada um dos agentes, conforme sua contribuição para a prática criminosa.

↳ **Teoria dualista:** deve-se configurar um crime para os executores que praticam a conduta do núcleo do tipo (autores) e outro para os que, sem realizarem o núcleo do tipo, concorrem para sua realização (partícipes).

O Código Penal adotou, como regra, a teoria monista para a punição do concurso de pessoas. Entretanto, há a adoção excepcional da teoria pluralista, como no aborto e na corrupção.

No Direito Penal Brasileiro, há diferenciação entre autor e partícipe? O Código Penal não os conceituou nem diferenciou. A doutrina elaborou teorias sobre a diferenciação ou não das figuras do autor e do partícipe, sendo que as principais são as seguintes:

✚ **Teoria subjetiva ou unitária:** não diferencia autor de partícipe.

✚ **Teoria extensiva:** não distingue autor de partícipe, mas reconhece a existência de diferentes graus de autoria.

✚ **Teoria objetiva ou dualista:** distingue autor e partícipe de forma clara. A teoria objetiva ou dualista, que distingue autor e partícipe de forma clara, pode ser subdividida em:

Teoria objetivo-formal: autor é quem realiza a conduta que se amolda diretamente no núcleo do tipo (ação nuclear típica). Partícipe, por sua vez, quem concorre de qualquer forma para a realização da infração penal.

Teoria objetivo-material: autor é quem contribui de forma mais efetiva para a ocorrência do resultado, em uma análise objetiva, sendo partícipe aquele cuja concorrência possui menor relevância.

✚ **Teoria do domínio do fato:** construção de Hans Welzel para diferenciar o autor do executor do crime. Autor é quem controla finalisticamente o fato, decidindo sobre a forma de execução, seu início, sua cessação e as condições da realização. É a figura central da conduta criminosa. Partícipe é aquele que colabora dolosamente para o alcance do resultado, sem exercer o domínio sobre a ação. Cumpre estudar esta última teoria, a do domínio do fato, de forma um pouco mais detida:

Teoria do domínio do fato - são sujeitos que possuem o controle final sobre o fato:

- O autor propriamente dito, que realiza o núcleo do tipo por vontade livre e consciente.
- O autor intelectual, que planeja a prática criminosa para que outrem a realiza.
- O autor mediato, que se vale de um não culpável ou alguém que atua sem dolo ou culpa como instrumento para a execução da conduta.

O jurista Cezar Roberto Bittencourt observa que a teoria do domínio do fato, desenvolvida por Welzel, se aplica aos crimes dolosos. Para os crimes culposos, o professor aponta que a doutrina alemã utiliza o conceito unitário de autor.

Em conclusão, devemos observar que a doutrina majoritária aponta que a teoria mais adequada ao nosso Direito Penal é a objetivo-formal. Entretanto, há casos de punição do autor mediato no Código Penal, que representaria a adoção da teoria do domínio do fato.

○ Autoria mediata

Autor mediato é aquele que, mesmo sem realizar a ação nuclear típica, pratica a conduta descrita no tipo incriminador, utilizando-se de outras pessoas como seu instrumento. Na autoria mediata, o agente realiza a conduta principal, detendo o domínio da ação. O autor mediato utiliza, como seu instrumento, um indivíduo não culpável (inimputável, sem potencial consciência da ilicitude ou com inexigibilidade de conduta diversa). O Código Penal prevê algumas hipóteses de responsabilização do autor mediato:

- Inimputabilidade penal;
- Coação moral irresistível;

- Obediência hierárquica;
- Erro de tipo escusável provocado por terceiro;
- Erro de proibição escusável provocado por terceiro.

Não é cabível a autoria mediata nos crimes culposos. Nos crimes próprios, admite-se a autoria mediata, desde que o autor mediato também reúna as condições pessoais exigidas pelo tipo. Nos casos de crimes de mão própria, o entendimento majoritário é de que não se admite a autoria mediata. Entretanto, mesmo nos casos de crime de mão própria, parte da doutrina entende que o “homem de trás”, aquele possui o domínio da conduta típica deve ser punido. Neste âmbito, haveria a figura do autor por determinação, conforme a doutrina de Eugênio Zaffaroni e Pierangeli. Como o artigo 29 do Código Penal determina que todos que concorrem para a prática delitiva sejam punidos, na medida de sua culpabilidade, não se deve deixar impune quem possui domínio sobre o fato, em situação equiparada à da autoria. Tal entendimento seria aplicável nos casos de domínio de terceiro em relação a um crime de mão própria ou um crime próprio, neste último caso se o indivíduo que determina a conduta não deter a qualidade especial exigida pelo tipo para o sujeito ativo.

○ Autoria colateral

A autoria colateral ocorre quando dois agentes concorrem para a prática da realização da infração penal, sem vínculo entre eles. Na autoria colateral, cada um dos agentes responde pelos atos que praticou.

E se, em um caso de autoria colateral, não for possível identificar quem causou o resultado?

Se não for possível identificar qual dos agentes produziu, com sua conduta, o resultado naturalístico, não é possível que nenhuma responda sem a prova do nexo causal, caso não tenha havido ajuste entre eles. Sem liame subjetivo entre os sujeitos, eles devem responder pela tentativa.

E se um praticar crime impossível e não se puder identificar qual?

O caso é polêmico, mas não se pode responsabilizar alguém sem demonstração do nexo entre a conduta e o resultado naturalístico. Se não for possível descobrir qual das condutas produziu a morte e qual delas representou uma tentativa inidônea, nenhum dos dois pode ser responsabilizado.

○ Multidão delinquente

Crime multitudinário é aquele cometido por uma reunião de pessoas, no clima de tumulto ou histeria coletiva, que torna os limites éticos dos indivíduos, temporariamente, menos rígidos. Não se pode exigir a individualização das condutas, devendo ser demonstrada a contribuição de cada um, sem o rigor de se demonstrar o que cada um efetivamente fez. Entretanto, é indispensável demonstrar como se deu a participação de cada um, seja com agressão, seja com incitação da massa. Em relação ao crime multitudinário, há a previsão de agravante para aquele que promove ou dirige a atividade dos demais, incitando a multidão ao cometimento de delitos no art. 62, I do Código Penal. No caso do sujeito que não possui o papel de mentor, organizador ou líder na multidão delinquente, não incitando os demais a um

linchamento, por exemplo, há a previsão de uma atenuante, como prevê o artigo 65, inciso III, alínea “e”, do Código Penal.

○ Coautoria

A coautoria ocorre quando dois ou mais indivíduos, com liame subjetivo, praticam a conduta típica. O acordo entre os agentes não precisa ser prévio, podendo ocorrer durante a prática dos atos executórios, desde que antes da consumação do delito. A função de cada um dos agentes deve ser determinante para a consumação do delito. Cada um dos agentes deve responder pela prática do crime, na medida de sua culpabilidade, nos termos do que dispõe o artigo 29 do Código Penal. A coautoria pode ser classificada em parcial e direta:

↳ Parcial: é aquela em que os agentes se dedicam a diferentes atos de execução que, quando somados, configuram a infração penal.

↳ Direta: é a coautoria em que todos os agentes praticam a mesma conduta, que configura o tipo penal.

Cabe, então, a análise de algumas situações envolvendo a coautoria:

↳ Coautoria em crime próprio: é possível, bastando que um dos agentes reúna as condições pessoais exigidas para o sujeito ativo.

↳ Coautoria em crime de mão própria: doutrina entende não ser possível a coautoria em crime de mão própria, em regra. A exceção apontada para a admissão de coautoria em crime de mão própria é a falsa perícia elaborada por dois profissionais em conluio. Deste modo, ainda que só eles possam praticar o delito, o ato é realizado em conjunto, possibilitando a coautoria.

↳ Coautoria sucessiva: é aquela em que a conduta se inicia com um único autor, com aderência de um coautor durante a execução, sem prévio acordo. Como há adesão, forma-se o vínculo subjetivo e os indivíduos são considerados coautores.

↳ Executor de reserva: é o sujeito que fica de prontidão durante a execução, intervindo se necessário. Se não intervir, atua como partícipe. Se intervir, é coautor.

○ Participação

A participação não é definida no Código Penal, que não a diferencia da autoria. Sua conceituação é doutrinária. Podemos dizer, então, que partícipe é aquele que concorre para o crime, sem realizar diretamente a ação típica, isto é, sem que sua conduta se amolde diretamente ao núcleo do tipo. A participação pode ser material ou moral.

↳ Participação Moral

A participação moral pode se dar por instigação ou induzimento.

- Instigação: o partícipe reforça ideia já existente, incentivando a prática da infração penal. Pode ocorrer na fase de cogitação, dos atos preparatórios e na execução.

- Induzimento: o partícipe gera a ideia na mente do agente, incute-a. Ocorre na fase de cogitação.

Tanto a instigação quanto o induzimento devem se direcionar a pessoa certa. Caso sejam dirigidas ao público, pode-se configurar o crime de incitação ao crime, previsto no artigo 286 do Código Penal.

↳ Participação Material

A participação material ocorre por meio do auxílio. O partícipe facilita a prática da ação penal, sem executar a ação nuclear típica. Ocorre na fase dos atos preparatórios ou da execução. Se o auxílio ocorrer após a consumação, só configurará auxílio se tiver havido prévio ajuste. Sem o prévio ajuste, não há concurso de pessoas e o indivíduo que prestou auxílio pode responder por crime autônomo.

↳ Punibilidade da participação

De início, cumpre recordar que o que possibilita a punição de todos os envolvidos na prática do crime, mesmo que não realizem diretamente a conduta nuclear típica (os partícipes), é a norma de extensão pessoal e espacial. A tipicidade, portanto, é mediata, pois depende da conjugação da norma penal que prevê a infração penal com a norma de extensão, prevista no artigo 29 do Código Penal. Da mesma forma, como a participação não envolve a prática de conduta que se amolda ao núcleo do tipo, sua punição depende de que o autor inicie os atos executórios da infração penal. Portanto, a participação é conduta acessória, dependendo da principal, realizada pelo autor.

Sobre a punição da conduta acessória, há teorias divergentes:

- Teoria da acessoriedade mínima: exige-se somente a prática, pelo autor, de fato típico, para que o partícipe possa ser punido.
- Teoria da acessoriedade limitada: para que o partícipe seja punido, é necessário que o autor tenha praticado fato típico e ilícito. Para a teoria bipartida (minoritária), seria a exigência da prática do crime. Para a teoria tripartida (majoritária), exige-se a prática de fato típico e ilícito ou, como preferem alguns autores, do injusto penal. É a teoria adotada pelo entendimento majoritário.
- Teoria da acessoriedade máxima: exige-se a prática de fato típico, ilícito e culpável pelo autor para que o partícipe possa ser punido.
- Teoria da hiperacessoriedade: só se pune a participação, se for praticado fato típico, ilícito e culpável, com a efetiva punibilidade.

↳ Participação em cadeia: é aquela em que alguém induz ou instiga um segundo indivíduo, para que este induza, instigue ou auxilie um terceiro a praticar um delito.

↳ Participação sucessiva: é denominada sucessiva quando os partícipes intervêm sem que um saiba do envolvimento do outro.

↳ Participação negativa (conivência), também chamada de conivência, consiste na situação em que alguém testemunha a conduta criminosa e, sem ter vínculo com ela nem o dever de impedir o resultado, nada faz a respeito. Trata-se de conduta não punível no nosso ordenamento jurídico.

○ Concurso de agentes e crimes culposos

Nos crimes culposos, a doutrina majoritária admite a coautoria. O liame subjetivo entre os agentes envolve não a obtenção do resultado naturalístico, mas a própria conduta em si. Deste modo, dois sujeitos atuam, em acordo subjetivo, com negligência, imprudência e imperícia.

O acordo, como dito, não abrange o resultado, mesmo porque, se aceito o resultado pelos agentes, o crime será doloso. Entretanto, não se admite a participação em crimes culposos, também de forma majoritária.

○ Concurso de agentes e crimes omissivos

Sobre a coautoria em crimes omissivos próprios, como o de omissão de socorro, há divergência. Alguns doutrinadores admitem, enquanto outros entendem que não é cabível. Quanto à participação nos crimes omissivos próprios, admite-se seu cabimento. No que se refere aos crimes omissivos impróprios, a maioria dos doutrinadores entende cabível tanto a coautoria quanto a participação.

○ Punição e concurso de agentes

Quanto à punição dos agentes que atuam em concurso, a já citada norma de extensão pessoal e espacial, determina que quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade. Percebam que o Código Penal não distingue a figura do autor e do partícipe, razão pela qual, em princípio, ambos teriam a mesma pena. Entretanto, a parte final do dispositivo determina que cada um deve incidir nas penas cominadas ao crime praticado na medida de sua culpabilidade. Deste modo, cabe ao juiz, ao proceder à dosimetria da pena, fixá-la na medida culpabilidade de cada um dos agentes que atuaram em concurso, mensurando a contribuição de autores e de partícipes.

○ Participação de menor importância

A participação de menor importância é a conduta que, apesar de contribuir para o resultado, tem menor relevância causal. A sua contribuição, para a prática da infração penal, é diminuta, razão pela qual o legislador determina a diferenciação na aplicação da pena, como exceção à adoção da teoria monista. Neste caso, aplica-se a teoria dualista, com diferenciação da pena para os autores e para os partícipes (com contribuição de menor importância). Esta previsão restringe-se aos partícipes, não se aplicando a coautores (não há coautoria de menor importância). Portanto, incidirá uma causa de diminuição de pena, de um sexto a dois terços, apenas para o indivíduo (ou os indivíduos) cuja conduta representar participação de menor importância, com pena diferenciada em relação aos autores.

○ Cooperação dolosamente distinta

A cooperação ou participação dolosamente distinta é aquela dotada de elemento subjetivo diverso, de modo que um dos agentes não se vinculou aos demais para a prática do crime mais grave, mas apenas de delito diverso. Aplica-se tanto a coautores quanto a partícipes. A doutrina aponta como outro caso de exceção à teoria monista e acolhimento excepcional da dualista. A cooperação dolosamente distinta está prevista no artigo 29, § 2º, do Código Penal. Portanto, o sujeito deve responder pela pena do crime menos grave, que almejava praticar, se a prática do crime mais grave pelos demais agentes não lhe era previsível. Se a prática do delito mais grave lhe era previsível, também responderá pelo crime menos grave, mas com uma causa de aumento de até metade. Evita-se, com isso, a responsabilidade objetiva. A aplicação da norma, entretanto, pode causar injustiça, como nos crimes preterdolosos.

○ Comunicabilidade das circunstâncias, condições e elementares

A questão da comunicabilidade das circunstâncias, condições e elementares está prevista no Código Penal, em seu artigo 30. A doutrina conceitua e diferencia as circunstâncias, as condições e as elementares. Vejamos, de todo modo, como são geralmente conceituados os termos:

↳ Circunstâncias: não integram o tipo penal primário, podendo acarretar aumento ou diminuição de pena:

- Objetivas: referem-se ao fato.
- Subjetivas: referem-se ao agente ou aos motivos.

↳ Condições: são características do indivíduo, como a relação de parentesco ou o fato de ser cônjuge.

↳ Elementares: são os elementos que compõem o tipo penal em sua forma primária, sendo que sua presença é imprescindível para a configuração da infração penal. Podem ser objetivas ou subjetivas.

○ Participação impunível

Existem casos de participação impunível. Como vimos, o Direito Penal Brasileiro, para a doutrina majoritária, adotou a teoria da acessoriedade limitada, de modo que é preciso que o autor pratique fato típico e ilícito para que o partícipe possa ser punido. A *contrario sensu*, se o autor não vier a praticar fato típico e ilícito, sem chegar a fase dos atos executórios de um injusto penal (fato típico e antijurídico), não é possível a punição do partícipe. É o que determina o artigo 31 do Código Penal.

10. TEORIA GERAL DA PENA

SANÇÃO PENAL



É a coação ou a resposta do Estado imposta àqueles que violam as normas penais incriminadoras. Cuida-se de gênero, do qual são espécies:

↳ Pena: é a sanção imposta pelo Estado ao condenado pela prática de infração penal, que consiste na privação ou restrição de determinados bens jurídicos do agente.

↳ Medida de segurança: é a sanção imposta pelo Estado ao agente não imputável, pela violação da norma penal incriminadora, com finalidade exclusivamente preventiva.

TEORIA SOBRE A FINALIDADE DA PENA

A utilização das penas, pelo Estado, como forma de coerção no que se refere às normas penais, possui uma finalidade. Em relação à finalidade que possuem as penas, surgiram diversas teorias que procuram fundamentá-las e dar-lhes significado:

↳ Teoria absoluta ou da retribuição: a finalidade da pena é a punição do agente.

↳ Teoria relativa, finalista, utilitária ou da prevenção: a pena é um meio para se alcançar determinados resultados, que variam conforme a vertente adotada:

- Prevenção geral negativa: a pena deve coagir toda a sociedade, psicologicamente.
- Prevenção geral positiva: a pena visa a demonstrar a todos a eficácia da lei.
- Prevenção especial negativa: a pena busca evitar que o agente volte a delinquir.
- Prevenção especial positiva: a pena visa à ressocialização do agente.

↳ Teoria mista, eclética, intermediária ou conciliatória: a pena busca punir o agente, ao mesmo tempo em que visa a coibir a prática de crimes, por meio da ressocialização e da intimidação.

No Brasil, hoje, a doutrina majoritária entende que a pena tem as seguintes finalidades: retributiva, preventiva e reeducativa. Deste modo, a pena representa tanto uma resposta estatal para o caso de descumprimento da norma, busca prevenir o cometimento de novos delitos e reeducar os condenados.

PENAS EM ESPÉCIE

↳ As espécies de penas no Direito Brasileiro:

A Constituição Federal já prevê as penas possíveis em seu artigo 5º, inciso XLVI, que trata da individualização da pena. O artigo 32, do Código Penal, por sua vez, traz as espécies de pena, classificando-as em três grupos: privativas de liberdade, restritivas de direitos e de multa.

As penas privativas de liberdade podem ser de reclusão e de detenção, reguladas no Código Penal, e de prisão simples, prevista na Lei das Contravenções Penais. Quanto às penas restritivas de direitos, podemos mencionar a prestação pecuniária, a perda de bens e valores, a limitação de fim de semana, a prestação de serviço à comunidade ou a entidades pública, a interdição temporária de direitos e a limitação de fim de semana.

Assim, temos três grandes grupos de penas, consistentes nas privativas de liberdade, nas restritivas de direitos e nas penas de multas. Enquanto as penas privativas de liberdade são manifestação do Direito Penal Tradicional ou da Primeira Velocidade, as penas restritivas de direitos, também chamadas de alternativas, são consideradas parte da chamada Segunda Velocidade do Direito Penal, na classificação do jurista Jesús-María Silva Sanchez, já estudada neste curso.

↳ Penas Vedadas.

Assim como prevê as penas que são permitidas, a Constituição Federal também apresenta a lista das penas que são vedadas. A Constituição proíbe as penas de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados e, de forma genérica, as que sejam cruéis. A única exceção que a Constituição faz é em relação à pena de morte, para a qual se admite a aplicação em caso de guerra declarada. Vejamos cada uma das vedações:

Pena de morte, salvo em caso de guerra declarada a pena de morte, portanto, é proibida em regra. A exceção é o caso de declaração de guerra. A guerra é declarada pelo Presidente da República, após autorização do Congresso Nacional, no caso de agressão estrangeira. A pena de morte está prevista, para situações em que permitida, no Código Penal Militar, que determina que seja executada por fuzilamento. Grande parte dos doutrinadores entende que a previsão do abate, que só foi regulamentada pelo Decreto nº 5.144/2004, é inconstitucional, por trazer nova modalidade de pena de morte não prevista na Constituição. Entretanto, trata-se de previsão bastante específica, sem que haja notícias de efetivo abate de aeronave nos termos da permissão legal. Deste modo, não se pode fixar uma posição majoritária da doutrina, nem mesmo se pode mencionar a posição adotada pela jurisprudência. Ademais, há a posição de que também há previsão de pena de morte, neste caso de pessoas jurídicas, no caso do artigo 24 da Lei 9.605/98. Entretanto, cuida-se de posição minoritária, sem ressonância na jurisprudência.

Penas de caráter perpétuo também não se permite, no Brasil, razão pela qual as penas de reclusão e de detenção possuem como limite a duração de 40 anos, nos termos do artigo 75 do Código Penal, após alteração da Lei 13.964/2019. Quanto à pena de prisão, seu limite é de 5 anos, conforme o artigo 10 da Lei das Contravenções Penais.

Pena de trabalhos forçados. A nossa Constituição também não admite a pena de trabalhos forçados. Distingue-se, do trabalho forçado, a prestação de serviços à comunidade, pena alternativa, ou seja, pena restritiva de direitos aplicada em substituição à pena privativa de liberdade. Deste modo, a prestação de serviços não é forçada, mas sim um benefício para o preso. Caso não cumpridas as horas a que foi condenado, o executado deverá cumprir a pena privativa de liberdade imposta originariamente e substituída pelo juiz. Por fim, a maior discussão se refere à exigência de trabalho para os presos definitivos, sob pena de cometimento de falta grave. O trabalho é considerado um dever do condenado, de modo que seu descumprimento constitui falta grave, nos termos do artigo 39, inciso V, e do artigo 50, inciso VI, ambos da LEP. Entretanto, o trabalho previsto na Lei de Execução Penal não é pena, mas sim um dos deveres do condenado definitivamente à pena privativa de liberdade. Não se cuida de trabalho forçado como sanção penal, mas de trabalho obrigatório como uma das obrigações do preso em relação à disciplina que lhe é imposta. Neste mesmo sentido, é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. O Pacto de São José da Costa Rica também admite a obrigação de trabalho como decorrência do cumprimento de pena privativa de liberdade.

Pena de banimento. Foi também vedada pelo constituinte de 1988 a pena de banimento. O banimento é o ato de expulsar um brasileiro do território nacional, levando-o a viver no estrangeiro. Há outras espécies de pena que não devem ser confundidas com o banimento, a de desterro e a de degredo ou confinamento. Degredo é a determinação de que o indivíduo fique confinado a uma determinada parte do território nacional. Desterro é a expulsão do indivíduo do local em que vive, como, por exemplo, a Comarca em que vive a vítima.

Pena da natureza cruel. Por fim, são vedadas as penas de natureza cruel, o que é nítida decorrência do princípio da humanidade. Esta vedação é mais genérica, pois envolve, de modo mais amplo, todas as penas que sejam dotadas de crueldade.

➤ Penas Privativas de Liberdade

As penas privativas de liberdade são a de reclusão, a de detenção e a de prisão simples. Em tese, a pena de reclusão é destinada aos crimes mais graves, enquanto a de detenção se destina aos mais leves. Por sua vez, a prisão simples é reservada para as infrações penais. O regime inicial da pena de reclusão pode ser o fechado, o semiaberto ou o aberto. No caso da detenção e da prisão simples, o regime inicial pode ser o semiaberto ou o aberto. Entretanto, apenas no caso de detenção pode haver regressão, no curso do cumprimento de pena, para o regime fechado, o que não se admite no caso de prisão simples.

Quanto aos efeitos extrapenais, previstos nos artigos 91 e 92 do Código Penal, não se aplicam à pena de prisão. Os efeitos são reservados para os casos de reclusão e detenção, exceto no que se refere à incapacidade para o exercício do pátrio poder, tutela ou curatela, que é reservada apenas para os crimes dolosos, sujeitos à pena de reclusão, cometidos contra filho, tutelado ou curatelado. Por fim, só cabe interceptação telefônica nos casos de crimes a que for cominada a pena de reclusão.

↳ Aplicação das penas

A aplicação da pena é chamada de dosimetria, por envolver o cálculo da pena nos termos do método trifásico. Começando pela pena privativa de liberdade, sua fixação, pelo juiz, deve ter como parâmetros os limites mínimo e máximo previstos na lei e ser realizado em três fases. O método trifásico se inicia com a fase das circunstâncias judiciais, prevista no artigo 59 do Código Penal. Na sequência, há a aplicação das agravantes e das atenuantes, com a estipulação da pena intermediária. Por fim, a terceira fase envolve a aplicação das causas de aumento e de diminuição de pena. É o que prevê o artigo 68 do Código Penal, que institui o sistema trifásico de cálculo da pena.

1ª Fase

Na primeira fase da dosimetria, são consideradas as circunstâncias judiciais para a fixação da pena-base. Segundo a doutrina e a jurisprudência majoritárias, parte-se da pena mínima abstratamente cominada ao delito, seja do tipo simples ou do qualificado. Para a fixação da pena base, são consideradas as circunstâncias judiciais. São elas: a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime e o comportamento da vítima. Estão estipuladas no artigo 59, do Código Penal. Nesta fase, o juiz não se pode ultrapassar os limites mínimo e máximo da pena, conforme as balizadas fixadas de forma abstrata pelo legislador. A lei não prevê, quanto às circunstâncias judiciais, a fração da pena que deve ser utilizada. Deste modo, há sua fixação pela doutrina e pela jurisprudência, sendo que parte entende aplicável a fração de 1/6 (um sexto), enquanto outros entendem que se aplica a fração de 1/8 (um oitavo). O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, entende que não se deve adotar um *quantum* definido e determinado para todas as circunstâncias judiciais, mas sim devem ser consideradas cada uma das circunstâncias, conforme a relevância delas no caso concreto. O STF, por sua vez, possui precedente em que se considera recomendável a indicação da fração do aumento, apesar de consignar que não é necessária essa menção na sentença. Vejamos as especificidades de cada uma das circunstâncias judiciais:

Culpabilidade: consiste no juízo da censura ou reprovação em relação à conduta do agente, que pode variar conforme o caso concreto.

Maus antecedentes: se referem às infrações penais cometidas anteriormente pelo agente, sendo que essa circunstância judicial esbarra na questão da presunção de inocência. O Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento consolidado sobre a vedação de utilização de inquéritos e processos penais em curso,

conforme o verbete da Súmula 444. Devem ser consideradas, então, para a configuração dos maus antecedentes as condenações criminais já transitadas em julgado. Entretanto, há a agravante da reincidência, sendo que a mesma condenação não pode ser considerada como mau antecedente e fundamento de reincidência, sob pena de violação do princípio da proibição do *bis in idem*. Cabe, então, a análise mais rápida dos casos em que se configura a reincidência. A condenação por ato anterior deixa de ensejar a reincidência após o decurso do prazo depurador a partir do cumprimento ou da extinção da pena, sendo que devem ser computados os períodos de prova da suspensão condicional da pena ou do livramento condicional, caso os benefícios não tenham sido revogados. O prazo é de um lustro, ou seja, de 5 anos. Após o transcurso de referido interregno, a condenação anterior não poderá mais ser considerada para reconhecimento da reincidência. Também não ensejam o reconhecimento da reincidência a condenação anterior por crime anterior que seja militar próprio ou político. Crimes políticos, por sua vez, são aqueles que se voltam contra a ordem política, devendo estar presente a motivação política do agente. No caso do Direito Penal brasileiro, estão previstos na Lei de Segurança Nacional, Lei nº 7.170/83.

Quais são, então, os fatos delitivos que podem ser considerados como maus antecedentes?

a) Condenação anterior, após o lustro (5 anos) desde o cumprimento ou extinção da pena. [questão controversa]

Como vimos, após o decurso de um quinquênio, contado do cumprimento ou da extinção da pena, há a depuração do fato, o que leva a não ser possível se considerar o delito como reincidência. Portanto, só restaria ao juiz utilizar o fato como mau antecedente do agente, na primeira fase da dosimetria, como uma das circunstâncias judiciais. Parte da doutrina e da jurisprudência, entendem que, após o transcurso do lustro, há o direito ao esquecimento, que determina que o fato não seja considerado de forma alguma para a dosimetria da pena. Deste modo, passados os cinco anos do cumprimento ou da extinção da pena, não poderia mais a condenação ser levada em conta pelo juiz. É o que entende a Segunda Turma do STF. Entretanto, há também o entendimento de que, após o decurso do lustro, a condenação anterior já transitada em julgado pode ser utilizada como mau antecedente do agente, sendo vedado apenas que determine o reconhecimento da reincidência. É a posição pacífica do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, cumpre consignar que a Primeira Turma do STF possui precedente em que reconhece que o tema é controverso e deve ser analisado no julgamento de tema sujeito à sistemática da repercussão geral.

b) Condenação por fato praticado anteriormente, cujo trânsito em julgado ocorreu entre o novo fato e a data da sentença. Há fato anterior ao cometimento do novo crime, mas cujo trânsito ocorra entre a prática da nova infração penal e a prolação da sentença pelo juiz. Como o fato não havia transitado em julgado na época da prática de novo delito pelo agente, não pode ser considerado para se declará-lo como reincidente, conforme prevê o artigo 63 do Código Penal. Assim, ocorrendo o trânsito em julgado após o cometimento do novo fato criminoso, não há que se falar em reincidência. Pode tal circunstância ser considerada, entretanto, como mau antecedente, já que houve o trânsito em julgado antes de proferida a condenação.

c) Condenação anterior por crimes militares próprios ou políticos. A condenação anterior por crimes militares próprios ou por crimes políticos não implica na reincidência do agente. Deste modo, se referida condenação já houver transitado em julgado, é possível sua utilização como mau antecedente.

d) Condenação anterior, dentro do período que gera reincidência, se já houver outra condenação com este efeito. O indivíduo pode ter mais de uma condenação, sendo que todas transitaram em julgado antes da data do cometimento do novo delito. Considerado um dos fatos para reconhecimento da agravante da reincidência, as demais condenações podem ser levadas em conta na primeira fase da dosimetria, como maus antecedentes.

Conduta Social: se refere ao comportamento do indivíduo na sociedade, sua interação com a comunidade em que vive. A este respeito, é comum a utilização de testemunhas de defesa para comprovação de que o réu possui uma boa conduta social, as quais são denominadas de “testemunhas de beatificação”.

Personalidade do agente: se refere à sua composição psicológica, abrangendo suas qualidades morais, a natureza de sua índole, o conjunto de seus caracteres subjetivos e a expressão do seu temperamento. Deve ser aferida do confronto de seu comportamento com a ordem social. A jurisprudência tem exigido que haja elementos concretos sobre a avaliação psicológica do agente para a elevação da pena base, pelo juiz, com fundamento na personalidade do agente.

Circunstâncias do crime: se referem à forma como ele foi praticada, ou seja, ao seu *modus operandi*. O mesmo crime pode ser praticado de diversas formas, com graus de ousadia e de periculosidade diferentes, o que deve influenciar a fixação da pena base.

Consequências do crime: abrangem os resultados produzidos em relação à vítima, a seus entes próximos ou à sociedade.

Motivos do crime: é o que levou o agente a cometer o crime, como um motivo egoístico, em razão de concorrência comercial.

Comportamento da vítima: também é circunstância judicial prevista no artigo 59 do Código Penal. Aqui, pode ser valorada a chamada culpa concorrente, como elemento da individualização da pena. Vale lembrar que o Direito Penal não admite a compensação de culpas, sendo que neste caso o juiz pode valorar a circunstância na primeira fase da dosimetria.

2ª Fase

Na segunda fase da dosimetria, são consideradas as circunstâncias agravantes e atenuantes. Neste caso, também não há a fixação de uma fração, pela lei, para a diminuição ou o aumento da pena, sendo que a jurisprudência aponta como utilizável fração de 1/6 (um sexto). O Superior Tribunal de Justiça admite a consideração de fração diversa, mas entende que a fixação do aumento superior a um sexto exige motivação específica na sentença. Na segunda fase, parte-se da pena intermediária para a estipulação da pena intermediária. Esta deve observar a adstrição aos limites mínimo e máximo da sanção abstratamente cominada ao delito. É o que determina a Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça

Agravantes: estão previstas no artigo 61 do Código Penal, o que ressalva que sua aplicação na segunda fase depende de o delito não prever a circunstância como elementar ou qualificadora do crime.

Reincidência: é a agravante que determina a elevação da pena em razão de cometimento anterior de crime pelo agente, desde que haja trânsito em julgado e dentro de determinado período. No caso de cometimento de novo crime, só a prática de crime anterior, seja no Brasil ou no exterior, enseja a reincidência, nos termos

do dispositivo acima transcrito. Se o indivíduo comete contravenção penal, a prática de crime anterior, no Brasil ou no exterior, ou de contravenção penal, no Brasil, ele se torna reincidente, desde que já haja o trânsito em julgado da condenação pretérita. O nosso Direito adota o **sistema da temporariedade da reincidência**. Isto significa que o delito só ensejará a reincidência do agente, caso ele pratique novo fato delitivo, dentro de determinado prazo. Referido lapso temporal é denominado de **período depurador**, que é de um lustro, um quinquênio ou, de modo mais simples, de cinco anos. O transcurso do período depurador é uma das hipóteses de não configuração da reincidência, nos termos do artigo 64 do Código Penal. Portanto, decorridos cinco anos do cumprimento ou extinção da pena, computados neste prazo o da suspensão condicional da penal (*sursis*) e o do livramento condicional (LC) se não tiverem sido revogados, o fato deixa de possuir a potencialidade de tornar o indivíduo reincidente, caso volte a delinquir. Demais disso, não é possível considerar o indivíduo reincidente com base em crime anterior que seja militar próprio ou político. A reincidência possui natureza jurídica de circunstância agravante de caráter subjetivo. Tal agravante não se comunica para os demais agentes, dada sua natureza nitidamente pessoal.

Motivo fútil ou torpe: constituem circunstâncias agravantes, ressalvadas, claramente, as hipóteses em que forem elementares ou qualificadoras do crime. O **motivo fútil** é considerado o pequeno, insignificante. Por sua vez, o **motivo torpe** é aquele abjeto, vil ou repugnante. Com relação à **vingança**, prevalece na jurisprudência que se trata de motivo torpe:

a) Crime cometido para facilitar ou assegurar a execução ou ocultação, impunidade ou vantagem do outro crime. A pena se agrava no caso de o crime ter sido cometido para facilitar ou assegurar a execução ou ocultação, impunidade ou vantagem de outro crime. São os casos denominados de conexão teleológica e consequencial:

Conexão teleológica: para assegurar a execução de outro crime.

Conexão consequencial: para assegurar a ocultação, a impunidade ou a vantagem de outro crime.

b) Crime cometido com traição, emboscada, dissimulação ou outro recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa da vítima. A **traição** consiste no ataque feito com deslealdade, em que se aproveita de um momento de confiança da vítima. A **emboscada** é o ataque feito por meio de tocaia. A **dissimulação** é a conduta dotada de fingimento, realizada com disfarce. Além dos crimes praticados com traição, emboscada ou dissimulação, o legislador deixou espaço para a chamada interpretação analógica. Qualquer outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa da vítima possibilita a modificação da pena na segunda fase da dosimetria, devendo os parâmetros serem a traição, a emboscada e a dissimulação. Um exemplo apontado de outro recurso que configura a agravante é a surpresa.

c) Crime praticado contra ascendente, descendente, irmão ou cônjuge. Também deve ser agravada a pena do indivíduo que pratica crime contra ascendente, descendente, irmão ou cônjuge. Para ficar mais fácil memorizar, podemos pensar no acróstico CADI: Cônjuge, Ascendente, Descendente ou Irmão. A separação de fato afasta a agravante. Também prevalece que não incide a agravante em caso de união estável, já que não se admite analogia *in malam partem*.

Agravantes no concurso de pessoas. No caso de concurso de pessoas, há situações que agravam a pena. Estão previstas no artigo 62 do Código Penal. Deste modo, tem sua pena agravada quem promove ou organiza a cooperação no crime, quem dirige a atividade dos outros agentes, quem coage ou induz outem

para a execução do crime, quem instiga ou determina alguém sujeito a sua atividade ou não punível a cometer o delito, bem como aquele que executa o delito ou participa dele mediante paga ou promessa de recompensa (crime mercenário).

Atenuantes

O Código Penal prevê, no seu artigo 65, as situações que atenuam a pena. O inciso I cuida da chamada menoridade relativa e da senilidade, que determinam a incidência de atenuante no caso de o agente ser menor de 21 anos de idade, ou maior de 70 anos de idade, na data de sentença. Ademais, estudamos que o erro de proibição não se confunde com o desconhecimento da lei. A ignorância da lei, que não afasta a culpabilidade, pode, entretanto, atenuar a pena, nos termos do artigo 65, II, do Código Penal. Também atenua a pena o agente ter cometido o crime por motivo de relevante valor social, que é aquele de interesse da coletividade. Do mesmo modo, configura a atenuante o relevante valor moral, que se refere a um valor pessoal do agente. Há atenuante de pena se o agente procurar, por sua espontânea vontade e com eficiência, logo após o cometimento do crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as consequências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano. Percebam que a hipótese **é mais ampla que o arrependimento posterior**, que é causa de diminuição de pena, de um a dois terços, e não deve ser confundido com a atenuante. Incide a minorante apenas nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, se o agente, voluntariamente, reparar o dano ou restituir a coisa até o recebimento da denúncia ou da queixa. Também atenua a pena o sujeito ter cometido o crime sob coação resistível ou em cumprimento de ordem de autoridade superior, desde que não seja o caso de aparente legalidade. A pena também deve ser atenuada no caso de o crime ter sido cometido sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima. Quando a confissão espontânea for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal. O STJ possui enunciado a respeito, a Súmula 545. Para deixar mais claro, ainda que a confissão seja parcial, se o juiz fundamentar a condenação com base nela, o indivíduo fará jus à incidência da atenuante. De igual forma, se o agente posteriormente se retratar e, mesmo assim, for um dos elementos utilizados na sentença. Portanto, a confissão espontânea realizada perante a autoridade policial pode atenuar a pena, ainda que o agente se retrate perante o juiz, desde que este a utilize como elemento de convencimento para a condenação. É o que decidiu recentemente o STJ. Por fim, há a atenuante prevista no inciso III, alínea e, do Código Penal, no caso de o sujeito ter cometido o crime sob a influência de multidão em tumulto, se não o provocou. Estudamos anteriormente o chamado crime multitudinário, sendo que, no caso do indivíduo que induzir os outros a cometer o delito deve ter sua pena agravada. Além das atenuantes previstas no artigo 65 do Código Penal, o artigo 66 prevê a possibilidade de o juiz atenuar a pena por alguma outra circunstância relevante, seja ela anterior ou posterior ao crime. Um exemplo de utilização da atenuante genérica, conforme já estudamos, é o caso da coculpabilidade. Deste modo, se o juiz entender que o sujeito não teve garantidos seus direitos mínimos pelo Estado, possuindo menos oportunidades na vida, pode atenuar a pena para sua adequada individualização.

Concurso de agravantes e atenuantes

Já vimos que o STJ tem entendido que não é necessário que o juiz adote uma fração fixa de aumento e de diminuição na segunda fase da dosimetria, apesar de entender recomendável. De todo modo, existem algumas circunstâncias que devem preponderar sobre as outras, conforme prescreve o artigo 67 do Código Penal. São preponderantes as circunstâncias que envolvem os motivos do crime, a personalidade do agente e a reincidência. Percebam que todas elas são subjetivas. A reincidência, portanto, é uma agravante que é tida como preponderante. Surgiu, então, a controvérsia sobre a sua possibilidade de compensação com a

confissão espontânea, que é circunstância subjetiva. O STJ pacificou, no âmbito da própria Corte, que a compensação é possível.

3ª Fase

Na terceira fase, incidem as causas de aumento, chamadas de majorantes, e as de diminuição de pena, denominadas de minorantes. Nesta fase, o juiz pode ultrapassar os limites mínimo e máximo da pena abstratamente cominada ao crime. As minorantes e majorantes possuem previsão, na lei, de qual a fração de aumento ou de diminuição deve ser utilizada pelo juiz, ou, ao menos, a fração máxima e a mínima de alteração da pena intermediária. O julgador, portanto, parte da pena intermediária para encontrar a pena definitiva. Esta pode ser inferior ao mínimo previsto no preceito secundário, bem como pode ultrapassar o máximo previsto pelo legislador no tipo penal. Primeiro, devem incidir as causas de aumento de pena. Após, sobre a pena já elevada, incidem a minorante. Isto garante que a pena seja menor do que a operação na ordem inversa. Esta questão da ordem decorre da falta de previsão na lei de qual a sequência, razão pela qual deve ser escolhida a mais favorável ao réu. Com relação ao concurso entre majorantes e minorantes, se as causas estiverem na parte geral do Código Penal, devem todas incidir. De igual modo, se houver uma causa de aumento de pena na Parte Especial e outra na Parte Geral, ou uma minorante na Parte Geral e outra, na Especial. Nestes casos, **as causas de aumento devem incidir uma de cada vez, sobre a pena intermediária (princípio da incidência isolada)**. Quanto às causas de diminuição, **a primeira minorante incide sobre a pena intermediária, já a segunda incide sobre a pena já diminuída e assim sucessivamente (princípio da incidência cumulativa)**. Se, entretanto, houver a configuração de mais de uma majorante ou minorante previstas na Parte Especial do Código, o juiz pode realizar um só aumento ou a uma só diminuição, mas pela causa que determine o maior aumento ou a maior diminuição. É o que prevê o parágrafo único do artigo 68. Assim, se o juiz pode entender que só incide uma das majorantes ou minorantes, se todas estiverem na Parte Especial do Código Penal, como, por exemplo, as causas de aumento de pena do roubo. Se o julgador resolver pela incidência de mais de uma delas, as causas de aumento devem incidir conforme o princípio da incidência isolada, enquanto as de diminuição, conforme o princípio da incidência cumulativa. Caso haja majorantes e minorantes, o juiz deve aplicar ambas, na seguinte ordem: primeiro as majorantes e, sobre a pena já aumentada, fazer a aplicação das causas de diminuição de pena, nos termos do princípio da incidência cumulativa.

↳ Regime de cumprimento de pena

Para o cumprimento de pena, temos mais de um regime no Código Penal: o fechado, o aberto e o semiaberto. O sistema é o progressivo, ou seja, o agente deve, conforme o seu mérito, ir do regime mais gravoso ao menos restrito ao longo da execução da pena. Entretanto, caso pratique falta grave ou sobrevenham novas condenações, é possível que o indivíduo sofra a regressão do regime, passando do mais leve àquele mais grave. O juiz, na sentença, fixa o regime inicial de cumprimento de pena, que, como visto, poderá se alterar durante a execução. Ele poderá fazer jus à progressão, poderá sofrer a regressão, assim como pode ter a unificação com nova pena que fará com que se altere o regime. O artigo 33, *caput* e § 1º, do Código Penal prevê os regimes de cumprimento de pena e o local de cumprimento. O regime fechado refere-se à execução da pena privativa de liberdade em estabelecimento de segurança máxima ou média, conforme as regras do artigo 34 do Código Penal. Por sua vez, o regime semiaberto implica no cumprimento da pena privativa de liberdade em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar. Seu regramento está no artigo 35 do Código Penal. Por fim, o regime aberto traduz-se no cumprimento da pena privativa de liberdade em casa de albergado ou estabelecimento adequado, consoante a disciplina do artigo 36 do Código Penal. Para a fixação

do regime inicial de cumprimento de pena, o juiz deverá observar o regramento do artigo 33, §§ 2º e 3º. Como já dito, o juiz fixa o regime inicial de cumprimento de pena, sendo que a execução deve ser forma progressiva, do sistema mais rigoroso para o menos rigoroso, conforme o mérito do executado e o cumprimento de determinado percentual da pena. É o que determina o artigo 112 da Lei de Execução Penal (LEP), que determina as frações da pena necessárias para a progressão de regime, modificadas recentemente pelo Pacote Anticrime, que, se mais gravosas, só se aplicam aos crimes cometidos após o início de vigência da Lei 13.964/2019. Vale lembrar que o juiz também analisará o mérito do condenado, por meio do seu atestado de comportamento carcerário, em que consta se houve o cometimento de faltas por ele. Além disso, a jurisprudência tem admitido que se determine, fundamentadamente, a realização de exame criminológico para tal fim.

Penas Alternativas: abrangem as penas restritivas de direitos e as penas de multa. São alternativas ao cárcere, que foi bastante valorizado na chamada Primeira Velocidade do Direito Penal, sendo um marco do Direito Penal Tradicional.

↳ **Penas restritivas de direitos:** são classificadas como reais e pessoais, conforme atinjam de forma mais direta o patrimônio ou a liberdade do indivíduo. Representam, como penas alternativas que são, uma alternativa ao encarceramento, que consubstancia maior restrição aos direitos do condenado. Estão elencadas no artigo 43 do CP. As restritivas de direitos reais são a prestação pecuniária e a perda de bens e valores. Por sua vez, as penas restritivas de direitos pessoais são a prestação de serviços à comunidade, a interdição temporária de direitos e a limitação de fim de semana.

Prestação pecuniária: é a pena restritiva de direitos consistente no pagamento de um valor, fixado entre 1 e 360 salários mínimos, à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social. Está prevista nos parágrafos primeiro e segundo do artigo 45, do Código Penal. Como a lei prevê ser possível, com aceitação do beneficiário, que a prestação seja de outra natureza, que não a pecuniária, é comum que se estabeleça a entrega de cestas básicas a entidades beneficentes.

Perda de bens e valores: é a pena restritiva de direitos que se traduz no confisco de bens e valores pertencentes ao executado, com o limite do valor do prejuízo que tiver causado ou do proveito obtido com a conduta criminosa, o que for maior dentre os dois. É o chamado confisco-pena, sendo sua destinação o Fundo Penitenciário Nacional. Está regulamentada no parágrafo terceiro do artigo 45 do Código Penal.

Prestação de serviços à comunidade: é a pena restritiva de direitos consistente na atribuição de tarefas gratuitas ao executado, que deverá cumpri-las em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos semelhantes, desde que em programas comunitários ou estatais. Está prevista no artigo 46 do CP.

Limitação de fim de semana: é a pena restritiva de direitos consistente na obrigação de o executado permanecer por cinco horas diárias, aos sábados e domingos, em casa de albergado ou outro estabelecimento adequado, ocasiões nas quais poderão ser ministrados cursos e palestras ou realizadas atividades educativas. É o que determina o artigo 48 do CP. A Lei de Execução Penal trata da pena em seu artigo 152.

Interdição temporária de direitos: é a modalidade de pena restritiva de direitos em que o indivíduo fica privado do exercício de algum direito seu por determinado prazo, como, por exemplo, o de exercer a

medicina. Suas hipóteses estão previstas no artigo 47 do Código Penal. No caso da proibição de exercício de cargo, função, atividade pública ou de mandato eletivo, bem como de proibição de exercício de profissão, atividade ou ofício que dependam de habilitação especial, de licença ou autorização do poder público, a aplicação se dirige aos delitos em que há a violação dos deveres ligados à atividade do agente. Quanto à suspensão de autorização ou de habilitação para dirigir veículo, sua cominação se destina aos crimes culposos de trânsito, segundo dispõe o artigo 57 do CP.

Cominação das penas restritivas de direitos

As penas restritivas de direitos são aplicadas independentemente de cominação na Parte Especial do Código Penal. Isto é, aplicam-se mesmo que não haja previsão no preceito secundário do tipo, servindo para substituir a pena privativa de liberdade aplicada ao agente, nos termos do artigo 54 do CP. Quanto à duração das penas restritivas de direitos, prevê o artigo 55 que devem ter a mesma duração da pena restritiva de liberdade substituída as seguintes penas restritivas de direitos: a limitação de fim de semana; a prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas; a interdição temporária de direitos e a limitação de fim de semana. Entretanto, cumpre consignar que, se a pena substituída for superior a um ano, a prestação de serviço à comunidade pode ser cumprida em menor tempo, desde que não inferior à metade da pena substituída (artigo 46, § 4º, do CP).

Substituição e requisitos: os requisitos para a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos foram trazidos pelo legislador no artigo 44 do Código Penal.

Conversão em pena privativa de liberdade: Em determinadas hipóteses, é possível também que a pena restritiva de direitos seja convertida em privativa de liberdade. É o que prevê o artigo 181 da Lei de Execução Penal.

➤ **Pena de Multa:** A pena de multa é a sanção penal patrimonial, ou seja, é a pena consistente na obrigação de o sentenciado efetuar o pagamento de determinada quantia de dinheiro. Pode estar prevista no preceito secundário incriminador, de forma isolada, alternativa ou cumulativa com a pena privativa de liberdade, bem como pode ser utilizada para substituição da pena privativa de liberdade. Para sua fixação, de início o juiz estipula a quantidade de dias-multa, entre 10 e 360, de acordo com o critério trifásico, acima estudado. Após, há a estipulação do valor de cada dia-multa, com atenção à situação econômica do réu. O valor de cada dia-multa varia de um trigésimo do salário mínimo a cinco vezes o salário mínimo. Um trigésimo do salário mínimo como valor mínimo de cada dia-multa representa o ganho de um trabalhador, por um dia de trabalho, pelo menor salário admitido por lei no país. O limite é de 5 salários mínimos. Entretanto, se o juiz entender que o valor é ineficaz, em virtude da condição financeira do condenado, pode elevá-lo até o triplo. A fixação da pena de multa está regulada pelo artigo 60, caput e § 1º, do Código Penal. O valor deve ser revertido ao fundo penitenciário, nos termos do artigo 49 do CP.

Execução da pena de multa

O Código Penal trata da execução da pena de multa no seu artigo 50. A Lei de Execução Penal, por sua vez, cuida do tema em seu artigo 164. Entretanto, o tema passou por uma grande mudança com a Lei 9.268/96 que, dando nova redação ao artigo 51 do Código Penal, passou a determinar o tratamento da pena de multa, imposta por sentença transitada em julgado, como dívida de valor da Fazenda Pública. Deste modo, após o trânsito em julgado, a pena de multa é considerada dívida ativa da Fazenda Pública, razão pela qual sua

cobrança deveria ser promovida pela advocacia pública responsável, nos termos do que previa a Súmula 521 do STJ. O rito a ser aplicado para a execução da multa, portanto, é o da Lei 6.830/80, a Lei de Execução Fiscal. Entretanto, o STF decidiu pela “legitimidade do Ministério Público para propor a cobrança de multa, com a possibilidade subsidiária de cobrança pela Fazenda Pública”. Com o Pacote Anticrime, parece reforçada a legitimidade do MP, já que a execução ocorrerá perante o juízo da execução criminal. Com o Pacote Anticrime, parece reforçada a legitimidade do MP, já que a execução ocorrerá perante o juízo da execução criminal.

SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA

A suspensão condicional da pena é um benefício previsto em lei que determina a paralisação da execução da pena privativa de liberdade, desde que cumpridos determinados requisitos. Cuida-se de direito público subjetivo do réu, segundo grande parte da doutrina e a jurisprudência majoritária. Também chamado sursis, é o instituto que, atendidos seus requisitos, suspende a execução da pena privativa de liberdade por determinado lapso temporal, deixando-o sob determinadas condições. Está previsto nos artigos 77 e 78 do Código Penal. O sursis possui as seguintes modalidades: simples, etário, humanitário e especial:

- Sursis simples: cabível no caso de pena privativa de liberdade não superior a 2 (dois) anos, sendo o período de prova de 2 (dois) a 4 (quatro) anos. São seus requisitos: o condenado não ser reincidente em crime doloso (salvo se foi condenado a pena de multa); a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício e não seja indicada ou cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Durante o prazo de suspensão, o condenado deve observar as condições impostas pelo juiz, sendo que durante o primeiro ano deverá prestar serviços à comunidade ou se submeter à limitação de fim de semana.
- Sursis etário e humanitário: pode ser concedido para pena privativa de liberdade que não seja superior a quatro anos, sendo que o período de prova será de quatro a seis anos. Neste caso, requer-se que o condenado seja maior de setenta anos de idade ou que haja razões de saúde que justifiquem a suspensão.
- Sursis especial: é admissível no caso de o condenado houver reparado o dano, salvo impossibilidade de fazê-lo e de as circunstâncias judiciais (artigo 59 do CP) lhe serem inteiramente favoráveis. Neste caso, o juiz pode substituir a exigência de prestação de serviços à comunidade ou limitação de fim de semana durante o primeiro ano da suspensão pelas seguintes condições, de forma cumulativa: proibição de frequentar determinados lugares; proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do juiz e comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades. O juiz pode determinar as condições a serem observadas pelo condenado, adequadas ao fato que ele praticou e a suas condições pessoais, nos termos do artigo 79 do CP. O Código Penal, em seu artigo 80 esclarece que a suspensão condicional da pena se restringe à pena privativa de liberdade, não abrangendo a pena de multa nem a pena restritiva de direitos. O STJ já decidiu que o fato de o réu se embriagar frequentemente não é óbice suficiente à suspensão condicional da pena.

Revogação obrigatória: A revogação obrigatória do sursis ocorre se o beneficiado é condenado definitivamente por crime doloso, se ele frustra a execução da pena de multa e não repara o dano, possuindo condições financeiras de fazê-lo ou descumpre a obrigação de, no primeiro ano da suspensão, prestar

serviços à comunidade ou se submeter à limitação de fim de semana. Como a nova condenação depende de trânsito em julgado, o período de prova fica prorrogado até o julgamento definitivo.

Revogação facultativa> As hipóteses de revogação facultativa são o descumprimento de qualquer outra condição imposta ou a condenação por crime culposo ou por contravenção, com imposição de pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos. É o que prevê o parágrafo primeiro do artigo 81 do CP. Tanto no caso da revogação facultativa, quanto de revogação obrigatória, pode haver a prorrogação do período de prova, nos termos dos parágrafos segundo e terceiro do artigo 81, que determina que se o liberado está sendo processado por outro crime ou contravenção, considera-se prorrogado o prazo da suspensão até o julgamento definitivo. O juiz também pode, no caso de ser, facultativa a revogação, prorrogar o período de prova até o máximo, se este não foi o fixado.

Cassação: Há cassação quando o beneficiário recusa o sursis, quando não comparece à audiência admonitória ou quando há a reforma da sentença concessiva do benefício, em julgamento de recurso.

Extinção: Por fim, a extinção se dá com o fim do prazo do período de prova, desde que não tenha havido a revogação do benefício. É o que estipula o artigo 62 do Código Penal.

LIVRAMENTO CONDICIONAL

Livramento condicional (LC) é o benefício que consiste na soltura antecipada do executado, mediante o preenchimento de determinadas condições. Sua natureza jurídica, conforme entendimento que prevalece, é o de direito subjetivo do acusado. Busca-se a ressocialização, possibilitando ao executado, que ostenta bom comportamento carcerário, a liberação antecipada, sendo que, durante o restante da pena, deverá se comportar de forma a não ter o benefício revogado e cumprir determinadas condições. Está regulado pelo artigo 83 do Código Penal. Portanto, o livramento condicional é cabível nos casos de pena privativa de liberdade igual ou superior a dois anos. É necessário que tenha sido comprovado bom comportamento durante a execução da pena; não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses; bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído; e aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto (requisitos alterados pelo Pacote Anticrime). Exige-se, ainda, que o executado tenha reparado o dano, salvo se comprovada a impossibilidade de fazê-lo. No caso de condenado por crime doloso, praticado com violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão do benefício fica subordinada à demonstração de condições pessoais do executado que levem à presunção de que ele não voltará a delinquir. O juiz pode, para tanto, determinar a realização de exame criminológico. Por fim, em todos os casos, exige-se o cumprimento de determinado lapso temporal da pena, isto é, de determinada fração da pena privativa de liberdade imposta ao condenado. No caso de réu não reincidente em crime doloso e bons antecedentes, o lapso é de um terço. Na hipótese de condenado que seja reincidente em crime doloso, a fração é de metade da pena. Por fim, no caso de condenados por crime hediondo ou equiparado (tráfico de drogas, tortura e terrorismo) e de tráfico de pessoas, a fração é de dois terços, desde que não seja reincidente específico. A Lei 11.343/2006, que trata do crime de drogas, tornou maior a restrição ao livramento condicional, ao proibi-lo a crimes como o de associação para o tráfico. Para o cálculo do lapso temporal exigido para a obtenção do livramento condicional, o artigo 84 do Código Penal determina que as penas de diferentes delitos devem ser somadas. É muito importante ressaltar que a prática de falta grave, no curso do cumprimento da pena privativa de liberdade, não interrompe o prazo para obtenção do livramento condicional. Cuida-se de entendimento já sumulado pelo STJ, referente ao enunciado nº 441.

A Lei 13.964/2019, ao modificar o artigo 112, inciso VI, alínea a, e inciso VIII, da Lei de Execução Penal, passou a vedar o livramento condicional para os condenados por crime hediondo ou equiparado, com resultado morte. O artigo 2º, § 9º, da Lei 12.850/2013, introduzido pela Lei 13.964/2019, passou a vedar o livramento condicional para o condenado expressamente em sentença por integrar organização criminosa ou por crime praticado por meio de organização criminosa, se houver elementos probatórios que indiquem a manutenção do vínculo associativo.

Condições: O juiz deve fixar, na sentença, as condições a que fica submetido o liberado, nos termos do artigo 85 do Código Penal. A Lei de Execução Penal trata do assunto em seu artigo 132.

Concessão do livramento condicional: A concessão do livramento condicional ocorre em um ato solene, presidido pelo juiz e denominado de audiência admonitória.

Revogação obrigatória: há hipóteses em que o benefício deve ser obrigatoriamente revogado pelo juiz, quando o beneficiado vem a ser condenado definitivamente a pena privativa de liberdade:

- por crime cometido durante o benefício;
- ou por crime cometido anteriormente, desde que a soma das penas demonstre que ele não cumpriu o lapso temporal exigido para o livramento condicional.

Revogação facultativa: Em alguns casos, o juiz pode decidir, de acordo com as especificidades da situação, se revoga ou não o livramento condicional. É o que ocorre se o liberado deixar de cumprir as condições impostas na sentença ou se ele for condenado definitivamente pela prática de infração penal a uma pena diversa da privativa de liberdade (pena restritiva de direitos ou pena de multa). A revogação facultativa é regulada pelo artigo 87 do Código Penal.

Efeitos da revogação: a revogação do LC sempre gera a vedação de nova concessão. Ademais, o tempo em que o liberado esteve solto não se computa como pena cumprida, salvo se a revogação ocorrer em virtude de crime praticado anteriormente.

Prorrogação: É possível a prorrogação do benefício, mesmo porque, nos casos de revogação pela prática de crime ou contravenção penal, a lei exige o trânsito em julgado.

Suspensão: Além da prorrogação do prazo do livramento condicional, o juiz pode terminar sua suspensão. Com a suspensão do prazo, o indivíduo é preso, voltando a cumprir a pena privativa de liberdade. Depende de decisão judicial, não ocorrendo de forma automática.

Extinção: se o juiz não determinar a revogação ou extinção do benefício, o decurso de seu prazo causa sua extinção. É o que determina o artigo 90 do Código Penal.

11. CONCURSO DE CRIMES E MEDIDAS DE SEGURANÇA

CONCURSO DE CRIMES



É a prática, pelo agente, de mais de uma infração penal, mediante a prática de uma ou mais condutas. Pode ser que o cometimento de dois ou mais delitos decorra de uma só conduta, seja omissiva ou comissiva. Pode ocorrer, ainda, de o agente praticar mais de uma conduta (ação ou omissão), acarretando a configuração de dois ou menos crimes. Caso o agente pratique mais de um crime, é preciso verificar como será a individualização da pena neste caso. Para isso, há mais de um sistema de aplicação de penas em caso de concurso de crimes:

↳ **Cúmulo material:** é o sistema pelo qual as penas de cada um dos crimes praticados pelo agente, em concurso, são somadas. Cuida-se, portanto, de mera adição das penas. É o sistema utilizado para o concurso material, o concurso formal impróprio e as penas de multa, em todos os casos de concurso de crimes.

↳ **Exasperação:** é o sistema pelo qual se aplica a pena de apenas um dos crimes, caso os delitos praticados sejam iguais, ou do crime mais grave, se os delitos forem diversos, com uma causa de aumento de pena. A exasperação se refere a um aumento da pena de um dos delitos com uma fração estabelecida por lei. A aplicação do sistema da exasperação é reservada para o concurso formal próprio e a continuidade delitiva.

Sendo o sistema o da exasperação, deve haver a unificação das penas, com a aplicação de uma das penas, se os crimes forem iguais, ou a do crime mais grave, se forem diferentes, com o aumento de pena. Cuidando-se de caso de cúmulo material, o juiz da execução procederá à soma das penas.

↳ **Concurso Material:** ocorre quando o agente pratica, mediante duas ou mais condutas, dois ou mais crimes, idênticos ou não. Portanto, temos uma pluralidade de condutas e uma pluralidade de infrações penais. Neste caso, a consequência é a aplicação das penas de forma cumulativa, ou seja, procede-se à simples operação de adição com todas as sanções penais aplicadas a cada um dos delitos. Este método de aplicação das penas é denominado de **sistema do cúmulo material**. Ao sentenciar o caso, o juiz deve aplicar as penas de cada um dos delitos de forma isolada, conforme o sistema trifásico. Ao final, as penas devem ser somadas. Isto é relevante, por exemplo, para o cálculo da prescrição, que é feito para cada um dos crimes, separadamente. Demais disso, o juiz deve fundamentar cada uma das penas, considerando as circunstâncias de cada um dos delitos, o que a realização em conjunto não possibilitaria. O concurso material de crimes está previsto no artigo 69 do Código Penal. O Código Penal também prevê que se houver a aplicação cumulativa de penas de reclusão e de detenção, a pena de reclusão deve ser executada primeiro. Além disso, se uma das penas privativas de liberdade não comportar a medida de suspensão condicional da pena, não cabe a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. O concurso material pode ser classificado como homogêneo ou heterogêneo. Chama-se homogêneo o concurso que envolve pluralidade de crimes da mesma espécie, enquanto a doutrina denomina de heterogêneo se os delitos cometidos forem de espécies diferentes. O concurso material deve ser considerado quando da análise dos requisitos da suspensão condicional do processo, benefício previsto no artigo 99 da Lei 9.099/95. Prevê a Súmula 243 do STJ, que o benefício não é aplicável nos casos em que havendo concurso de crimes, a pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de um (01) ano. De igual forma, é o resultado da soma das penas que deverá ser considerado para se averiguar a possibilidade de substituição

da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Ademais, com relação aos demais requisitos, deve-se analisar se cada um dos crimes praticados permite a substituição.

✚ **Concurso Formal:** também chamado de concurso ideal ocorre quando o agente pratica, mediante uma só conduta, dois ou mais crimes, idênticos ou não. Esta previsão legal atende a razões de política criminal, em razão da qual se adota uma pena diferente da que seria aplicável se fossem considerados todos os crimes configurados com a conduta do agente. Com relação à unidade da conduta, admite-se o chamado desdobramento da ação única. É o que ocorre quando o agente ingressa em um estabelecimento e assalta o caixa e subtrai bens dos dois clientes. A ação única foi desdobrada, mas não deixa de ser uma conduta única de ameaça a todos para a subtração dos bens dos envolvidos. Deste modo, o fato de a conduta única ser desdobrada não impede a configuração do concurso formal. O concurso formal, tal qual o material, pode ser classificado em homogêneo e heterogêneo. Será homogêneo o concurso de delitos da mesma espécie, enquanto o concurso de crimes de espécies diversas será denominado de heterogêneo. O concurso formal está previsto no artigo 70 do Código Penal. Da leitura do *caput* do artigo 70 do Código Penal, podemos notar que é possível a configuração do concurso formal no caso de existirem desígnios autônomos em crimes doloso, assim como se não houver essa pluralidade de desígnios do agente. Decorre de tal diferenciação a classificação do concurso formal em próprio e impróprio.

✚ **Concurso formal próprio:** é o que decorre de uma só ação ou omissão, ou seja, de uma única conduta, que enseja o cometimento de mais de um crime, sem que o agente tenha agido com desígnios autônomos. Isto é, não há intenção de praticar cada um dos crimes de forma autônoma ou independente. O concurso formal próprio está previsto na primeira parte do *caput* do artigo 70, do Código Penal. Configurado o concurso formal, as penas devem ser aplicadas pelo sistema da exasperação. Isto é, havendo concurso formal homogêneo, aplica-se a pena de apenas um dos delitos, que deve ser aumentado de um sexto até metade. Se o concurso for heterogêneo, aplica-se ao agente a pena do delito mais grave, com a causa de aumento de um sexto até metade. Com relação ao critério para escolha da fração de aumento, o juiz deve estipular dentre um sexto até metade com base no número de delitos cometidos pelo agente, conforme orientação jurisprudencial do STJ.

✚ **Concurso formal impróprio:** é o que decorre de uma só ação ou omissão, ou seja, de uma única conduta, que enseja o cometimento de mais de um crime, de forma dolosa, em que o agente tenha desígnios autônomos em relação a cada um deles. Há, portanto, uma unidade de conduta que gera uma pluralidade de delitos, mas em que o agente possua dolo, de forma independente, para cada um deles. O concurso formal impróprio, portanto, só tem cabimento no caso de crimes dolosos. Configurado o concurso formal impróprio, o sistema de aplicação das penas será o do cúmulo material, conforme a segunda parte do *caput* do artigo 70, do Código Penal.

✚ **Concurso material benéfico:** é o aplicável quando, a despeito de configurado o concurso formal próprio, a regra do cúmulo material for mais benéfica ao agente. O concurso formal próprio foi instituído, como visto, por razões de política criminal, para beneficiar o agente cuja conduta única causou mais de um crime, sem que ele tenha apresentado desígnios autônomos para a prática de cada um dos delitos. Portanto, o sistema da exasperação tem como finalidade beneficiar o agente em tais casos. Como decorrência lógica, a adoção do sistema da exasperação não pode ensejar a aplicação de pena mais elevada ao agente do que aquela aplicável com a simples adição das penas de cada um dos crimes. Caso a exasperação leve a uma pena mais elevada, a regra aplicável será a do cúmulo material, por ser mais benéfica ao agente. É o que prevê o parágrafo único do artigo 70 do Código Penal. O artigo 69 do Código Penal cuida do concurso material e,

portanto, do sistema de cúmulo material de penas. Portanto, configurado o concurso formal próprio de crimes, haverá a adoção do sistema da exasperação, salvo se o resultado da soma das penas for mais benéfico para o agente, caso em que se adotará o sistema do cúmulo material.

🔗 **Crime continuado:** ocorre quando o agente pratica, mediante pluralidade de condutas, dois ou mais crimes da mesma espécie, tidos como continuação um do outro (semelhantes condições de tempo, lugar, modo de execução, etc.). É a ficção jurídica, em virtude da qual, por razões de política criminal, considera-se, na aplicação da pena, que o agente praticou um único delito para fins de aplicação de pena, com a incidência de causa de aumento. O crime continuado se classifica em comum e específico, sendo a última hipótese aplicável aos casos de crimes dolosos em que há violência ou grave ameaça à pessoa. Crime continuado comum está previsto no caput do artigo 70 do Código Penal, enquanto o parágrafo único trata do crime continuado específico.

🔗 **Crime continuado comum:** é aquele aplicável aos crimes em geral, estando previsto no caput do artigo 71. Configura-se quando o agente, mediante uma pluralidade de condutas, pratica mais de um crime da mesma espécie, sendo um considerado como continuação do outro, em razão das condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes. Os requisitos para a configuração do crime continuado comum são as seguintes:

- Pluralidade de condutas;
- Crimes da mesma espécie;
- Vínculo de continuidade: mesmas condições de tempo, mesmas condições de lugar, mesma forma de execução (modus operandi) e demais circunstâncias semelhantes;
- Unidade de desígnios (segundo o STJ e a doutrina majoritária).

Configurada a continuidade delitiva, deve-se aplicar ao agente a pena do crime mais grave, se forem diferentes, ou de um dos crimes, se as penas forem iguais, com a causa de aumento de pena de um sexto a dois terços. O critério para fixação, pelo juiz, da fração de aumento, cujo limite mínimo é de um terço, e o limite máximo, de dois terços, deve ser o número de infrações penais praticadas. A jurisprudência, inclusive, fixou a fração de aumento aplicável a cada número de crimes. Apesar de não haver previsão expressa na lei, parte da doutrina estabelece a necessidade de unidade de desígnios, ou seja, a prática de todos os delitos parcelares deve fazer parte de um mesmo plano do agente. É o que tem entendido o Superior Tribunal de Justiça, com a adoção da chamada teoria objetivo-subjetiva ou mista. Se os desígnios forem autônomos, não se pode reconhecer a continuidade delitiva entre os delitos. São considerados crimes da mesma espécie os delitos previstos no mesmo dispositivo legal, inclusive os que estão na forma simples e na forma qualificada, bem como nas modalidades tentada e consumada. Ademais, exige-se que os tipos penais tutelem os mesmos bens jurídicos. Entretanto, o STJ tem considerado da mesma espécie o estupro e o estupro de vulnerável. Com relação ao requisito do mesmo lugar, não se exige que se trate da mesma cidade. É possível a configuração, por exemplo, no caso de comarcas contíguas. É o entendimento adotado pelo STJ.

🔗 **Crime continuado específico:** é a modalidade de continuidade delitiva aplicável aos casos em que os crimes são cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, envolvendo vítima diferentes. O crime continuado específico está previsto no artigo 71, parágrafo único, do Código Penal. São requisitos do concurso continuado específico:

- Pluralidade de condutas;

- Crimes da mesma espécie;
- Vínculo de continuidade: mesmas condições de tempo, mesmas condições de lugar, mesma forma de execução (modus operandi) e demais circunstâncias semelhantes;
- Unidade de desígnios (segundo o STJ e a doutrina majoritária).
- Crimes dolosos;
- Violência ou grave ameaça contra a pessoa;
- Vítimas diferentes.

No concurso continuado específico, o juiz deve aplicar a pena de um só dos crimes, se elas forem idênticas, ou a mais grave delas, se forem diferentes, aumentada até três vezes. O critério para estabelecimento do *quantum* de aumento de pena se baseia em elemento objetivo, consistente no número de infrações cometidas, e em elemento subjetivo, consistente na valoração da culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, além dos motivos e as circunstâncias do crime. Perceba que os elementos são quase os mesmos analisados na primeira fase da dosimetria, previstos no artigo 59 do Código Penal. O crime continuado específico foi previsto pela Lei 7.209/1984, que alterou a redação do artigo 71, do parágrafo único, do CP. Com isso, ficou superada a Súmula nº 605 do STF. Com relação aos demais pressupostos do crime continuado específico, são aplicáveis os mesmos comentários do crime continuado comum. Deste modo, os crimes devem ser da mesma espécie.

🔗 **Crime continuado e concurso formal de crimes**

Como proceder quando houver continuidade delitiva entre crimes praticados em concurso formal? O STF já entendeu aplicáveis ambos os acréscimos, os do concurso formal e da continuidade delitiva. Já o STJ vem entendendo que se deve reconhecer apenas a continuidade delitiva em relação a todos crimes, sem se utilizar o acréscimo do concurso formal. Contabilizam-se, para a escolha da fração de aumento do crime continuado, todos os delitos cometidos.

🔗 **Concurso de Crimes e Pena de Multa**

Quando houver concurso formal de crimes, concurso material ou continuidade delitiva, vimos que cada um deles possui um sistema de aplicação da pena privativa de liberdade, seja com a soma de todas ou com a incidência de aumento de uma das penas. Com relação à pena de multa, o artigo 72 do Código Penal dispõe que no concurso de crimes, são aplicadas distinta e integralmente. Deste modo, qualquer que seja a modalidade de concurso de crimes, as penas devem ser aplicadas de modo autônomo e integral. Portanto, ao final, as penas de multa sempre devem ser somadas.

MEDIDA DE SEGURANÇA

É a espécie de sanção penal que é imposta pelo Estado com finalidade exclusivamente preventiva, nos casos de inimputáveis e semi-imputáveis. Majoritariamente, aponta-se como sua finalidade a prevenção especial, que é aquele entendimento que reconhece que se busca um objetivo específico com a sanção penal, voltando especificamente ao agente que cometeu a infração penal (por isso, chamada de prevenção especial). Com a aplicação da medida de segurança, evita-se que o sujeito volte a delinquir, se estiver internado, bem como se busca que seja tratado para não voltar a violar a lei penal, com o tratamento a que é submetido. No caso do indivíduo não ser imputável, o juiz deverá absolvê-lo ao final do processo,

determinando a imposição de medida de segurança. Referida sentença, por absolver o agente e ao mesmo tempo prever a aplicação de uma sanção penal, é denominada de condenatória imprópria. Seu fundamento é a periculosidade do agente, que praticou um delito sem capacidade de compreender o caráter ilícito da sua conduta ou de se determinar de acordo com este entendimento. Além disso, pode ser aplicável também aos fronteiriços, em substituição à pena privativa de liberdade para os casos em que o agente não era plenamente capaz de compreender o caráter ilícito do fato ou de se determinar de acordo com tal entendimento.

↳ **Sistemas de imposição de medida de segurança:**

Para imposição das medidas de segurança, há dois sistemas, os quais se diferenciam conforme a possibilidade de aplicação concomitante com pena. São eles:

- Sistema vicariante: ou se aplica pena ou se aplica medida de segurança. É o sistema atualmente adotado pelo Código Penal.
- Sistema do duplo binário ou de dois trilhos: podem ser aplicadas, de forma cumulativa, pena e medida de segurança.

↳ **Espécies de Medida de Segurança:**

- Medida de segurança detentiva: internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico.
- Medida de segurança restritiva: sujeição a tratamento ambulatorial.

O critério de escolha está previsto no artigo 97 do Código Penal. Deste modo, de acordo com a disposição legal, deve-se aplicar a medida de segurança detentiva no caso de crimes puníveis com reclusão. Se o delito for punível com pena de detenção, será possível ao juiz submeter o agente à internação ou ao tratamento ambulatorial. O STF e o STJ têm admitido a flexibilização da regra.

↳ **Aplicação da Medida de Segurança:** O artigo 97, §§ 1º e 2º, cuida da aplicação da medida de segurança. A previsão é de que o prazo da medida de segurança seja indeterminado, até que perícia médica averigue a cessação da periculosidade. O prazo mínimo, entretanto, deve ser fixado pelo juiz, de um a três anos.

↳ **Limite da Medida de Segurança:** O Superior Tribunal de Justiça adota a corrente segundo a qual o limite de duração das medidas de segurança deve ser o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado. É o teor do enunciado nº 527 da sua Súmula. O Supremo Tribunal Federal tem entendido de forma diferente, acolhendo o entendimento de que o limite máximo de duração da medida de segurança é o mesmo das penas privativas de liberdade (40 anos).

↳ **Liberação ou desinternação condicional:** Quando cessada a periculosidade do agente, ocorre a desinternação ou liberação condicional. Isto porque, ao se constatar, por meio de perícia médica, que não subsiste a periculosidade do agente, a internação ou o tratamento médico são suspensos. Entretanto, o indivíduo fica sujeito a um período de prova, durante o qual se verifica se ele realmente não apresenta mais periculosidade, sendo sua duração de 1 ano.

↳ **Reinternação e internação do submetido a tratamento:** É a possibilidade de restabelecimento da medida de segurança detentiva, no caso de o indivíduo, no período de prova de 1 ano, praticar algum fato que demonstre a persistência de sua periculosidade.

↳ **Semi-imputabilidade:** Os semi-imputáveis ou fronteiriços são aqueles que, à época do cometimento da infração penal, não eram inteiramente capazes de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Sua previsão está no artigo 26, parágrafo único, do Código Penal. Nestes casos, o juiz, em vez de impor ao agente a pena cominada com a causa de diminuição de um a dois terços, pode substituí-la por medida de segurança, detentiva ou restritiva.

↳ **Conversão da pena em medida de segurança:** No caso de superveniência de doença mental ao condenado, haverá a conversão da sua pena em medida de segurança. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o prazo máximo de duração da medida de segurança, em tais casos, corresponde ao tempo que restava da pena.

↳ **Extinção da punibilidade:** O parágrafo único do artigo 96 trata das medidas de segurança em caso de extinção da punibilidade. Com a extinção da punibilidade, o juiz não pode impor medida de segurança ao sujeito. Caso já tenha havido a imposição da medida de segurança, ela não subsistirá, não sendo possível sua execução.

↳ **Prescrição:** O **Supremo Tribunal Federal** já decidiu que, no caso da medida de segurança, a prescrição da pretensão punitiva deve ser por base a pena máxima da pena cominada ao delito para a prescrição da pretensão punitiva. Em se tratando de prescrição da pretensão executória, o prazo deve ser calculado com base no máximo da pena, que é o de 40 anos, conforme o entendimento da Corte Suprema, adaptado com a superveniência da Lei 13.964/2019. O **Superior Tribunal de Justiça**, por sua vez, entende que o prazo de prescrição das medidas de segurança deve ser calculado com base no prazo máximo da pena prevista em abstrato para o delito. Portanto, as Cortes Superiores possuem entendimento divergente sobre a forma de cálculo da prescrição, apenas coincidindo o entendimento no que se refere à afirmação da incidência desta causa de extinção da punibilidade para as medidas de segurança.

12. EFEITOS DA CONDENAÇÃO, REABILITAÇÃO E LIMITES DAS PENAS

EFEITOS DA CONDENAÇÃO



Efeitos penais da condenação: o principal efeito é a imposição de sanção penal e sua posterior execução. No caso da sentença condenatória, há a imposição de pena, em regra. Entretanto, é possível a imposição de medida de segurança ao semi-imputável, em substituição à pena, como já estudamos. Há, entretanto, efeitos penais e extrapenais da sentença condenatória.

↳ **Efeitos penais principais:** são, portanto, a imposição da sanção penal (pena ou medida de segurança) e sua posterior execução.

✚ **Efeitos penais secundários:** são os efeitos na órbita penal que não consistem na imposição da sanção penal, como a reincidência e os maus antecedentes, interrupção do prazo prescricional, revogação da suspensão condicional da pena, etc.

✚ **Efeitos extrapenais da condenação:** são os efeitos que transcendem o Direito Penal, afetando o condenado além da seara penal.

✚ **Efeitos extrapenais genéricos:** são os efeitos penais de incidência automática, que são cabíveis, em princípio, a todos os crimes. É o caso, por exemplo, de se tornar certa a obrigação de reparar o dano.

✚ **Efeitos extrapenais específicos:** são efeitos que devem ser impostos de forma fundamentada na sentença condenatória, cabíveis para determinados casos.

✚ **Efeitos genéricos da condenação:** são efeitos que podem ser impostos, via de regra, a todas as infrações penais, possuem incidência automática, prescindindo de manifestação judicial a respeito. São tratados no artigo 91 do Código Penal.

Tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime: a sentença penal condenatória torna certa a obrigação de indenizar (*na debeat*), devendo haver liquidação, no juízo cível, para se apurar o valor (*quantum debeat*). A sentença penal condenatória transitada em julgado possui, portanto, a natureza jurídica de título executivo judicial, possibilitando a execução para a cobrança dos valores devidos. É o que prevê o artigo 515, inciso VI do Código de Processo Civil.

Entretanto, com o advento da Lei 11.719/2008, que modificou o artigo 387 do Código de Processo Penal, tornou-se possível que o juiz criminal já estipule um valor mínimo de reparação do dano. É o que prevê o artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal.

A perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé, dos instrumentos do crime, desde que consistam em coisas cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito. O instrumento do crime é o objeto utilizado para sua prática. Haverá a sua perda, em favor da União, no caso de se tratar de coisa cuja fabricação, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito. O dispositivo legal ressalva o direito do terceiro de boa-fé, quanto à perda em favor da União.

A perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé, dos produtos e proveito do crime: Produto do crime é vantagem direta advinda da prática criminosa. Proveito do crime, por sua vez, é a vantagem que decorre do produto do crime. O artigo 91, § 1º, do Código Penal, possibilita a perda de bens equivalentes, se o produto ou proveito estiverem no exterior.

Suspensão dos direitos políticos: não está previsto no Código Penal, mas decorre da Constituição, que o prevê em seu artigo 15, inciso III. Deste modo, enquanto o condenado estiver cumprindo pena, não terá direitos políticos, o que significa que não poderá votar nem ser votado. A suspensão de direitos políticos decorrente de condenação criminal transitada em julgado cessa com o cumprimento ou a extinção da pena, independentemente de reabilitação ou de prova de reparação dos danos. Deve-se atentar para o seguinte: não há suspensão dos direitos políticos antes de transitar em julgado a sentença penal condenatória. Por isso, os presos provisórios possuem direito ao voto.

Confisco alargado: O art. 91-A foi inserido pelo Pacote Anticrime. Prevê uma hipótese maior de perda de bens em razão de condenação, por isso o nome de confisco alargado, por infrações às quais a lei comine pena máxima superior a 6 (seis) anos de reclusão. Como não cabe para todos os crimes, essa forma do caput, a nosso ver, é uma hipótese de aplicação específica, e não genérica. Nos delitos referidos, o juiz pode decretar a perda, como produto ou proveito do crime, dos bens correspondentes à diferença entre o valor do patrimônio do condenado e aquele que seja compatível com o seu rendimento lícito. O parágrafo primeiro prevê que o patrimônio do condenado envolve os bens: de sua titularidade, ou em relação aos quais ele tenha o domínio e o benefício direto ou indireto, na data da infração penal ou recebidos posteriormente; e os II - transferidos a terceiros a título gratuito ou mediante contraprestação irrisória, a partir do início da atividade criminal. Apesar de uma presunção de ilicitude do patrimônio incompatível com a sua renda, o condenado poderá demonstrar a inexistência da incompatibilidade ou a procedência lícita do patrimônio, como no caso de uma herança.

O confisco alargado depende de requerimento expresso do Ministério Público, feito na denúncia, inclusive com indicação da diferença apurada entre o patrimônio compatível e a parcela incompatível com seu rendimento lícito. Isto leva a concluir que o efeito não é automático. Na sentença condenatória, o juiz deve declarar o valor da diferença apurada e especificar os bens cuja perda for decretada, conforme determina o parágrafo quarto.

Instrumentos dos crimes, milícias e organizações criminosas: Por fim, o parágrafo quinto traz uma previsão não quanto ao produto ou proveito do crime, mas quanto aos instrumentos utilizados para a prática de crimes por organizações criminosas e milícias. Referido instrumentos deverão ser declarados perdidos em favor da União ou do Estado, dependendo da Justiça onde tramita a ação penal (Justiça Federal, Eleitoral e Militar da União ou Justiça Estadual), ainda que não ponham em perigo a segurança das pessoas, a moral ou a ordem pública, nem ofereçam sério risco de ser utilizados para o cometimento de novos crimes.

Efeitos específicos da condenação: se voltam a determinadas infrações penais, devendo haver a imposição motivada, na sentença, pelo juiz, para incidirem em relação ao condenado. Estão previstos no artigo 92 do Código Penal.

A perda de cargo, função pública ou mandato eletivo: ocorre no caso de o agente ter sido condenado e lhe for aplicada:

- **pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano**, nos crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública;
- **pena privativa de liberdade por tempo superior a 4 (quatro) anos**, nos demais casos.

Para a imposição da perda de cargo, função pública ou mandato eletivo, deve haver adequada fundamentação pelo juiz, ainda que os requisitos sejam de ordem objetiva. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. O STJ também tem admitido a aplicação da perda de cargo público mesmo se tratando de agente vitalício.

A incapacidade para o exercício do pátrio poder, tutela ou curatela: é cabível quando houver a condenação por crimes dolosos, sujeitos à pena de reclusão, cometidos contra o filho, o tutelado ou o curatelado. A expressão “pátrio poder” do Código Penal, ligado à figura paterna, deve ser lida hoje conforme os ditames constitucionais, que influenciam o atual Direito Civil. Deste modo, usamos a denominação “poder familiar”,

aplicável tanto ao pai quanto à mãe. Há uma notável limitação na aplicação de referido efeito da condenação, só é cabível em caso de crime doloso e que seja punido com reclusão, além de o crime ter como vítima o filho, o tutelado ou o curatelado.

A inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso. Se o veículo for utilizado para a prática de crime doloso, haverá a imposição da inabilitação para dirigir veículo, ao condenado, como efeito extrapenal da sentença condenatória. Não se deve confundir referida previsão com os crimes culposos praticados na direção de veículo automotor, como o homicídio culposo e a lesão corporal culposas previstos no Código de Trânsito Brasileiro. Referido Código, em seu artigo 292, prevê a possibilidade de imposição da suspensão ou a proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor, de forma isolada ou cumulativa com outras penas.

REABILITAÇÃO

É um instituto de Direito Penal, de natureza declaratória, que concede o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação. Também pode neutralizar os efeitos extrapenais específicos da condenação. Possui o escopo de, atendidos determinados requisitos, permitir que o acusado obtenha a reinserção social, sem que fique para sempre tachado pela condenação passada. A reabilitação é tratada nos artigos 93 a 95 do Código Penal. Portanto, a reabilitação alcança todas as penas impostas em condenação transitada em julgada. Assegura que tais registros serão sigilosos. Entretanto, referido sigilo não é absoluto, nos termos do que prevê o artigo 748 do Código de Processo Penal, situado em capítulo que trata da reabilitação. O sigilo é relativizado apenas em relação a requisições efetuadas por juízes criminais. Ou seja, apenas os juízes criminais, sejam da Justiça Federal, Justiça Militar, Justiça Eleitoral ou Justiça Estadual, poderão ter acesso às informações atingidas pela reabilitação. O artigo 94 do Código Penal trata dos requisitos para a reabilitação criminal. Portanto, os requisitos são os seguintes:

- decurso do prazo de dois danos desde a extinção ou o cumprimento da pena. Neste período, serão computados o de livramento condicional e de suspensão condicional da pena, desde que não haja a revogação deles;
- domicílio no país no prazo acima mencionado. Há doutrinadores, como Guilherme Nucci, que entendem que este requisito é inconstitucional, por limitar o direito de ir e vir de quem já cumpriu a sanção penal pela qual foi condenado;
- demonstração efetiva e constante, também no período acima definido, de bom comportamento público e privado;
- ressarcimento do dano ou demonstração de absoluta impossibilidade de fazê-lo, comprovada à época do requerimento. Pode haver, ainda, prova da renúncia da vítima ou de novação da dívida.

O pedido de reabilitação, nos termos do parágrafo único do artigo 94 do CP, pode ser refeito, acaso negado, com novos elementos que comprovem o preenchimento dos pressupostos exigidos pela lei. Há a possibilidade de revogação da reabilitação, de ofício pelo juiz ou a requerimento do Ministério Público, caso o reabilitado seja novamente condenado, com trânsito em julgado, como reincidente, a pena que não seja de multa. Portanto, não cabe revogação se a nova condenação lhe impuser apenas a pena de multa. É o que prevê o artigo 95 do Código Penal. Os artigos 743 a 750 do Código de Processo Penal regulam também a reabilitação criminal, com a previsão do procedimento a ser adotado para o pedido feito pelo condenado.

LIMITES DAS SANÇÕES PENAIS

Como decorrência da dignidade da pessoa humana, considerada fundamento da República Federativa do Brasil, a Constituição veda, em seu artigo 5º, inciso XLVII, penas de caráter perpétuo. Como decorrência de tal mandamento constitucional, o legislador infraconstitucional previu limites para o cumprimento das penas.

Limites das penas

As penas podem ser privativas de liberdade, restritivas de direitos e de multa. As penas privativas de liberdade, por sua vez, podem ser de reclusão, de detenção e de prisão simples. O limite fixado pela lei foi de 40 anos (com a alteração do Pacote Anticrime) para as penas de reclusão e de detenção, sendo que se houver a fixação de penas em montante superior ao máximo elas devem ser unificadas pelo juiz da execução, adequando-as ao teto. Entretanto, as penas devem ser consideradas no todo, sem o corte do teto de 40 anos, para a finalidade de cômputo dos benefícios da execução penal, como a progressão de regime, as saídas temporárias, o indulto, a comutação (indulto parcial) e o livramento condicional. Este entendimento já foi sumulado pelo Supremo Tribunal Federal, sendo o seu enunciado de número 715. Com relação à prisão simples, a Lei das Contravenções Penais, em seu artigo 10, prevê o limite máximo de 5 anos.

Limites das medidas de segurança:

Apesar de a Constituição só prever a vedação de penas de caráter perpétuo, parte da doutrina e da jurisprudência entendem que deve haver também limite de duração para as medidas de segurança. Para relembrar. Surgiram os seguintes entendimentos sobre o limite das medidas de segurança:

- ✍ As medidas de segurança não devem ter limite máximo, devendo durar até que cesse a periculosidade do agente.
- ✍ O limite máximo é o de 40 anos, como o das penas.
- ✍ O limite é o máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado.

O Superior Tribunal de Justiça adota a corrente segundo a qual o limite de duração das medidas de segurança deve ser o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado, conforme a Súmula 527. O Supremo Tribunal Federal tem entendido de forma diferente, acolhendo o entendimento de que o limite máximo de duração da medida de segurança é o mesmo das penas privativas de liberdade. Deste modo, o máximo que uma medida de segurança pode durar, com as alterações da Lei 13.964/2019, é por 40 anos.

DETRAÇÃO

Detração: consiste no cômputo do tempo de prisão processual na pena a que foi condenado o indivíduo. Ou seja, do total da condenação, deve ser subtraído o período que o acusado ficou preso provisoriamente ou internado em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico. Detração advém do termo latino *detractio*, que tem o significado de retirada ou supressão. Deste modo, a detração é a operação de subtração, do tempo da condenação imposta ao acusado, do período em que ficou preso ou internado provisoriamente. Está prevista

no artigo 42 do Código Penal. A detração determinada pelo artigo 42 do Código Penal dirige-se ao juiz da execução, que deve subtrair do montante da condenação (ou das condenações), o tempo de prisão provisória, de internação em hospital de custódia e tratamento, ou, excepcionalmente, o de prisão administrativa (em caso de Estado de Sítio, Estado de Defesa ou de transgressão militar e crime militar). E se o condenado ficar preso durante determinado processo penal e, ao final, é absolvido? Ele não poderá usar este tempo para subtrair da pena de um crime que cometeu posteriormente. A doutrina majoritária e a jurisprudência rechaçam a chamada caderna de poupança de pena. Deste modo, se o indivíduo foi preso provisoriamente durante determinado processo e restou absolvido, não pode utilizar este período para detrair pena de um fato cometido posteriormente. Além disso, a Lei 12.736, de 2012, modificou o teor do artigo 387 do Código de Processo Penal para possibilitar a detração já pelo juiz do conhecimento, aquele que profere a sentença condenatória. A finalidade da alteração legislativa é que a detração já influencie a definição do regime inicial de cumprimento de pena, pois, após a subtração do período de prisão provisória, a pena restante poderá se adequar a um regime distinto daquele cabível para o montante total.

13. AÇÃO PENAL

AÇÃO PENAL



A ação penal é a faculdade ou direito de exigir do Estado a intervenção penal, com a aplicação do direito penal a um caso concreto. Para a imposição da sanção penal, a observância do devido processo penal é conditio *sine qua non*, isto é, é condições necessária e inafastável. Portanto, a sanção penal só pode ser imposta após o exercício do *ius perseguendi* em juízo, com observância do devido processo legal. São características do direito de ação: direito público, abstrato, subjetivo e autônomo.

AÇÃO PENAL PÚBLICA (GÊNERO)

A ação penal pública é promovida pelo Ministério Público. Sua peça inicial é a denúncia, na qual o promotor de justiça ou o procurador da república deve narrar o fato criminoso, promover a identificação do acusado, a classificação do delito e, se houver, o rol das testemunhas. É o que determina o artigo 41 do Código de Processo Penal. A ação penal pública se subdivide em condicionada e incondicionada. A ação penal pública condicionada depende de representação do ofendido (ou de seus sucessores) ou de requisição do Ministro da Justiça. A regra é que o crime seja de ação penal pública.

AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA

Dentre todas as modalidades de ação penal, a pública incondicionada é a regra para os crimes, nos termos do que dispõe o *caput* do artigo 100 do Código Penal. Por isso, se não houver previsão legal de que se procede mediante ação penal privada, a ação penal é pública. Dentre as ações penais públicas, a regra é a incondicionada, sendo que só será condicionada se houver expressa determinação legal. A iniciativa é privativa do Ministério Público. São princípios da ação penal pública incondicionada:

🔪 **Oficialidade:** preconiza que a ação penal é promovida pelo órgão oficial, no caso, o Ministério Público.

🔪 **Obrigatoriedade:** determina que, presentes os requisitos, o Ministério Público deve promover a ação penal para a imposição da sanção ao indivíduo que violou a lei penal incriminadora.

🔪 **Intranscendência:** prevê que a ação penal deve ser promovida contra o agente, seja ele o autor, coautor ou partícipe.

🔪 **Indivisibilidade(?):** há divergência doutrinária quanto à incidência deste princípio. Diz respeito à necessidade de o Ministério Público promover a ação penal contra todos os agentes que concorreram para a prática delitiva, sejam eles autores, coautores ou partícipes.

AÇÃO PENAL PÚBLICA CONDICIONADA

A ação penal pública condicionada, como toda ação penal pública, é da titularidade do Ministério Público. Sua grande diferenciação em relação à ação penal pública incondicionada é a exigência de condição específica de procedibilidade. Referida condição, imprescindível para o recebimento da denúncia pelo juiz, pode ser a requisição do Ministro da Justiça ou a representação do ofendido.

🔪 Ação Penal Pública Condicionada à Representação do Ofendido

A ação penal pública condicionada à representação do ofendido depende de manifestação deste que se mostre favorável à propositura da ação penal. A representação pode ser oferecida perante a autoridade policial, o Ministério Público ou o Poder Judiciário. Está prevista no parágrafo primeiro do artigo 100 do Código Penal. A representação pode ser apresentada pelo ofendido ou por procurador com poderes especiais. Deve possuir a forma escrita. Se for apresentada oralmente, deve ser reduzida a termo. Entretanto, salvo na necessidade de ser escrita, a lei não exige forma específica para a representação. Basta que haja demonstração de interesse do ofendido de ver o agente ser processado criminalmente, não sendo necessária a menção ao instituto da representação, de forma expressa. Nas infrações penais de menor potencial ofensivo, a representação seria ofertada logo após a tentativa frustrada de composição dos danos civis, na própria audiência. Oferecida verbalmente, a representação deve ser reduzida a termo. Caso não ofertada, o ofendido pode exercer seu direito no prazo legal, conforme determina o artigo 75 da Lei 9.099/95. Na prática, contudo, a representação tem sido ofertada perante a autoridade policial, no próprio termo circunstanciado. Assim, não é a praxe o seu oferecimento após a tentativa, não exitosa, de composição dos danos civis.

🔪 Ação Penal Pública Condicionada à Requisição do Ministro da Justiça

Esta ação exige, como condição específica de procedibilidade para a ação penal, a manifestação formal do Ministro da Justiça. Está prevista no artigo 100, parágrafo primeiro, do Código Penal. A requisição do Ministro da Justiça é ato de natureza política e administrativa, que será formalizado de acordo com juízo de conveniência política, sem obrigatoriedade. Uma vez oferecida a requisição, não há obrigação de o Ministério Público oferecer denúncia, pois pode entender não estarem preenchidas as condições da ação penal, existir necessidade de maior investigação ou não haver justa causa para o processo penal. Para a doutrina

majoritária, não é possível a retratação da requisição pelo Ministro da Justiça. A requisição, apesar do termo que a designa, não possui a natureza de exigência, mas sim de autorização. As hipóteses de cabimento são:

- ✓ crimes cometidos por estrangeiro contra brasileiro no exterior: artigo 7º, § 3º, alínea “b”, do CP.
- ✓ crimes contra a honra do Presidente da República ou de Chefe de Governo estrangeiro: o art. 141, inciso I, do Código Penal, cc. o parágrafo único do art. 145, também do CP.

AÇÃO PENAL PRIVADA (GÊNERO)

Em algumas hipóteses previstas expressamente em lei, o Estado conserva para si o direito de punir (*jus puniendi*), delegando ao particular o direito de ação (*jus persecuendi*). São os crimes punidos por meio de ação penal privada, seja de forma originária (exclusiva e personalíssima), seja em razão de inércia do órgão oficial (privada subsidiária da pública). Na ação penal privada, a inicial é denominada queixa-crime. Quem promove a ação penal, seja o ofendido ou, na sua impossibilidade, algum outro legitimado, é chamado de querelante. O réu, ofensor, é denominado de querelado. A ação penal privada pode ser:

AÇÃO PENAL PRIVADA PROPRIAMENTE DITA OU EXCLUSIVA

O fundamento desta ação é o chamado *streptus judicii*, isto é, o escândalo do processo que pode atingir a vítima. O alarde advindo do comentário de fatos íntimos que atingem o ofendido em um processo penal faz com que, em hipóteses expressamente previstas em lei, ação penal dependa de sua iniciativa. O ofendido, na ação penal privada, é denominado querelante, enquanto o ofendido é o querelado. A inicial é chamada de queixa-crime, devendo observar os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, acima transcrito. A ação penal exclusiva ou propriamente dita está prevista no artigo 100, na parte final do *caput* e nos §§ 2º e 4º, do Código Penal. Aplicam-se, aqui, as mesmas regras da representação no caso de vítima menor, de morte da vítima ou de ausência decretada. No caso de morte do ofendido, o direito de oferecer queixa ou de prosseguir no polo ativo da ação penal passa para o cônjuge, ascendente, descendente ou irmão. Há doutrinadores que apontam preferência na ordem prevista no artigo 31 do Código de Processo Penal. São princípios da ação penal privada exclusiva:

- ✓ **Oportunidade ou conveniência:** não há obrigatoriedade de o ofendido promover a ação penal.
- ✓ **Disponibilidade:** é possível a desistência do querelado com relação à ação penal privada exclusiva por ele proposta.
- ✓ **Indivisibilidade:** a ação penal privada propriamente dita deve ser proposta contra todos os agentes conhecidos.
- ✓ **Intranscendência:** só pode ser proposta em face do autor e partícipe. Analisando o princípio da indivisibilidade, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, em caso de várias publicações na internet, em que a imagem da vítima era manchada, os crimes deveriam ser considerados autônomos.

A renúncia é tratada no artigo 104 do CP. Como pode ser tácita, a maioria da doutrina entende que, não sendo promovida a ação penal privada exclusiva em relação a todos os ofensores, há a renúncia do ofendido ao direito de queixa. Por conseguinte, extingue-se a punibilidade de todos os agentes. É a norma que se extrai do artigo 49 do CPP. O prazo para oferecimento da queixa-crime é de 6 meses, possuindo como termo

inicial o dia em que se veio a saber quem foi o autor do crime (aí incluídos autores, coautores e partícipes). Escoado este prazo, há a decadência, causa extintiva da punibilidade, por impedir que o titular da ação penal privada ofereça queixa e, assim, seja iniciado o processo penal em face dos agentes. É o que determina o artigo 103 do Código Penal.

AÇÃO PENAL PRIVADA PERSONALÍSSIMA

Possui as mesmas características da ação penal privada propriamente dita ou exclusiva, com a peculiaridade de a sua titularidade ser única e exclusiva da vítima. Não há substituição da titularidade, nem mesmo se houver sua morte ou sua decretação de ausência. A morte da vítima, portanto, acarreta a extinção da punibilidade do agente. No mais, naquilo que não contrariar esta previsão, todo o regramento da ação penal privada exclusiva se aplica à personalíssima. A única hipótese prevista atualmente no ordenamento jurídico brasileiro é o criem do artigo 236 do Código Penal. Como a queixa deve ser do ofendido, **não se admite** que seja oferecida, no caso de sua morte ou decretação de ausência, pelo cônjuge, ascendente, descendente ou irmão.

AÇÃO PENAL PRIVADA SUBSIDIÁRIA DA PÚBLICA

A ação penal privada subsidiária da pública é proposta nos casos de ação penal pública, se esta não for intentada pelo Ministério Público no prazo legal. É um direito fundamental assegurado no artigo 5º, inciso LIX, da Constituição da República. O Código Penal trata do tema no parágrafo terceiro do seu artigo 100. É cabível, portanto, no caso de inércia do órgão oficial, do Ministério Público. Não se pode intentar ação penal privada subsidiária da pública se houver pedido de diligências ou se o membro do Ministério Público promover o arquivamento da investigação. Isto porque, em tais casos, não houve omissão do promotor ou procurador, mas sim entendimento de que não era o caso de se promover a ação penal. O exercício da ação penal privada subsidiária da pública é facultativo, mesmo porque é um direito do ofendido ou de seus representantes legais. Como é uma ação penal privada, inicia-se com a queixa, sendo que o polo ativo é ocupado pelo querelante e o acusado é chamado de querelado. Como os demais casos de cabimento de queixa, o prazo é de 6 meses. Entretanto, em se tratando de ação penal privada subsidiária da pública, se não for intentada no prazo legal, não há decadência. Isto porque o Ministério Público manterá sua legitimidade, devendo promover a ação penal pública, em razão do princípio da obrigatoriedade. O prazo para o promotor ou procurador oferecer a denúncia é impróprio, não impedindo a ofertar extemporânea. A perda do prazo gerará consequências no caso de prisão processual do acusado e o início do prazo decadencial para o ofendido oferecer a ação penal privada subsidiária da pública. Se houver o ofendido abandonar a ação penal privada subsidiária da pública, o Ministério Público deve retomar o polo ativo, prosseguindo nela. O artigo 29 do Código de Processo Penal prevê essa possibilidade, além de regular a atuação do Ministério Público como fiscal da lei enquanto o ofendido permanecer como querelado.

14. CRIMES CONTRA A VIDA

CRIMES CONTRA A PESSOA



São os crimes contra a vida o homicídio; o induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio, o aborto e o infanticídio. A Constituição previu a competência do Tribunal do Júri para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, o que é a competência mínima de referido órgão jurisdicional.

HOMICÍDIO

O crime de homicídio está previsto no artigo 121 do Código Penal, sendo denominado, por Nelson Hungria, de “o crime por excelência”. É a morte de um ser humano (vida extrauterina) por outro. Em relação à vítima, qualquer ser humano (vida extrauterina) pode ser sujeito passivo. elemento subjetivo é a intenção de matar, denominado de *animus necandi* ou *occidendi*. O elemento subjetivo é encontrado nas circunstâncias do fato. É possível a ocorrência da *aberratio ictus* ou erro sucessivo.

Sobre a consumação, é necessário o resultado naturalístico consistente na morte da vítima. Recomenda-se a adoção do critério da **morte encefálica ou cerebral**, adotado pela Lei 9.434/97, a Lei de Transplantes. Admite-se tentativa inclusive em caso de dolo eventual. A classificação geral do crime de homicídio é a seguinte: comum; de dano; material; instantâneo de efeitos permanentes; simples (protege apenas um bem jurídico) e plurissubsistente. Pode ser doloso ou culposo. Crime de ação penal pública incondicionada.

↳ **Homicídio simples:** homicídio, em sua forma simples, está previsto no *caput* do artigo 121 do Código Penal. Como já mencionado, o núcleo do tipo é o verbo “matar”. Como elementar do crime, há ainda o termo “alguém”, que se refere a uma pessoa viva. Refere-se à vida extrauterina, não abrangendo o feto. O elemento subjetivo do tipo é o dolo, a intenção de matar. A pena prevista no preceito secundário do tipo penal é de reclusão, de seis a vinte anos. O crime de homicídio simples é hediondo se praticado em atividade de grupo de extermínio, nos termos da primeira parte do inciso I do artigo 11º da Lei 8.072/90.

↳ **Homicídio privilegiado:** homicídio privilegiado consiste em uma causa de diminuição de pena ou minorante, no caso de o agente ter cometido o crime orientado por motivo de relevante valor social ou moral ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima. Neste caso, o juiz, na terceira fase da dosimetria, deve proceder à diminuição da pena, utilizando a fração de um sexto a um terço. Sobre a escolha da fração, o juiz deve se guiar pela influência que o motivo teve, a própria relevância do motivo para o autor ou, ainda, a intensidade da injusta provocação da vítima, e o grau de abalo emocional causado no réu. O **motivo de relevante valor social** consiste no interesse coletivo, naquela causa que diz respeito a toda a comunidade. O **motivo de relevante valor moral**, por sua vez, é o interesse individual do agente, como a compaixão. Já o chamado **homicídio emocional** é aquele cometido sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida de injusta provocação da vítima.

É possível que o homicídio seja privilegiado e qualificado, desde que a qualificadora seja objetiva. O **homicídio qualificado-privilegiado não é considerado hediondo**, não se submetendo às disposições da Lei 8.072/90.

🔪 **Homicídio qualificado:** a qualificadora é a forma do tipo penal em que se comina uma diferente pena em abstrato, com novos limites mínimos e máximos. O homicídio qualificado está previsto no § 2º do artigo 121. As qualificadoras são causas especiais que determinam uma pena maior, mais gravosa. Referem-se aos motivos determinantes do crime e aos meios e modos de sua execução. A qualificadora implica em um novo limite mínimo e um novo teto para a pena abstratamente prevista, sendo que no caso a pena será de reclusão é de doze a trinta anos. O homicídio qualificado é crime hediondo, tanto em sua forma tentada quanto na consumada, conforme determina o artigo 1º, inciso I, da Lei 8.072/90.

I - Mediante paga ou promessa de recompensa ou por outro motivo torpe. O artigo 121, § 2º, I, do CP trata do homicídio mercenário ou por mandato remunerado. É o crime cometido mediante paga, recompensa ou por outro motivo torpe. O legislador previu a chamada interpretação analógica, ao, após enumerar as hipóteses de paga ou promessa de recompensa, mencionar “outro motivo torpe”.

II – Motivo fútil. É o motivo que demonstra desproporção em relação ao crime praticado. Caracteriza-se quando o delito consubstancie razão frívola, mesquinha, insignificante. Se o crime for praticado com ausência de motivo, o STJ entende não ser admissível a configuração como motivo torpe.

III – Com emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum: O artigo 121, § 2º, inciso III, traz alguns meios de se praticar o homicídio que qualificam o crime. Emprego de veneno: uso de substância tóxica ao ser humano. Meio insidioso: é o dissimulado, realizado de forma sorrateira. Meio de que possa resultar perigo comum: é aquele pode atingir um número indeterminado de pessoas. Emprego de tortura: é o grande tormento ou suplício causado à vítima. Meio cruel: é a forma de se praticar o delito que aumenta o sofrimento da vítima sem necessidade.

IV – À traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido: Traição: é o ataque súbito, inesperado e desleal. Esta circunstância pressupõe uma relação de confiança entre autor e vítima. Emboscada: é a tocaia, a ocultação do agente para a prática do crime. Dissimulação: é o fingimento, é a ocultação do desígnio do autor. Outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa da vítima: surpresa, por exemplo.

V – Para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime: Conexão teleológica: é o crime que é praticado para assegurar a execução de outro crime. Conexão consequencial: praticado para assegurar a ocultação, vantagem ou impunidade de outro crime.

VII – contra autoridade ou agente descrito nos arts. 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela, ou contra seu cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau, em razão dessa condição: Busca-se punir de forma mais rígida o crime cometido contra um agente de segurança pública ou um familiar próprio, se o móvel do delito envolver referida função pública. O que se protege é a própria função pública, e não a pessoa do agente ou da autoridade. Pode-se denominar este crime qualificado de homicídio qualificado funcional. Vale destacar, se o crime for cometido contra um dos agentes citados no inciso VII do

parágrafo segundo do artigo 121, mas sem qualquer conexão com sua função pública, o crime será simples. O crime será qualificado se for cometido contra as seguintes pessoas:

- ✓ Militares do Exército, da Marinha e da Aeronáutica (Forças Armadas);
- ✓ Agentes e Autoridades da Polícia Federal;
- ✓ Agentes e Autoridades da Polícia Rodoviária Federal;
- ✓ Agentes e Autoridades da Polícia Ferroviária Federal;
- ✓ Agentes e Autoridades das Polícias Cíveis;
- ✓ Agentes e Autoridades das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares;
- ✓ Agentes e Autoridades das Guardas Municipais;
- ✓ Agentes de trânsito;

Cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau de qualquer dos agentes ou autoridades acima descritos. Não estão incluídos no texto legal os parentes por afinidade (sogro, sogra e cunhados) nem o parentesco *civil* (como o filho adotivo).

➤ **Homicídio qualificado: feminicídio.** O feminicídio é uma modalidade do crime de homicídio qualificado que possui *nomen iuris* específico, isto é, uma nomenclatura própria trazida pela própria lei. Está previsto no artigo 121, § 2º do Código Penal. Percebam que a qualificadora exige que o crime tenha sido cometido por razões da condição de sexo feminino. Por isso, a doutrina aponta que não se trata de femicídio, ou seja, de crime específico em que a mulher é a vítima. É imprescindível que haja motivo ligado à condição de sexo feminino, o que é tratado pelo § 2º-A do artigo 121. Portanto, teremos o crime denominado feminicídio quando for cometido por razões de condição de sexo feminino, ou seja, por razão de gênero. Referidas razões estarão presentes nos seguintes casos:

I - violência doméstica e familiar: A interpretação de “violência doméstica e familiar” deve ser feita de forma sistemática, considerando a Lei *Maria* da Penha.

II - menosprezo ou discriminação à condição de mulher: Discriminação contra a mulher é “toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do *homem* e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo” (CEDAW),

➤ **Homicídio doloso majorado:** há causas de aumento de pena, ou majorantes, referentes aos crimes de homicídio doloso. *Estão* previstas na parte final do parágrafo quarto e no parágrafo sexto do artigo 121 do Código Penal. São duas, portanto, as majorantes do crime de homicídio doloso:

- ✓ **Homicídio praticado contra pessoa menor de 14 anos ou maior de sessenta anos:** O crime se considera *praticado* ao tempo da ação ou da omissão típica, em razão de o Código Penal ter adotado a teoria da atividade.
- ✓ **Homicídio praticado por milícia privada, sob o pretexto de prestação de serviço de segurança, ou por grupo de extermínio:** Milícia privada é a reunião de pessoas, sejam civis ou militares, que buscam atuar com *violência* ou grave ameaça e pretexto de devolver a paz pública, mormente em comunidades carentes. Visam a atuar na área de segurança pública, utilizando-se da força, que é monopólio do Estado. Grupo de extermínio é a reunião de pessoas que praticam assassinatos, tendo

como vítimas as pessoas marginalizadas ou consideradas indesejadas pela sociedade. Consideram-se justiceiros, podendo também ser civis ou militares.

↳ **Homicídio culposo:** O homicídio também é punível se praticado a título de culpa, isto é, imprudência, negligência ou imperícia. Está previsto no parágrafo terceiro do artigo 121 do Código Penal. Há hipóteses de **homicídio culposo majorado**, ou seja, com causa de aumento de pena. Estão previstas na primeira parte do parágrafo quarto do artigo 121 do CP. As causas de aumento de pena, incidentes no caso de homicídio culposo, são as seguintes:

Se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício

O homicídio culposo é majorado quando há inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício. É a hipótese denominada de culpa profissional. No caso da majorante, o agente possui o conhecimento da técnica, mas a ignora de forma deliberada. Portanto, só incide em caso de o agente ser habilitado para a profissão, conforme entende a doutrina majoritária.

Existe *bis in idem* em relação ao elemento subjetivo (imperícia) e a majorante (inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício)? O STJ vem apontando ser possível delinear diferença entre a culpa, como elemento subjetivo, e a inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, como circunstância majorante. O STF também possui precedente no sentido de que não há *bis in idem* no caso de homicídio culposo majorado por inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício.

Se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima: Para configuração da majorante, a doutrina aponta a necessidade de o agente poder prestar o socorro sem que isso implique em risco pessoal a ele.

se o agente não procura diminuir as consequências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante: o dispositivo trata de omissão de socorro, apenas com outras palavras.

se o agente foge para evitar prisão em flagrante: alguns entendem inconstitucional.

↳ **Perdão Judicial:** O artigo 121, § 5º, do Código Penal prevê a possibilidade de concessão de perdão judicial no crime culposo. Como visto, o perdão judicial é causa de extinção da punibilidade, vinculada ao princípio da desnecessidade da pena. Portanto, se o agente sofre as consequências da sua conduta culposa de forma tão gravosa que a sanção se torne desnecessária, o juiz pode deixar de aplicar a pena. A hipótese é denominada de **bagatela imprópria**. Sua natureza é de direito público subjetivo do réu.

INDUZIMENTO, INSTIGAÇÃO OU AUXÍLIO AO SUICÍDIO OU A AUTOMUTILAÇÃO

Com a Lei 13.968/2019, o artigo 122 passou a ter a seguinte redação: “Induzimento, instigação ou auxílio a suicídio ou a automutilação Art. 122. Induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou a praticar automutilação ou prestar-lhe auxílio material para que o faça: Pena - reclusão, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos.” A principal modificação operada, no preceito primário, foi a inclusão da participação em automutilação. Isto é, também passa a ser típica a conduta de instigar, induzir ou auxiliar alguém a praticar a automutilação. Suicídio é a conduta de pôr fim à própria vida. Automutilação é a conduta de causar lesões em si próprio. Vale recordar,

até mesmo pelo princípio da transcendentalidade ou da alteridade, que veda a punição de condutas que não ultrapassem o âmbito de disponibilidade do agente, a autolesão, por si só, não é punida. Como o suicídio ou a automutilação não são punidos por si só, o que o legislador veda é o induzimento, a instigação ou o auxílio material a que alguém suicide ou que se mutila. Admite-se, assim, a modalidade tentada, já que o óbice apresentado pela doutrina majoritária, na redação anterior do dispositivo, era a necessidade do resultado morte ou lesão corporal de natureza grave para a imposição de pena. Atualmente, se alguém tenta auxiliar, mas é impedido, há tentativa. Entretanto, Luiz Régis Prado entende não ser possível o *conatus*.

Forma qualificada: O resultado lesão grave tornará a conduta punível com a pena de reclusão, de 1 a 3 anos. Se o resultado for a morte, a pena será de reclusão, de 2 a 6 anos.

Formas majoradas: O parágrafo terceiro do artigo 122, inserido pela Lei 13.968/2019, passou a abrigar as mesmas causas de aumento de pena que já estavam previstas no antigo parágrafo único, acrescentando as hipóteses de motivo torpe e de motivo fútil: “§ 3º A pena é duplicada: I - se o crime é praticado por motivo egoístico, torpe ou fútil; II - se a vítima é menor ou tem diminuída, por qualquer causa, a capacidade de resistência.” Quanto à vítima menor de idade, como vimos, não pode se tratar de pessoa sem capacidade de compreender aquilo que faz, como uma criança. A doutrina, antes da Lei 13.968/2019, apontava algumas sugestões, como a faixa etária de 14 a 18 anos, que era mencionada no revogado artigo 224, “a”, do Código penal, atualmente adotada no crime de estupro de vulnerável. Outra possibilidade era analisar caso a caso se a vítima possuía maturidade suficiente, de acordo com a idade, para não ser facilmente influenciada em relação à eliminação da sua própria vida. A primeira corrente foi prestigiada pela Lei 13.968/2019, como analisaremos abaixo, com a inclusão dos parágrafos 6º e 7º ao artigo 122 do CP.

Novas formas majoradas: A Lei 13.968/2019 trouxe novas majorantes ao crime do artigo 122 do CP, com a inserção dos parágrafos terceiro e quarto: “§ 4º A pena é aumentada até o dobro se a conduta é realizada por meio da rede de computadores, de rede social ou transmitida em tempo real. § 5º Aumenta-se a pena em metade se o agente é líder ou coordenador de grupo ou de rede virtual.”

Hipóteses de configuração de crime mais grave: Foram inseridos, pela Lei 13.968/2019, os parágrafos sexto e sétimo, com previsão de hipóteses de não configuração do delito, mas de crime mais grave: “§ 6º Se o crime de que trata o § 1º deste artigo resulta em lesão corporal de natureza gravíssima e é cometido contra menor de 14 (quatorze) anos ou contra quem, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência, responde o agente pelo crime descrito no § 2º do art. 129 deste Código. § 7º Se o crime de que trata o § 2º deste artigo é cometido contra menor de 14 (quatorze) anos ou contra quem não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência, responde o agente pelo crime de homicídio, nos termos do art. 121 deste Código.”

INFANTICÍDIO

O crime de infanticídio está previsto no artigo 123 do Código Penal. É uma modalidade de homicídio doloso privilegiado. A aplicação do infanticídio, em detrimento do homicídio, dá-se por determinação do princípio da especialidade, estudado no concurso aparente de normas. O crime é material, de modo que o resultado naturalístico é imprescindível para a sua consumação. Também é classificado como plurissubsistente, razão

pela qual a conduta necessária para sua tipificação pode ser desdobrada em mais de um ato, possibilitando a punição pela tentativa.

O infanticídio consiste na morte do neonato ou daquele que está nascendo pela própria mãe, em estado puerperal. O estado puerperal é o período que vai do deslocamento e expulsão da placenta à volta do organismo materno às condições anteriores à gravidez, situação que pode levar a distúrbios psíquicos. Cuida-se de elemento psicofisiológico. Não se trata de elemento psicológico, como é o caso de *honoris causa*, ou seja, da mãe que quer por fim à vida do próprio filho, recém-nascido ou durante o parto, para ocultar a desonra de ser mãe de filho concebido por relação extraconjugal, por exemplo.

O objeto jurídico é a vida humana extrauterina, sendo que a vida intrauterina é tutelada pelo crime de aborto. O crime é de forma livre, o que significa que a lei não prevê uma forma específica para o agente efetuar a realização típica, com a prática da conduta nuclear. O crime é próprio, pois só a mãe pode praticá-lo. Relembre-se que a condição pessoal, quando elementar do crime, comunica-se aos demais agentes, nos termos do que determina o artigo 30 do Código Penal. Há, entretanto, doutrina minoritária que entende ser a condição de mãe personalíssima, o que impediria a comunicabilidade.

A genitora como autora ou partícipe responde pelo infanticídio, se presentes as circunstâncias do seu tipo penal. A dúvida surge em relação ao autor, no caso de a mãe ser partícipe. Parte dos penalistas entende que ele responder por homicídio, enquanto outros defendem que deve também responder por infanticídio, como a mãe da vítima. O delito deve ser praticado durante o parto ou logo após para que se configura o infanticídio, sendo que, nos demais casos, configurar-se-á o homicídio. Para tanto, é preciso definir quando se dá o início do parto. Para Noronha, o início do parto ocorre com o período de dilatação. Segundo Nelson Hungria: o início do parto coincide com o período de expulsão. A referência ao período “logo após” o parto, refere-se à duração do estado puerperal.

ABORTO

O aborto é o crime que tutela a vida humana intrauterina, possuindo mais de uma modalidade, sendo possível que também haja a tutela da vida ou da incolumidade física da gestante.

✚ **Autoaborto e aborto consentido:** o aborto provado pela gestante, também chamado autoaborto, ou o realizado com seu consentimento, está previsto no artigo 124 do Código Penal. É a interrupção da gravidez, com a eliminação do produto da concepção. O autoaborto e o aborto consentido são considerados crimes de mão própria. Só responde por esse crime a própria gestante, não sendo possível a participação ou a coautoria. Não configura o crime a utilização da pílula do dia seguinte, nem o uso do método contraceptivo chamado de DIU, o qual impede a fixação do óvulo fecundado no útero. O crime é material, consumando-se com a extinção da vida intrauterina. É classificado como plurissubsistente, razão pela qual admite a tentativa.

✚ **Aborto sem consentimento da gestante:** O aborto provocado por terceiro, sem que a gestante consinta com essa prática, está previsto no artigo 125 do Código Penal. Neste caso, o delito é de dupla subjetividade passiva. São vítimas tanto a gestante quanto o produto da concepção.

✚ **Aborto com consentimento da gestante:** o aborto provocado por terceiro, com o consentimento da gestante, está previsto no artigo 126 do Código Penal.

- ✓ **Consentimento válido:** pressupõe capacidade para consentir, não se aplicando as regras da capacidade civil.
- ✓ **Consentimento inválido:** é inválido o consentimento nos casos de dissentimento real ou presumido. Nessas hipóteses, aplica-se o crime de aborto sem o consentimento da gestante.

No caso de gravidez de menor de 14 anos, o consentimento deve ser dado pelos pais ou responsável, se a gestante tiver sido vítima de crime sexual. Nesta hipótese, é possível a realização do aborto. Em qualquer caso, o consentimento deve perdurar até a consumação do crime. Considera-se haver ausência de consentimento nos casos de **dissentimento real** (consentimento obtido por meio de fraude, grave ameaça contra a gestante ou violência) e de **dissentimento presumido** (consentimento dado por vítima menor de 14 anos, alienada ou débil mental).

✚ **Aborto Majorado:** o artigo 127 do Código Penal prevê situações de aborto majorado pelo resultado, aplicáveis tanto ao aborto realizado com consentimento da gestante, quanto ao realizado sem o seu consentimento. O delito será majorado no caso de haver o resultado de lesão corporal de natureza grave ou morte da gestante. São figuras preterdolosas.

✚ **Aborto Legal:** aborto legal é a denominação que se dá às hipóteses de exclusão do crime, por ausência de crime. O entendimento majoritário é de que sua natureza é de causa de exclusão da ilicitude. A previsão está no artigo 128 do Código Penal.

Aborto necessário ou terapêutico: O aborto necessário ou terapêutico torna permitida a interrupção de gravidez se não houver outro modo de se salvar a vida da gestante. Constitui um estado de necessidade sem exigência da atualidade do perigo. A previsão legal é para aborto praticado por médico, como previsto expressamente no *caput* do artigo 128 do Código Penal.

Aborto sentimental, humanitário ou ético: A hipótese de gravidez resultante de estupro também possibilita a interrupção da gravidez sem a configuração de ilícito penal. Exige-se, entretanto, prévio consentimento válido da gestante ou de seu representante legal, se ela for incapaz. Exige prova idônea do atentado sexual, mas não a condenação criminal do estuprador.

O STF entendeu que não se configura o crime de aborto quando realizada pesquisa com célula-tronco, bem como se o feto for anencéfalo. Houve decisão isolada da 1ª Turma do STF de considerar não tipificado o crime se a interrupção ocorrer nos três primeiros meses de gravidez.

15. LESÕES CORPORAIS E CRIMES CONTRA A HONRA

LESÃO CORPORAL



A lesão corporal é o crime que consiste na ofensa à integridade corporal ou à saúde, no âmbito anatômico, fisiológico ou mental. Está previsto no artigo 129 do Código Penal. O crime de lesão corporal é de forma livre, de crime comum e de dano. Cuida-se de crime plurissubsistente, de acordo com o entendimento majoritário. A conduta típica é ofender, de forma direta ou indireta, a integridade corporal ou a saúde de outra pessoa, aqui compreendido um ser humano vivo. Pode haver mais de um ferimento na vítima, o que não prejudica a unidade do delito.

Cuida-se de infração penal classificada como material. Não se pune, por si só, a autolesão. Entretanto, a autolesão pode ser punida se for praticada para se perpetrar uma fraude, como no caso do artigo 171, inciso V, § 2º, do Código Penal. O elemento subjetivo do delito é o denominado *animus nocendi* ou *animus laedendi*, ou seja, é a vontade livre e consciente de produzir uma lesão ou um dano à integridade corporal ou de prejudicar a saúde de outrem. A lesão corporal de natureza leve se diferencia da contravenção de vias de fato em uma relação de subsidiariedade, de modo que, se não se configurar o crime, haverá a prática da contravenção penal. O delito de lesão corporal exige que haja ofensa à integridade física ou mental do indivíduo ou à saúde da vítima, como no caso de serem provocados hematomas e equimoses. A mera provocação de dor ou de uma mancha avermelhada não implicam na configuração do crime.

↳ **Lesão corporal de natureza leve:** o tipo penal básico ou simples da lesão corporal é denominado pela doutrina de lesão corporal de natureza leve, estando prevista no artigo 129 do Código Penal. A modalidade simples não permite a imposição da perda do poder familiar como efeito extrapenal específico da condenação, além de que o regime inicial de pena deve ser o aberto ou o semiaberto.

↳ **Lesão corporal de natureza grave:** o artigo 129, § 1º, do CP. Vejamos as hipóteses:

- i. **se resulta incapacidade para as ocupações habituais, por mais de trinta dias:** Esta forma qualificada implica no resultado de o ofendido ficar incapaz para as ocupações habituais pelo período de mais de trinta dias. Crime a prazo: exige-se um lapso temporal determinado para sua configuração. A lei não exige que se trate de ocupação lucrativa ou laborativa, mas sim habitual.
- ii. **se resulta perigo de vida:** O crime de lesão corporal também será qualificado, com novos limites mínimo e máximo de pena abstratamente cominada, se o resultar perigo de morte à vítima. O resultado só pode ser provocado a título de culpa, ou seja, esta modalidade é preterdolosa.
- iii. **se resulta debilidade permanente de membro, sentido ou função:** A debilidade consiste no enfraquecimento ou redução.
- iv. **se resulta aceleração de parto:** Também qualifica o delito a aceleração do parto, ensejando a prematuridade do recém-nascido. No caso de morte do feto ou do recém-nascido, como decorrência das lesões corporais recebidas pela grávida, haverá lesão corporal gravíssima.

↳ **Lesão corporal de natureza gravíssima:** o artigo 129, § 2º, do CP:

- i. **se resulta incapacidade permanente para o trabalho:** A incapacidade deve ser permanente e para o exercício de atividade laborativa. Não há a amplitude do resultado de incapacidade temporária, que configura lesão corporal de natureza grave.
- ii. **se resulta enfermidade incurável:** Há crime qualificado pelo resultado se da lesão corporal resulta enfermidade incurável. A doença é considerada incurável se, ao tempo em que o réu for sentenciado, não houver recursos médicos que possibilitem a reversão do quadro de saúde da vítima.
- iii. **se resulta perda ou inutilização do membro, sentido ou função:** A destruição de um órgão duplo, segundo a doutrina, implica em debilidade (lesão corporal de natureza grave). A lesão corporal de natureza gravíssima pressupõe a perda ou inutilização: ambos os órgãos afetados.
- iv. **se resulta deformidade permanente:** A deformidade permanente é o dano estético, que cause uma impressão desconfortável para o convívio social. Levam-se em conta as condições da vítima, como a idade, o sexo e o meio social que frequenta.
- v. **se resulta aborto:** Esta hipótese de crime qualificado pelo resultado se classifica como preterdoloso. Para sua configuração, a lesão corporal deve ter sido praticada de forma dolosa, com o resultado do abortamento advindo de culpa.

✚ **Lesão corporal seguida de morte:** A lesão corporal seguida de morte também pode ser chamada de homicídio preterdoloso. Constitui-se no crime de lesão corporal, praticado com dolo direto ou eventual, com o resultado, advindo de culpa, de morte da vítima. Ou seja, há dolo no antecedente e culpa no consequente. A pena prevista é de reclusão, de quatro a doze anos.

✚ **Lesão corporal privilegiada:** o agente comete o crime por motivo de relevante valor social ou moral ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida à injusta provocação da vítima.

Substituição da pena

Ademais, **se as lesões corporais forem leves**, pode haver substituição de pena, pelo juiz: no caso de estarem presentes as circunstâncias da lesão corporal privilegiada ou, mesmo não sendo a lesão corporal privilegiada, tiver havido lesões recíprocas entre o sujeito ativo e o passivo.

✚ **Lesão corporal culposa:** a lesão corporal também é punida se praticada por negligência, imprudência ou imperícia. A previsão da modalidade culposa está no artigo 129, § 6º, do CP. Eventuais resultados que qualificam a lesão corporal dolosa aqui não possuem a natureza de qualificadora.

✚ **Lesão corporal majorada:** se há inobservância de regra técnica da profissão, arte ou ofício; se o agente deixa de prestar socorro à vítima, não procura diminuir as consequências do seu ato ou foge para evitar prisão; bem como se a vítima menor de 14 anos ou maior de 60 anos. Há também a majorante se crime for cometido por milícia privada, sob o pretexto de prestação de serviço de segurança, ou por grupo de extermínio.

✚ **Perdão Judicial:** o parágrafo oitavo do artigo 129 determina a aplicação, ao crime de lesão corporal, do disposto no parágrafo quinto do artigo 121. É a hipótese do perdão judicial.

✚ **Lesão corporal com violência doméstica e familiar:** há também qualificadora para o caso de a lesão corporal ser praticada em contexto de violência doméstica e familiar, caso em que a pena será de três meses a três anos de detenção, se a lesão for leve, nos termos do parágrafo nono do artigo 129. Deve-se atentar

que o caso é de violência doméstica e familiar, o que se configura se a vítima for ascendente, descendente, irmã, cônjuge ou companheira do agente. Configura-se, ainda, se o agente se valer das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade do ofendido. Registre-se, por relevante, que o ofendido pode ser homem ou mulher, não se limitando ao último gênero mencionado. A qualificadora do parágrafo nono se limita à hipótese de lesão corporal de natureza leve, como veremos.

↳ **Lesão corporal funcional:** a Lei 13.142/2015 trouxe nova forma majorada do crime de lesão corporal, referente à prática do crime contra agentes das Forças Armadas ou do sistema de Segurança Pública, bem como a seu cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau. Sua previsão está no parágrafo décimo segundo do artigo 129. As circunstâncias são as mesmas do chamado homicídio funcional.

↳ **Lesão corporal e ação penal:** a regra da ação penal cabível para o crime de lesão corporal é a pública incondicionada, já que a lei nada prevê a respeito. Entretanto, o artigo 88 da Lei 9.099/95 trouxe a determinação de que há exigência de representação nos casos de lesão corporal de natureza leve e de lesão corporal culposa. O Supremo Tribunal Federal entendeu que, em qualquer caso de lesão corporal, a ação penal é pública incondicionada se envolver violência doméstica e familiar contra a mulher. O Superior Tribunal de Justiça consolidou igual entendimento, ao aprovar a Súmula 642.

PERICLITAÇÃO DA VIDA E DA SAÚDE

Os crimes de periclitación da vida e da saúde são classificados como de perigo, ou seja, configuram-se com o fato de o bem jurídico ter sido colocado em risco, não sendo necessária a ocorrência de dano.

↳ **Perigo de Contágio Venéreo:** o crime de perigo de contágio venéreo está previsto no artigo 130 do Código Penal. O bem jurídico é a incolumidade física e saúde da pessoa. É comissivo, dependendo de um comportamento ativo do agente. O crime é classificado como comum pela doutrina majoritária, mas o penalista Rogério Sanches Cunha entende que é próprio. Para sua configuração, é irrelevante o consentimento da vítima. Há crime inclusive se o contágio ocorrer entre cônjuges ou companheiros. É classificado como delito de forma vinculada, já que o tipo penal prevê que a exposição deve se dar “por meio de relações sexuais ou qualquer ato libidinoso”. A moléstia venérea é aquela transmitida sexualmente. Cuida-se de normal penal em branco, pois as doenças venéreas são aquelas assim definidas pelo Ministério da Saúde. Por não ser transmitida apenas por via sexual, a doutrina e a jurisprudência afastam a AIDS como doença venérea. Para a doutrina clássica, a expressão “de que sabe que está contaminado” se refere ao dolo direto (de perigo), enquanto o termo “de que deve saber que está contaminado” diria respeito ao dolo eventual (de perigo). O crime é formal. Se há uso de preservativos não danificados pelo agente, não há elemento subjetivo. Prevalece se tratar de crime plurissubsistente, sendo, portanto, admissível a tentativa. A ação penal é pública condicionada.

↳ **Perigo de Contágio de Moléstia Grave:** o crime de perigo de contágio de moléstia grave está previsto no artigo 131 do Código Penal. O bem jurídico tutelado é a incolumidade física e saúde da pessoa. Para a doutrina majoritária, cuida-se de crime comum, sendo que há entendimento minoritário, defendido por Rogério Sanches Cunha, de que se trata de crime próprio (só pode praticá-lo aquele que está contaminado com moléstia grave). O crime é de ação livre e plurissubsistente, admitindo a tentativa. A doença grave e contagiosa deve ser a prevista como tal pelo Ministério da Saúde, o que torna o artigo 131 do Código Penal uma norma penal em branco. Pierangeli, entretanto, entende de forma diversa. Exige-se dolo direto de dano,

com elemento subjetivo especial consistente no “fim de transmitir a outrem moléstia grave de que está contaminado”. Bittencourt defende ser admissível a forma omissiva. O delito é ainda classificado como instantâneo, doloso e formal. A ação penal é pública incondicionada.

🔗 **Perigo para a Vida ou a Saúde de Outrem:** o delito de perigo para a vida ou a saúde de outrem está previsto no artigo 132 do Código Penal. O bem jurídico tutelado é a incolumidade física e saúde da pessoa. O crime é classificado como comum, subsidiário e de ação livre, comportando as formas comissiva e omissiva. O dolo é de perigo e é formal, sendo que o resultado naturalístico não é necessário para a sua consumação. É classificado como instantâneo e, na sua forma comissiva, como plurissubsistente, o que enseja o cabimento do *conatus* em tal hipótese. A ação penal é pública incondicionada. O parágrafo único do artigo 132 prevê a forma majorada, com aumento da pena de um sexto a um terço. Incide quando o delito decorre do transporte de pessoas para a prestação de serviços em estabelecimentos de qualquer natureza, em desacordo com as normas legais. Busca-se a proteção, dentre outros, dos trabalhadores rurais, notadamente os denominados de boas-frias.

🔗 **Abandono de Incapaz:** o delito de abandono de incapaz está previsto no artigo 133 do Código Penal. Os bens jurídicos protegidos são a segurança e a vida daquele que não pode se proteger por si só. O crime é próprio, pois só pode ser praticado por quem tem outrem sob seu cuidado, guarda, vigilância ou autoridade. A pena é de detenção, de seis meses a três anos. O núcleo do tipo, “abandonar”, pode ser praticado por conduta comissiva ou omissiva. É necessário que a pessoa seja incapaz de se defender dos riscos resultantes do abandono, o que leva a classificação do delito como sendo de perigo concreto, ou seja, é necessária a prova de que o bem jurídico foi colocado em risco. O sujeito passivo, maior ou menor, deve ser incapaz de se proteger. É plurissubsistente na forma comissiva, o que leva à admissão da tentativa. Cuida-se de crime instantâneo com efeitos permanentes. O elemento subjetivo é o dolo, não se admitindo a forma culposa. O crime é formal, independentemente de qualquer resultado naturalístico para sua consumação. Se sobrevier resultado, aliás, pode se configurar a sua forma qualificada. A ação penal é pública incondicionada.

Formas qualificadas: o crime é qualificado se do abandono resulta lesão corporal de natureza grave ou morte. São formas preterdolosas.

Formas majoradas: há previsão de incidência da causa de aumento de um terço se o abandono ocorre em lugar ermo; se o agente é ascendente ou descendente, cônjuge, irmão, tutor ou curador da vítima, ou se a vítima é maior de 60 (sessenta) anos. Na hipótese de lugar ermo, o local deve ser habitualmente isolado e estar assim naquele momento.

🔗 **Exposição ou Abandono de Recém-Nascido:** o delito de exposição ou abandono de recém-nascido está previsto no artigo 134 do Código Penal. Os bens jurídicos tutelados são a incolumidade físico-psíquica e a vida. A pena é de detenção, de seis meses a dois anos. Cuida-se de forma privilegiada do abandono de incapaz. O crime do artigo 134 do CP é especial em relação ao previsto no artigo 133 do referido diploma. Para a doutrina majoritária, cuida-se de crime próprio, pois só o pai ou a mãe podem praticar. Em razão da motivação de ocultar desonra própria, só se pode pensar nos próprios genitores. Como crime próprio, é possível o concurso de pessoas, tanto na modalidade de coautoria como na de participação. O elemento subjetivo é o dolo, além de se exigir uma finalidade específica, denominada de elemento subjetivo especial, que é o fim de se ocultar desonra própria. Admite as formas comissiva e omissiva. Na forma comissiva, é plurissubsistente. Cuida-se de crime de perigo concreto.

Formas qualificadas: Há a qualificadora se do fato resulta lesão corporal de natureza grave, passando a pena a ser de detenção, de um a três anos. Qualifica também o crime o resultado morte, hipótese em que a pena será de detenção, de dois a seis anos. São crimes preterdolosos.

↳ **Omissão de Socorro:** é típico exemplo de crime omissivo próprio, previsto em norma mandamental, e tratado pelo artigo 135 do Código Penal. O crime é classificado como mera conduta, não havendo previsão de resultado naturalístico no tipo básico. O resultado naturalístico, se ocorrer, pode qualificar o crime. O crime é comum. São pessoas que devem ser socorridas:

Criança abandonada ou extraviada: é aquela situada em situação de desamparo.

Pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo: aquela sem vigor físico ou psíquico, que está indefesa; a que sofreu algum com dano ou lesão em sua integridade física e a que está em risco, sob probabilidade efetiva de perigo de grandes proporções.

São formas de praticar o crime: **deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal (assistência imediata) e não pedir o socorro da autoridade pública (assistência mediata).**

A assistência imediata deve ser realizada se não houver risco pessoal (físico, concreto e iminente) ao agente, sendo que a mediata é subsidiária. Deste modo, só pode o agente optar pela comunicação à autoridade se não for possível que ele mesmo preste o socorro. O crime é classificado como doloso, unissubsistente (não se admitindo a tentativa), instantâneo e de perigo.

Formas majoradas: Incide causa de aumento de pena se da omissão resulta lesão corporal de natureza grave. Cuida-se de figuras preterdolosas.

↳ **Condicionamento de Atendimento Médico-Hospitalar Emergencial:** o crime de condicionamento de atendimento médico-hospitalar emergencial foi tratado pela lei n. 12.653, de 2012, que inseriu o artigo 135-A no Código Penal. São bens jurídicos tutelados a incolumidade físico-psíquica e a vida. É uma nova forma de se punir a omissão de socorro. Consubstancia um crime próprio, por só poder ser cometido pelo administrador ou funcionário do hospital. A doutrina majoritária defende que se configura o delito caso o agente exija cheque-caução, nota promissória ou qualquer garantia ou preenchimento prévio de formulários administrativos. Nucci, entretanto, defende ser necessário que o sujeito ativo exija cheque-caução, nota promissória ou qualquer garantia e preenchimento prévio de formulários administrativos. É preciso que o atendimento fique condicionado à exigência do agente.

O crime é doloso e plurissubsistente, admitindo a punição da tentativa. Há figura típica específica no artigo 103 do Estatuto do Idoso. A ação penal é pública incondicionada.

Forma majorada: Se resulta lesão corporal de natureza grave, a pena deve sofrer o aumento até o dobro. Havendo resultado morte, a pena pode ser aumentada até o triplo. São figuras preterdolosas.

↳ **Maus Tratos:** o delito de maus tratos está previsto no artigo 136 do Código Penal. O bem jurídico tutelado pela norma é a incolumidade físico-psíquica. O crime próprio: só pode ser sujeito ativo aquele que tenha o sujeito passivo sob sua autoridade, guarda ou vigilância. O crime é doloso e de perigo concreto. Apesar de possuir apenas um núcleo do tipo, grande parte da doutrina o classifica como crime de ação múltipla ou de conteúdo variado. São formas de praticá-lo: privando de alimentação ou cuidados indispensáveis (**crime**

omissivo e habitual); sujeitando a trabalho excessivo ou inadequado (**crime comissivo e plurissubsistente**); abusando de meios de correção e disciplina (**crime comissivo e plurissubsistente**). Configura-se, neste último caso, com o abuso do direito de correção.

Formas qualificadas: Se do fato resulta lesão corporal grave, a pena será de reclusão de um a quatro anos. Havendo resultado morte, a pena será de reclusão, de quatro e doze anos. Figuras preterdelitosas.

Forma majorada: Há a modalidade majorada do delito, se a vítima possuir menos de 14 anos de idade.

RIXA

O crime de rixa está previsto no artigo 137 do Código Penal. O bem jurídico tutelado é a incolumidade físico-psicológica. O crime é comum, não se exigindo qualquer qualidade específica do sujeito ativo. Crime plurissubjetivo de condutas contrapostas. Os participantes, no mínimo 3, são, ao mesmo tempo, sujeitos ativos e passivos, uns em relação aos outros. Ou seja, o indivíduo não é ao mesmo tempo sujeito ativo e passivo da mesma conduta, mas cada um pode ser o agente que praticou determinadas agressões e que sofreram determinados danos em razão da agressão de outrem. Parte da doutrina considera o crime unissubsistente e, por isso, não admite a tentativa. Entretanto, há quem admita a tentativa, por exemplo, no caso de a conduta ser previamente agendada. A conduta punida é participar do tumulto, tratando-se de crime comissivo. O crime, ainda, é doloso e de perigo abstrato. O crime é instantâneo. A legítima defesa é admitida para quem vai separar os rixosos. Há, entretanto, divergência em relação aos próprios rixosos.

Formas qualificadas

Se ocorre morte ou lesão corporal de natureza grave, todos respondem, inclusive eventual desistente. No caso de qualquer um dos dois resultados, a pena passa a ser de detenção, de seis meses a dois anos. Há diferentes sistemas de punição no caso de ocorrência de resultado agravador, ou seja, aquele que qualifica o delito:

- ✓ **Solidariedade absoluta:** todos respondem pelos eventos.
- ✓ **Cumplicidade correspectiva:** todos respondem por uma sanção média.
- ✓ **Autonomia:** o resultado qualifica o crime, sendo que o agente causador, se identificado, responde pela lesão corporal grave ou pela morte. É a opção adotado pelo nosso Código Penal.

CRIMES CONTRA A HONRA

Os crimes contra a honra são aqueles que atingem a honra do indivíduo, seja ela objetiva, seja ela subjetiva. São os crimes de calúnia, injúria e difamação. Conforme entendimento majoritário, são crimes de dano, mas de natureza formal, ou seja, não dependem do resultado naturalístico para a sua consumação.

✎ **Calúnia:** o crime de calúnia está previsto no artigo 138 do Código Penal. O bem jurídico tutelado é a honra objetiva, que consiste na boa fama do ofendido na sociedade. O crime é comissivo. Pelo entendimento majoritário, o crime é de dano e formal. Cuida-se de crime comum, não exigindo nenhuma qualidade específica do sujeito ativo para a sua configuração. É possível a calúnia contra os mortos, em virtude da

previsão do parágrafo segundo do artigo 138 do CP. Neste caso, os sujeitos passivos são os familiares, notadamente o cônjuge, ascendente, descendente e irmão, que são as mesmas pessoas que possuem legitimidade para a ação penal privada no caso de morte da vítima. Não é possível a autocalúnia, podendo, entretanto, configurar o crime de autoacusação falsa. A doutrina aponta que o consentimento do ofendido exclui o crime. Configura-se o crime pela conduta de caluniar e de, sabendo falsa a imputação, propalá-la ou divulgá-la. A calúnia consiste na imputação falsa, ou na propalação ou divulgação de tal imputação, a respeito da prática de crime pela vítima. É importante observar que o tipo penal não abrange a falsa acusação de contravenção penal, mas apenas a de crime. O dolo é de dano. Entretanto, só há crime se houver o *animus caluniandi*, *animus offendendi*. É plurissubsistente apenas quando praticado por escrito. Se for verbal, é unissubsistente e não admite a tentativa.

Pode a pessoa jurídica ser vítima dos crimes contra a honra? O STJ possui precedentes em sentido negativo. O Supremo Tribunal Federal, entretanto, possui precedente fazendo diferenciação entre os crimes contra a honra, não admitindo a injúria e a calúnia, mas aceitando a difamação.

Exceção da verdade: é o incidente processual que visa a provar que a imputação feita é verdadeira. Em regra, cabe a exceção da verdade pelo réu no caso de calúnia. Não se admite a exceção da verdade se o ofendido não foi condenado por sentença irrecorrível e o crime for de ação penal privada. Ademais, não se admite se o fato for imputado ao Presidente da República ou contra chefe de governo estrangeiro. Por fim, também não é cabível se o ofendido foi absolvido por sentença penal definitiva.

🔗 **Difamação:** a difamação está prevista no artigo 139 do Código Penal. O bem jurídico protegido é a honra objetiva, a boa fama do indivíduo na sociedade. O crime é comum. A conduta típica é a imputação de fato determinado que, não constituindo crime, é ofensivo para a vítima. O crime é doloso, exigindo-se, ainda, o *animus diffamandi*. O crime é formal, sendo plurissubsistente apenas na forma escrita, conforme entendimento majoritário. Em caso de difamação verbal, não é cabível a tentativa. Classifica-se, ainda, como instantâneo e comissivo.

Exceção da verdade: Também há previsão de exceção da verdade para o caso de difamação. Entretanto, tal como prevê o parágrafo único do artigo 139, só é admitida se a vítima for funcionária pública e o fato imputado se relacionar com as funções por ela exercidas.

🔗 **Injúria:** o delito de injúria, o único que se volta contra a honra subjetiva, está previsto no artigo 140 do Código Penal. O bem jurídico tutelado pela norma é a honra subjetiva, que envolve a dignidade e o decoro da pessoa. O sujeito passivo deve compreender a ofensa, já que a conduta se volta contra a honra subjetiva dele, e não contra a sua reputação. A conduta típica é ofender a dignidade ou o decoro de alguém, emitindo-se conceito negativo sobre o ofendido. O crime é doloso, exigindo-se o *animus injuriandi*. Se o ânimo do agente for outro, que não o de injuriar a vítima, o crime não se configura. O crime é formal, sendo plurissubsistente somente na forma escrita, conforme entendimento que prevalece na doutrina. Na forma verbal, é unissubsistente e não admite tentativa. É classificado como comum, comissivo e instantâneo. Não se admite exceção da verdade.

Perdão judicial: O parágrafo primeiro do artigo 140 prevê hipóteses em que o juiz “pode” deixar de aplicar a pena. Trata-se do chamado perdão judicial:

- Provocação reprovável. Só abrange quem respondeu à provocação.

- Retorsão imediata. É a injúria em resposta a outra injúria. Sobre os efeitos neste caso, Sanches Cunha defende que abrange todos os envolvidos, Bitencourt entende alcançar só aquele que respondeu.

Injúria real (qualificadora): a injúria consiste em violência ou vias de fato aviltantes.

Injúria por preconceito ou injúria racial (qualificadora): A Lei 9.459/2003 incluiu o parágrafo terceiro ao artigo 140 do Código Penal, criando mais uma modalidade de injúria qualificada. Cuida-se da injúria por preconceito, que envolve a utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência. A doutrina defende que, neste caso, não cabe o perdão judicial.

📌 **Disposições Comuns aos Crimes Contra a Honra:** artigos 141 a 145 do Código Penal:

- **Formas majoradas:** Os crimes de calúnia, injúria e difamação terão a causa de aumento de pena de um terço se forem praticados contra o Presidente da República, contra chefe de governo estrangeiro ou contra funcionário público, este último se o delito for praticado em razão de suas funções. Há também a forma majorada no caso de o delito ser praticado na presença de várias pessoas ou por meio de facilitar a sua divulgação, como é o caso de uma rede social, em perfil com conteúdo aberto ou com vários usuários conectados (amigos ou seguidores). O delito de calúnia e o de difamação possuem também a forma majorada se a vítima for maior de sessenta anos ou deficiente. Por fim, em caso de crime mercenário, aquele praticado mediante paga ou promessa de recompensa, o crime contra a honra será majorado, de modo que a pena será dobrada.
- **Exclusão do crime:** O artigo 142 do Código Penal prevê algumas hipóteses em que não se configuram os crimes de injúria e difamação. Atenção, o dispositivo não se refere à calúnia. A primeira hipótese é a da ofensa irrogada em juízo, na discussão da causa, pela parte ou por seu procurador. A segunda hipótese é denominada de imunidade artística, científica ou literária. Essa imunidade abrange aquele que a divulga ou propala, desde que presente o mesmo intuito de crítica relacionada às artes, à literatura ou à ciência. A última hipótese de exclusão dos crimes de injúria e difamação se refere à chamada imunidade funcional. Abrange o conceito desfavorável emitido por funcionário público, em apreciação ou informação que preste no cumprimento de dever do ofício.
- **Retratação:** O artigo 143 do Código Penal trata da retratação. A retratação é o ato de desdizer, escusar-se, retirar o que disse. É cabível até a prolação da sentença, implicando na isenção de pena ou, como reconhece a doutrina a extinção da punibilidade. Só possui efeito nos casos de calúnia ou difamação, ou seja, quando atingida a honra objetiva da vítima. Trata-se de causa de extinção da punibilidade de caráter subjetivo ou, conforme o entendimento, causa pessoal de isenção de pena.
- **Pedido de explicações:** O artigo 144 do Código Penal. O pedido de explicações é a interpelação judicial, consistente em procedimento de caráter cautelar, que pode ser proposta em caso de ofensas equívocas ou duvidosas.
- **Ação Penal:** o artigo 145 trata da ação penal nos casos dos crimes contra a honra:
 - No caso de injúria real com resultado lesão corporal, a ação penal é pública incondicionada.

- No caso de ser vítima o Presidente da República ou chefe de governo estrangeiro, a ação penal é pública condicionada à requisição do Ministro da Justiça.
- No caso de injúria por preconceito, a ação penal é pública condicionada à representação.
- Por fim, se o delito contra a honra for praticado contra funcionário público, no exercício de suas funções, há legitimidade concorrente do ofendido e do Ministério Público, conforme Súmula 714 do STF.

16. CRIMES CONTRA A LIBERDADE INDIVIDUAL

CRIMES CONTRA A LIBERDADE PESSOAL



Os crimes contra a liberdade pessoal, que são uma parte dos crimes contra a liberdade individual, se ligam àquele conceito de liberdade de ir e vir e de não sermos obrigados a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, o que nos é garantido pelo artigo 5º, incisos II e XV, da Constituição da República.

➡ **Constrangimento ilegal**: o crime de constrangimento ilegal está previsto no artigo 146 do Código Penal. A conduta incriminada é a de a constranger, de praticar coação contra outrem, utilizando-se de violência ou grave ameaça ou reduzindo sua capacidade de resistência, a não fazer algo que a lei permite ou a fazer o que a lei não obriga. Cuida-se, portanto, de crime contra a liberdade que a Constituição outorga a todos, consagrando que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo, salvo se determinado por lei. Não se exige nenhuma qualidade específica do sujeito ativo. Entretanto, cabe a ressalva que, se o funcionário público for o agente, o crime pode ser o de abuso de autoridade. O crime é material. O delito é plurissubsistente, razão pela qual é possível a punição do agente pelo *conatus*. Assim, havendo a coação contra vítima, mas não deixando ela de fazer o que lhe é permitido ou não se abstendo de fazer o que a lei lhe permite, o crime foi cometido na sua forma tentada. O elemento subjetivo é o dolo, consistente na vontade livre e consciente de constranger a vítima a fazer algo a que não é obrigada ou a não fazer aquilo que lhe é permitido. Não se pune a modalidade culposa. Cuida-se de crime geralmente subsidiário, já que só se configura se outro delito mais grave não tiver sido praticado. São formas de execução do crime:

- Violência (*vis corporalis*).
- Grave ameaça (*vis compulsiva*).
- Outros meios de redução da capacidade de resistência da vítima.

Forma majorada: o parágrafo primeiro do artigo 146 do Código Penal prevê causa de aumento de pena, com a determinação de aplicação da pena em dobro, no caso de concurso de mais de três pessoas ou de emprego de armas. Praticado o crime com a reunião de, no mínimo, quatro pessoas, o delito é majorado, em razão do maior desvalor da conduta, pela circunstância que torna mais fácil a coação à vítima. Computam-se neste número sujeitos imputáveis, como doentes mentais e menores de 18 anos de idade, e indivíduos não identificados na investigação. No caso do emprego de arma, podemos adotar as mesmas reflexões doutrinárias e jurisprudenciais utilizadas quanto à antiga redação da forma majorada de roubo. Quando o Código Penal utiliza apenas o termo “arma”, são abarcadas as armas de fogo, as armas brancas e, inclusive,

as armas impróprias, isto é, aquelas que, não fabricadas para referido uso, podem ser assim utilizadas, como a motosserra e a faca de churrasco. Não se deve, entretanto, considerar suficiente para a configuração da majorante a arma de brinquedo. Se utilizada, ela pode configurar a grave ameaça, elementar do crime, mas não pode ser tomada como arma para fins de incidência da causa de aumento de pena.

Concurso de crimes: devem ser aplicadas, além das penas cominadas em seu preceito secundário, aquelas correspondentes à violência, pelo sistema do cúmulo material.

Exclusão do crime: artigo 146, § 3º, CP. A doutrina majoritária entende que são hipóteses de causa especial de excludente de ilicitude: intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal, se justificada por iminente perigo de vida, e a coação exercida para impedir suicídio.

➤ **Ameaça:** o Código Penal tipifica a conduta da ameaça em seu artigo 147. A conduta incriminada é a de fazer uma promessa a outra pessoa de lhe causar algo ruim, um mal. O mal deve ser injusto, ou seja, contrário ao Direito, além de ser grave, isto é, possuir determinada relevância. O dano prometido pode ser físico, moral ou econômico, mas deve ser grave. Além disso, deve ser possível. A gravidade da ameaça deve ser verificada em cada caso, segundo a condição da vítima. As formas de prática da conduta de intimidação são: mediante palavras, por escrito, por gestos ou, o que amplia as formas de cometimento do crime, por qualquer outro meio simbólico. A ameaça pode ser direta ou indireta; podendo ser, ainda, incondicional ou condicional. O crime é comum. A ameaça deve se direcionar a alguém com capacidade de compreensão do mal injusto e grave proferido pelo agente. Ademais, deve ser uma pessoa determinada, que possa ser intimidada pelo sujeito ativo. O crime é classificado como formal, ou seja, a efetiva prática do mal injusto e grave contra a vítima não é necessária para a consumação do delito. Possui natureza subsidiária, só se responsabilizando o agente por ele se a intimidação não integrar crime mais grave. O elemento subjetivo é o dolo, não havendo previsão da modalidade culposa. Parte da doutrina entende ser o crime plurissubsistente na forma escrita, razão pela qual se admitiria a tentativa. Se praticado verbalmente, não é possível o *conatus*. A ação penal é pública condicionada à representação do ofendido.

➤ **Sequestro e cárcere privado:** o crime está previsto no artigo 148 do Código Penal. O núcleo do tipo é o verbo privar, que significa destituir ou tolher. É a conduta de impedir de liberdade de locomoção de alguém. A conduta pode ser realizada mediante sequestro ou cárcere privado. O bem jurídico tutelado, deste modo, é a liberdade de ir e vir. Sequestro, segundo a doutrina, é a privação de liberdade, sem necessidade de haver confinamento. O cárcere privado, por sua vez, seria espécie do gênero sequestro, implicando em restrição da liberdade dela em um local fechado, como um cômodo de uma casa. O consentimento do ofendido afasta a prática do crime, mesmo porque a locomoção é direito disponível. A conduta é dolosa, não havendo previsão para punição a título de culpa. Pode se dar tanto por ação quanto por omissão. O crime é comum, não exigindo nenhuma condição específica do sujeito ativo. Entretanto, no caso do funcionário público, pode configurar abuso de autoridade a sua conduta de privar alguém da liberdade, caso haja relação com as funções públicas por ele exercidas. Classifica-se como crime permanente, sendo que a liberação da vítima não impede a consumação do crime, que já se deu com a restrição à liberdade dela. O crime, na sua forma comissiva, é plurissubsistente, possibilitando a punição da tentativa.

Formas qualificadas do parágrafo primeiro: o artigo 148 do Código Penal, em seu parágrafo primeiro, prevê algumas modalidades qualificadas do crime de sequestro e cárcere privado. Nestes casos, a pena passa a ser de reclusão, de dois a cinco anos:

- i. **se a vítima é ascendente, descendente, cônjuge ou companheiro do agente ou maior de 60 (sessenta) anos**
- ii. **se o crime é praticado mediante internação da vítima em casa de saúde ou hospital**
- iii. **se a privação da liberdade dura mais de quinze dias**
- iv. **se o crime é praticado contra menor de 18 (dezoito) anos:** Se a vítima completar 18 anos no cárcere, a qualificadora já se havia configurado, configurando-se o crime qualificado.
- v. **se o crime é praticado com fins libidinosos:** Pode haver concurso de crimes de sequestro e cárcere privado e de um delito contra a dignidade sexual.

Forma qualificada pelo resultado (§ 2º): incide a qualificadora se, em razão de maus-tratos ou da natureza da detenção, resulta à vítima grave sofrimento físico ou moral. A pena passa a ser de reclusão, de dois a oito anos.

🔗 **Redução à Condição Análoga à de Escravo:** o crime de redução à condição análoga à de escravo está previsto no artigo 149 do Código Penal. É denominado por parte da doutrina de plágio (não confundir com o crime por violação de direito autoral) ou plágio escravo, também chamado por *plagium*. Pune-se, aqui, a violação do direito à liberdade, sendo punida a escravização ou a servidão de qualquer pessoa. A conduta punível é a redução de alguém à condição análoga de escravo, que é a situação em que o ser humano tem sua personalidade desconsiderada para ser tratado como coisa. Pode ser praticado das seguintes formas:

- **submissão da vítima a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva:** trabalho forçado é aquele em que se obriga a vítima por meio de violência, grave ameaça ou fraude
- **sujeição da vítima a condições degradantes de trabalho:** afeta a dignidade do trabalho.
- **restrição, por qualquer meio, da locomoção da vítima em razão de dívida por ela contraída com o empregador ou preposto:** a restrição de locomoção da vítima é empregada como meio para a prestação da atividade, privando-a de seu direito de ir e vir.
- **Formas equiparadas:** o artigo 149, parágrafo primeiro, prevê as formas equiparadas ao *caput*:
- **cerceamento do uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho:** Configura-se se o local de trabalho é ermo e só os gerentes podem se utilizar dos veículos do empregador para se locomoverem ao centro urbano.
- **Manutenção de vigilância ostensiva no local de trabalho ou apropriação de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho.**

O crime é classificado como comum. Sujeito passivo também pode ser qualquer pessoa. É material, pois se consuma com a efetiva redução do ofendido à condição análoga a de escravo. Cuida-se de crime, em regra, comissivo, podendo se configurar na forma omissiva se o empregador simplesmente, por exemplo, deixa de oferecer transporte para trabalhadores literalmente ilhados em uma gleba de terras no meio rural, cercada por rios. É permanente, razão pela qual é possível a prisão em flagrante enquanto houver trabalhador sendo reduzido à condição servil. Sua consumação se prolonga no tempo, durando enquanto o agente mantiver a vítima em tal condição. Considera-se plurissubsistente, sendo possível sua tentativa na modalidade tentada. É de forma vinculada. O elemento subjetivo é o dolo. Nas formas equiparadas há a exigência de elemento subjetivo especial, consistente na finalidade de reter o ofendido no local de trabalho. O STF tem considerado que a competência é da Justiça Federal. A restrição à liberdade do trabalhador é uma das formas de se cometer o crime, não sendo imprescindível para a sua configuração, como já decidiu o STJ..

➤ **Tráfico de Pessoas:** está previsto no artigo 149-A do Código Penal. Referido delito foi inserido no Código Penal pela Lei n. 13.344, de 6 de outubro de 2016, que trata sobre a prevenção e a repressão ao tráfico interno e internacional de pessoas e sobre medidas de atenção às vítimas. Já havia previsão de crime de tráfico de pessoas nos artigos 231 e 231-A do Código Penal, revogados pela mesma lei acima mencionada. Deste modo, há continuidade normativo-típica, mas esta é parcial. Isto porque, atualmente, só haverá crime se o agente agir mediante grave ameaça, violência, coação, fraude ou abuso, com a finalidade de exploração sexual. Cuida-se de tipo penal misto ou de conteúdo variado, sendo puníveis as condutas de agenciar, aliciar, recrutar, transportar, transferir, comprar, alojar ou acolher o ofendido. O crime é doloso, exigindo o **elemento subjetivo especial do tipo**, consistente na intenção de remover da vítima órgãos, tecidos ou partes do corpo; submeter a vítima a trabalho em condições análogas à de escravo; submeter a vítima a qualquer tipo de servidão; adoção ilegal ou exploração sexual.

Não há previsão de punição da modalidade culposa. O crime é comum, não exigindo qualquer qualidade do sujeito passivo. Cuida-se de crime formal, partindo-se do ponto de vista de que a finalidade especial, que deve ser o elemento subjetivo do agente, não precisa se concretizar, como resultado naturalístico, para sua consumação. Basta que o agente realize um dos núcleos do tipo para que o delito se consuma, sendo prescindível, por exemplo, que se efetive a adoção ilegal da criança ou a remoção de órgãos da vítima. Cuida-se de crime plurissubsistente, sendo possível a tentativa. A ação penal é pública incondicionada.

Formas majoradas: art. 149-A, § 1º, do CP, de um terço até a metade:

- i. **o crime for cometido por funcionário público no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las:** O uso de suas funções ou sua conduta a pretexto de exercê-las torna o crime mais reprovável, por envolver quem deveria servir a população.
- ii. **o crime for cometido contra criança, adolescente ou pessoa idosa ou com deficiência:** A criança é quem possui até 12 anos incompletos, enquanto adolescente, é quem possui idade de 12 anos até 18 anos incompletos. Idosos é aquele que possui idade igual ou superior a 60 anos de idade. Pessoa com deficiência é aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.
- iii. **o agente se prevalecer de relações de parentesco, domésticas, de coabitação, de hospitalidade, de dependência econômica, de autoridade ou de superioridade hierárquica inerente ao exercício de emprego, cargo ou função;** Majora o crime o agente prevalecer de relações de parentesco (por consanguinidade ou por afinidade), de relações domésticas, de coabitação, de hospitalidade (quando o sujeito ativo é recebido como hóspede ou hospeda o ofendido), de dependência econômica (de qualquer espécie, como de companheiros ou cônjuges), de autoridade (relação de direito público) ou superioridade hierárquica inerente ao exercício de emprego, cargo ou função (conceitos do Direito Administrativo).
- iv. **a vítima do tráfico de pessoas for retirada do território nacional:** Neste caso, temos o tráfico internacional de pessoas, circunstância que também torna majorado o crime. O legislador não incluiu nesta causa de aumento de pena a retirada de pessoas do exterior para trazê-las ao Brasil. A internacionalidade atrai a competência da Justiça Federal.
- v. **Forma privilegiada:** causa de diminuição de pena, de um a dois terços, se o agente for primário e não integrar organização criminosa. Os dois requisitos são exigidos de forma cumulativa.

🔗 **Violação de Domicílio:** o crime de violação de domicílio está previsto no artigo 150 do Código Penal. As condutas puníveis, de forma alternativa, são punir ou permanecer. A ação nuclear “entrar” traduz um crime instantâneo, enquanto o núcleo do tipo “permanecer” revela um crime permanente. A entrada ou a permanência podem se dar de duas formas: clandestina ou astuciosa ou contra a vontade expressa ou tácita de quem de direito. Clandestina é a conduta praticada de forma sorrateira ou escondida. Astuciosa é a realização da entrada ou permanência mediante fraude ou ardil. Ostensiva é a entrada ou permanência contra a vontade expressa ou tácita do dono da casa. A discordância pode ser expressa, como de quem proíbe o agente de lá ingressar, ou tácita, como de um sujeito que está debilitado, sem poder falar, e fica assustado e agitado, sem poder pedir que o sujeito lhe retire, mesmo sendo claro que não autorizou sua entrada. A entrada ou permanência deve ocorrer em casa alheia ou em suas dependências, incluído o quintal. O crime é comum. Pode ser comissivo ou omissivo, já que pode ser praticado pela entrada ou pela permanência desautorizadas. O elemento subjetivo é o dolo, consistente na vontade livre e consciente de entrar ou permanecer na casa alheia ou em suas dependências sem autorização, violando o domicílio alheio. Não há previsão da modalidade culposa. A doutrina aponta ser o crime plurissubsistente, apesar de considerar que a tentativa é de difícil configuração.

Forma qualificada: O artigo 150, § 1º, do Código Penal - detenção, de seis meses a dois anos, além da pena correspondente à violência:

- **Se o crime é cometido durante a noite:** há doutrinadores que entendem que noite é o período de ausência de luz solar, o que parece prevalecer. Entretanto, há quem defenda que é o período entre as 18 horas e as 6 horas do dia seguinte.
- **Se o crime é praticado em lugar ermo:** é o local despovoado ou deserto. Alguns entendem que deve ser assim habitualmente, enquanto outros admitem sua ocorrência eventual. A ausência de pessoas próximas facilita o crime e dificulta o socorro.
- **Se o crime é praticado com o emprego de violência ou de arma:** a violência é a *vis absoluta*, sendo que a lei não restringe à violência contra a pessoa, razão pela qual também configura a qualificadora o emprego de violência contra a coisa. O emprego de arma abrange qualquer delas, seja de fogo, própria e até mesmo a imprópria.
- **Se o crime é cometido por duas ou mais pessoas:** a qualificadora do concurso de agentes se limita à coautoria, podendo ser computados indivíduos não imputáveis e não identificados pela investigação.
- **Forma majorada:** O artigo 150, § 2º, do CP: revogado pela atual Lei de Abuso de Autoridade.
- **Exclusão do crime:**
 - i. **durante o dia, com observância das formalidades legais, para efetuar prisão ou outra diligência:** Durante o dia, qualquer autoridade, agentes policiais ou outros servidores públicos podem ingressar na residência para efetuar prisão, seja ela definitiva, após o trânsito em julgado, ou processual, como a preventiva. Não é possível o ingresso na residência durante a noite, nem por ordem judicial.
 - ii. **a qualquer hora do dia ou da noite, quando algum crime está sendo ali praticado ou na iminência de o ser:** durante o dia e durante a noite, é permitido o ingresso de agentes A Constituição da República também permite o ingresso sem autorização, mesmo durante à noite, no caso de desastre ou para prestar socorro.

Conceito de casa: art. 150, § 4º, do CP: a expressão "casa" compreende: I - qualquer compartimento habitado; II - aposento ocupado de habitação coletiva; III - compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade:

Não se compreendem na expressão "casa", art. 150, § 5º, do CP: I - hospedaria, estalagem ou qualquer outra habitação coletiva, enquanto aberta, salvo a restrição do n.º II do parágrafo anterior; II - taverna, casa de jogo e outras do mesmo gênero: os locais abertos ao público estão excluídos da proteção legal de referido crime, como os restaurantes, bares, saguões de hotel, pista de dança da danceteria, etc.

✍ **Violação de Correspondência:** está tipificado no artigo 151 do Código Penal. Foi revogado tacitamente pela previsão do artigo 40 da Lei 6.538/78. A conduta incriminada é devassar, de forma indevida, o conteúdo de correspondência fechada que se dirija a outrem. Devassar é abrir, corromper ou conhecer o conteúdo. A correspondência deve ser fechada, conforme redação do tipo penal. Caso se trate de carta aberta, não se configura o objeto material do delito de violação de correspondência. O crime é comum, não exigindo qualidade especial do sujeito ativo. Por outro lado, é de dupla subjetividade passiva, pois são sujeitos passivos imediatos tanto o remetente quanto o destinatário. O elemento subjetivo é o dolo, consistente na vontade livre e consciente de devassar a correspondência fechada destinada a terceira pessoa. Não há previsão da modalidade culposa. O delito é instantâneo, consumando-se com o conhecimento, mesmo que parcial, do conteúdo da correspondência pelo agente. Por ser plurissubsistente, admite a tentativa. É comissivo, já que a conduta de devassar pressupõe um comportamento ativo do sujeito, um fazer. Sobre o crime, o STJ já decidiu que, tendo já sido entregue a correspondência pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, a sua violação posterior não atrai a competência da Justiça Federal.

✍ **Outros Crimes Ligados à Violação de Correspondência:**

O artigo 151, em seus parágrafos, prevê outros crimes ligados à violação de correspondência. São formas equiparadas à do *caput* do artigo 151 do Código Penal:

Sonegação ou destruição de correspondência:

I - quem se apossa indevidamente de correspondência alheia, embora não fechada e, no todo ou em parte, a sonega ou destrói; revogado tacitamente pelo artigo 40, § 1º, da Lei 6.538/78.

Violação de comunicação telegráfica, radioelétrica ou telefônica

II - quem indevidamente divulga, transmite a outrem ou utiliza abusivamente comunicação telegráfica ou radioelétrica dirigida a terceiro, ou conversação telefônica entre outras pessoas;

Os núcleos do tipo devem ser praticados em relação à comunicação telegráfica, aquela transmitida por telégrafo; a comunicação radioelétrica; aquela realizada por meio de rádio e televisão; ou a comunicação telefônica, efetuada mediante uso de aparelho telefônico, seja fixo ou portátil. O crime é material, doloso e plurissubsistente, admitindo o *conatus*. É comum, por não se exigir qualidade específica do sujeito ativo. Prevalece não ter sido derogado pelo artigo 10 da Lei 9.296/96, que exige circunstâncias específicas, além de ser crime próprio.

III - quem impede a comunicação ou a conversação referidas no número anterior;

Refere-se ao mesmo objeto material do inciso anterior, ou seja, comunicação telegráfica ou radioelétrica dirigida a terceiro ou conversação telefônica entre outras pessoas. O crime é comum e material, exigindo que haja algum impedimento à conversa ou à comunicação. É plurissubsistente. A Lei 9.296/96, por sua vez, pune a conduta de interceptar, menos abrangente que a tratada pelo artigo.

IV - quem instala ou utiliza estação ou aparelho radioelétrico, sem observância de disposição legal: revogação pelo artigo 70, caput, da Lei 4.117/62, o Código Brasileiro de Telecomunicações.

Forma majorada: as penas devem ser aumentadas de metade, se há dano para outrem. O dano pode ser moral ou material.

Forma qualificado: qualificadora funcional, passando a pena a ser de detenção, de uma a três anos, se há abuso de sua função, de serviço postal, telegráfico, radioelétrico ou telefônico.

Ação penal: pública condicionada à representação. Entretanto, nos casos do § 3º, que trata do abuso de função, a ação é pública incondicionada. Quanto aos crimes previstos no artigo 40 da Lei 6.538/78, passaram a ser de ação penal pública incondicionada.

↳ **Correspondência Comercial:** está previsto no artigo 152 do CP. A doutrina entende haver vários núcleos do tipo (desviar, sonegar, revelar, etc.), concluindo ser tipo de conteúdo variado. É preciso de que o agente abuse (usar de forma imprópria, exceder-se na utilização) da sua condição de sócio ou empregado. As condutas, consideradas ações nucleares, de desviar, sonegar, subtrair, suprimir ou revelar, já foram, em grande parte, estudados nos crimes anteriores. Desviar é dar outro destino. Sonegar é ocultar. Subtrair é se apropriar. Suprimir é extinguir ou cancelar. Revelar é tornar conhecido. O objeto material é a correspondência comercial. Nelson Hungria defende a necessidade de existir possibilidade de dano, afastando a ocorrência do crime se o conteúdo da correspondência comercial for inofensivo ou indiferente. O crime é próprio, pois só pode ser praticado por sócio ou empregado de estabelecimento comercial ou industrial. É doloso, plurissubsistente, de ação penal pública condicionada à representação.

↳ **Divulgação de Segredo:** o artigo 153 do Código Penal tipifica a divulgação de segredo. A conduta punida é a de divulgar, ou seja, tornar público, propalar, difundir. O fato sigiloso, objeto material do delito, pode ser conteúdo de documento particular ou de correspondência confidencial, da qual o agente seja destinatário ou portador. Como elemento normativo do tipo, exige-se que a conduta seja praticada “sem justa causa”, ou seja, a justificativa com fundamento no ordenamento jurídico afasta a configuração do crime. Além disso, é preciso que haja potencial de dano a outrem. É crime próprio, já que somente o destinatário ou o detentor do conteúdo do documento particular ou da correspondência confidencial pode cometê-lo. É possível, inclusive, que o sujeito detenha o documento ou a correspondência de forma indevida, sendo que a violação de correspondência será absorvida, por ser crime-meio. Classifica-se como delito doloso, plurissubsistente e formal, já que basta a potencialidade do dano para sua configuração.

Forma qualificada: divulgar, sem justa causa, informações sigilosas ou reservadas, assim definidas em lei, contidas ou não nos sistemas de informações ou banco de dados da Administração Pública. A pena passa a ser a de detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa. Cuida-se de norma penal em branco, já que a definição do sigilo deve ser feita por lei. No caso a previsão está na Lei 8.159/91. O crime é comum, não exigindo a qualidade de funcionário público.

Ação penal: pública condicionada à representação. Entretanto, nos termos do parágrafo segundo, a ação será incondicionada se houver prejuízo para a Administração Pública.

↳ **Violação de Segredo Profissional:** o artigo 154 do Código Penal cuida da violação de segredo profissional. A conduta incriminada é a de revelar segredo de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou função. Aqui também se exige, tal como no crime previsto no artigo anterior, a potencialidade de dano. O crime é próprio, pois só pode praticá-lo aquele que tem ciência do segredo por razões profissionais, como função (múnus recebido por lei, como de curador ou de jurado); ministério (condição advinda de função social, como a religiosa, de sacerdócio); ofício (atividade que requer técnica específica ou, para a doutrina tradicional, a que envolve o uso da arte mecânica, manual) ou profissão (atividade laborativa voltada ao lucro, para alguns há exigência de que seja intelectual). Cuida-se de crime doloso e plurissubsistente, exceto na forma oral, em que não se admite o fracionamento da conduta. É formal, já que só se exige a potencialidade do perigo para sua consumação.

↳ **Invasão de Dispositivo de Informática:** O núcleo do tipo é invadir, que significa ingressar, penetrar ou apoderar-se. O objeto material é dispositivo informático alheio, conectado ou não à rede de computadores. Dispositivo informático é qualquer equipamento com capacidade de armazenamento e processamento de informações, envolvendo de computadores pessoais a *smartphones*. Fernando Capez ressalta que, devido à redação dúbia, é possível extrair duas interpretações quando aos núcleos do tipo. Na primeira possibilidade, caso seja considerado núcleo do tipo o verbo invadir, as finalidades (elementos subjetivos especiais) serão as de obter, adulterar ou destruir dados ou informações; ou instalar vulnerabilidades para obter vantagem ilícita. Na segunda possibilidade, se caso se considerar como núcleos do tipo o verbo invadir e o verbo instalar; a finalidade de invadir deverá ser a de obter, adulterar, ou destruir dados ou informações e a finalidade de instalar deverá ser a de obter vantagem ilícita. A conduta de invasão deve ocorrer mediante violação indevida de mecanismo de segurança. Deste modo, se a vítima fornecer a senha ou se deixar o computador ligado e alguém se aproveitar da situação para acessar seus dados, não se configura o crime em tela. É preciso que a invasão ocorra com o fim de obter, adulterar ou destruir dados ou informações sem autorização expressa ou tácita do titular do dispositivo. No caso de instalação de vulnerabilidades, exige-se que o escopo do agente seja obter vantagem ilícita. É indiferente estar ou não o dispositivo conectado à rede de computadores. O crime é comum, doloso, formal e plurissubsistente, admitindo o *conatus*.

Forma equiparada: produzir, oferecer, distribuir, vender ou difundir dispositivo ou programa de computador com o intuito de permitir a prática da conduta definida no *caput*. Pune-se, com a mesma pena, a conduta de comercialização ou de distribuição de dispositivo (*hardware*) ou programa de computador (*software*) para a prática das condutas incriminadas no *caput*.

Formas majoradas: pena majorada de um a dois terços se houver divulgação, comercialização ou transmissão a terceiro, a qualquer título, dos dados ou informações obtidas. Além disso, o parágrafo quinto prevê a causa de aumento de pena aplicável tanto à forma do *caput* quanto à forma equiparada. Neste caso, a fração será de um terço até metade. A majorante está atrelada à vítima ser: **I** - Presidente da República, governadores e prefeitos; **II** - Presidente do Supremo Tribunal Federal; **III** - Presidente da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Assembleia Legislativa de Estado, da Câmara Legislativa do Distrito Federal ou de Câmara Municipal; **IV** - dirigente máximo da administração direta e indireta federal, estadual, municipal ou do DF.

Ação penal: No crime de invasão de dispositivo informático, a ação penal é pública condicionada à representação. Se o crime for cometido contra a administração pública direta ou indireta ou contra empresas concessionárias de serviços públicos, a ação penal é pública incondicionada.

17. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO

FURTO



O crime de furto está previsto no artigo 155 do Código Penal. A conduta incriminada é subtrair coisa alheia móvel. Subtrair é apropriar-se, pegar de outrem ou apoderar-se. A conduta pode ser realizada direta ou indiretamente, mediante um uso de um macaquinho adestrado, por exemplo. O objeto material é coisa alheia móvel. Coisa é toda coisa suscetível de apropriação econômica. Em regra, estão excluídas as coisas de uso comum, como o ar ou a água. Há, entretanto, possibilidade, se houver o seu destacamento para uso, como no caso de furto de mil litros de água mineral no estoque da engarrafadora. O ser humano não pode ser objeto de furto, mas o seu cadáver, se destacado para uso científico, pode ser subtraído. Não podem ser objeto do furto a *res derelicta*, a coisa abandonada, por não possuir proprietário, a *res nullius*, que a é a coisa de ninguém, como o peixe no mar, nem a *res desperdita*, que é a coisa perdida e cuja apropriação pode configurar o delito do artigo 169, parágrafo único, II, do Código Penal. A coisa deve ser móvel, sendo que os penalistas não se utilizam do conceito do Direito Civil. Deste modo, são móveis todos aqueles que podem ser transportados sem sua destruição ou desnaturação. Incluem-se os navios e aeronaves, considerados imóveis por ficção legal na esfera cível. Também estão abrangidos os semoventes, como cavalos e bois. A coisa também deve ser alheia. A esse respeito existem duas posições. A primeira pressupõe que a coisa deve ser de propriedade de outrem. Deste modo, se o sujeito se apropria de coisa sua, mas em poder de terceiro, pode cometer o delito do artigo 345 ou o previsto no artigo 346 do Código Penal. É a posição majoritária, defendida por Nelson Hungria. A outra posição defende que a coisa pode ser do próprio sujeito ativo, pois o termo “alheio” também pode ser referir à legítima posse de outrem. Por isso, o proprietário que se apodera de coisa sua, que foi dada em penhor por exemplo, comete o crime de furto. É o entendimento de Magalhães Noronha. Se a coisa for bem público ou bem particular que está em poder da Administração Pública, subtraída pelo funcionário público, valendo-se de suas funções, configura-se o crime de peculato. Se a coisa for comum, o crime será o previsto no artigo 156 do Código Penal. O crime é comum, não se exigindo nenhuma qualidade especial do sujeito ativo. Para a maioria da doutrina, o artigo 155 do Código Penal tutela a propriedade, a posse e a detenção legítima de coisa móvel. O elemento subjetivo é o dolo. É necessário o desejo de apropriação definitiva, devido ao tipo penal exigir que a vontade livre e consciente de subtração seja para si ou para outrem. O desejo de se apoderar definitivamente da coisa alheia móvel é denominada de *animus furandi* ou *animus rem sibi habendi*. Em razão da exigência de referido elemento subjetivo especial do tipo, não é punível o chamado furto de uso. Furto de uso é a apropriação realizada com a intenção de uso meramente momentâneo, de coisa alheia móvel não consumível e que seja devolvida no mesmo estado. O furto famélico, também chamado de furto necessitado, é aquele praticado por sujeito que está em extrema misabilidade e precisa saciar a fome. Pode configurar a causa excludente de ilicitude consistente no estado de necessidade, desde que presentes os seus requisitos. Deste modo, a necessidade deve ser premente e a ação deve se destinar diretamente a saciar a fome, não se configurando no caso de furto de coisas que não servem diretamente a isso. Súmula 567 do STJ:

Sistema de vigilância realizado por monitoramento eletrônico ou por existência de segurança no interior de estabelecimento comercial, por si só, não torna impossível a configuração do crime de furto.

O STF tem adotado a **teoria da *amotio* ou *aprehensio***, considerando consumado o delito de furto com a inversão da posse. Seguindo o mesmo entendimento, o Superior Tribunal de Justiça firmou a posição, ao julgar recurso representativo da controvérsia, de que o furto se reputa consumado quando o agente tem a posse de fato sobre o bem.

➤ **Furto Noturno (majorado):** o parágrafo primeiro do artigo 155 prevê a modalidade majorada do furto. A causa de aumento de pena será de um terço se o crime for praticado durante o repouso noturno. A doutrina aponta que o repouso noturno não se confunde com a noite, sendo que os costumes locais são levados em conta para se verificar a incidência ou não da majorante no caso concreto. A maioria da doutrina compreende não ser necessário que o local seja habitado para a configuração da majorante. Apesar da controvérsia existente, o Superior Tribunal de Justiça possui posição consolidada de ser aplicável a majorante do furto noturno tanto à forma simples quanto à forma qualificada do delito.

➤ **Furto privilegiado:** o artigo 155, em seu parágrafo segundo, prevê a modalidade privilegiada do furto, ou seja, com causa de diminuição de pena ou substituição da pena privativa de liberdade pela de multa. A pena deve ser diminuída pela fração de um a dois terços ou substituída por pena de multa, conforme as circunstâncias do caso concreto, devendo haver motivação concreta pelo juiz. A incidência da causa de diminuição de pena, caso presentes os requisitos, é direito público subjetivo do réu. Exige-se a primariedade do agente e que a *res furtiva*, ou seja, a coisa furtada seja de pequeno valor. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o pequeno valor da coisa deve ser como limite um salário mínimo. Não se deve confundir o pequeno valor, que configura o privilégio do furto, com a irrelevância do valor da coisa furtada, o que pode ensejar o reconhecimento da insignificância, que afasta a tipicidade material do fato. Tema também controverso na doutrina é a possibilidade de se reconhecer o privilégio no caso de furto qualificado. O STJ considera possível, especialmente se a qualificadora for de natureza objetiva.

➤ **Equiparação à coisa móvel:** o parágrafo terceiro do artigo 155 determina que a energia elétrica ou qualquer outra que tenha valor econômico se equipara à coisa móvel.

➤ **Furto qualificado (§ 4º):** o artigo 155, § 4º, do Código Penal prevê formas qualificadas, para as quais a pena passa a ser reclusão de dois a oito anos, e multa. São suas hipóteses:

- i. **com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa:** A destruição ou rompimento de obstáculo é a abertura, o desfazimento ou a inutilização de qualquer óbice, consistente em coisa, objeto ou edificação exteriores à coisa, como quebra-vento do carro (majoritário).
- ii. **com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza:** O **abuso de confiança** se configura quando há uma especial relação de confiabilidade ou de lealdade o sujeito ativo e a vítima. Furto **mediante fraude** é aquele em que o agente se utiliza de um ardil ou engodo para subtrair a coisa sem que a vítima perceba. O crime praticado **mediante escalada** é aquele que envolve um modo anormal de acesso, que exige considerável esforço por parte do agente. Por fim, o furto praticado **mediante destreza** é o que envolve anormal habilidade física ou manual.
- iii. **com emprego de chave falsa:** qualquer instrumento utilizado para a abertura de fechadura.

- iv. **mediante concurso de duas ou mais pessoas:** Podem ser computados coautores, partícipes, inimputáveis e até mesmo de sujeitos não identificados. Ver a Súmula 442 do STJ.

➤ **Furto qualificado (§ 4º-A):** Busca-se a punição de forma mais rígida para crimes como o de explosão de caixas eletrônicos para furto de dinheiro. A pena desta modalidade de furto é de reclusão de 4 (quatro) a 10 (dez) anos e multa. Configura-se com o **emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum**.

➤ **Furto qualificado (§ 5º):** a pena passa a ser a de reclusão, de três a oito anos, se a subtração for de veículo automotor que venha a ser transportado para outro Estado ou para o exterior. O dispositivo não menciona o Distrito Federal.

➤ **Furto qualificado: abigeato (§ 6º):** o parágrafo sexto do artigo 155 traz o furto qualificado que é denominado pela doutrina de abigeato. É o furto de gado, cuja pena é de reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, que se configura ainda que abatido ou dividido em partes no local da subtração.

➤ **Furto qualificado (§ 7º):** Incide se a subtração for de substâncias explosivas ou de acessórios que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego.

Furto de Coisa Comum

O artigo 156 prevê o crime de furto de coisa comum, que possui especializantes em relação ao crime de furto do artigo 155 do Código Penal. O crime é próprio, podendo ser cometido apenas pelo condômino, pelo coerdeiro ou pelo sócio. Segundo o professor Damásio de Jesus, o sócio pode ser o de direito ou o de fato. A coisa deve estar na posse legítima de outra pessoa, ou o crime será o de apropriação indébita, com inversão do *animus* da posse sobre a coisa. O crime é doloso, exigindo-se o elemento subjetivo especial do tipo, consiste no *animus rem sibi habendi* ou *animus furandi*. O objeto material deve ser a coisa comum. A tal respeito o parágrafo segundo do artigo 156 prevê não ser punível a subtração de coisa comum fungível, cujo valor não excede a quota a que tem direito o agente. O crime é plurissubsistente, sendo admissível o *conatus*. A ação penal é pública condicionada à representação.

DO ROUBO E DA EXTORSÃO

Roubo

O crime de roubo é o crime complexo que deriva da reunião do furto e do constrangimento ilegal, do furto e da ameaça ou do furto e do crime relativo à violência (lesão corporal, por exemplo). O núcleo do tipo é o mesmo do furto, qual seja: “subtrair”. Cuida-se de crime comum, pois qualquer pessoa pode ser o sujeito ativo, menos o proprietário. O sujeito passivo, por sua vez, é o proprietário, o possuidor ou o mero detentor da coisa e a pessoa sobre a qual recai a violência, a grave ameaça ou que é reduzida à impossibilidade de resistência. O elemento subjetivo é o dolo. Não há previsão da modalidade culposa.

Roubo próprio: o roubo próprio é aquele previsto no *caput* do artigo 157, com o seguinte teor: “Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência”. A subtração pode ser praticada mediante violência, grave ameaça ou outro meio de reduzir a vítima à incapacidade de resistência. Consuma-se com o

apoderamento do bem, mesmo que o agente não consiga manter a coisa consigo depois. É a posição adotada pelo STF e pelo STJ. O crime de roubo próprio é plurissubsistente e admite a punição da tentativa.

Roubo impróprio ou por aproximação: o parágrafo primeiro do artigo 157 traz forma equiparada do crime de roubo. O dispositivo prevê incorrer na mesma pena o agente que, logo depois de subtraída a coisa, emprega violência contra pessoa ou grave ameaça, a fim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro. A violência ou grave ameaça contra a pessoa não é utilizada para a subtração da coisa. O agente usa de um desses meios **para assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa**, após a subtração. Crime dano, de forma livre, instantâneo e unissubjetivo.

➤ **Roubo circunstanciado ou majorado (§ 2º):** O artigo 157, no seu parágrafo segundo, prevê causas de aumento de pena aplicáveis ao roubo, cuja fração varia de um terço até metade:

- i. **se há o concurso de duas ou mais pessoas:** a doutrina majoritária entende cabível tanto o cômputo de coautores como de partícipes.
- ii. **se a vítima está em serviço de transporte de valores e o agente conhece tal circunstância:** crime praticado contra os funcionários que estejam atuando no transporte de valores, quando no exercício da função.
- iii. **se a subtração for de veículo automotor que venha a ser transportado para outro Estado ou para o exterior:** O dispositivo não menciona o Distrito Federal, razão pela qual a doutrina majoritária entende que sua inclusão configuraria analogia *in malam partem*.
- iv. **se o agente mantém a vítima em seu poder, restringindo sua liberdade:** Incide se o agente mantém o ofendido em seu poder, restringindo sua liberdade, além do tempo necessário para a subtração.
- v. **se a subtração for de substâncias explosivas ou de acessórios que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego:** inserido pela Lei 13.654/2018, que visa a dar um tratamento mais rígido aos delitos patrimoniais, mormente aqueles praticados contra agências bancárias.
- vi. **se a violência ou grave ameaça é exercida com emprego de arma branca:** dispositivo inserido pela Lei 13.964/2019, voltando a ser roubo majorado o crime praticado mediante emprego de arma.

➤ **Roubo circunstanciado ou majorado (§ 2º-A):** o aumento de pena será realizado pela fração de 2/3:

- i. **se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma de fogo;** inserido pela Lei nº 13.654/2018, antes o aumento era de um terço até metade em caso de emprego de arma. A alteração mais gravosa, portanto. Não incide no caso de arma de brinquedo. O STJ consolidou o entendimento de ser desnecessária a prova pericial, desde que outros elementos de prova demonstrassem a utilização da arma pelo agente
- ii. **se há destruição ou rompimento de obstáculo mediante o emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum:** É o que ocorre em um assalto a banco, se os agentes usarem dinamite para destruir a porta do cofre e obter acesso aos valores lá custodiados.

➤ **Roubo qualificado do § 2º-B:** “Se a violência ou grave ameaça é exercida com emprego de arma de fogo de uso restrito ou proibido, aplica-se em dobro a pena prevista no *caput* deste artigo.”

Concurso de causas de aumento de pena: Súmula 443 do STJ: “o aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes.”.

✍ **Formas qualificadas:** O resultado, lesão grave ou morte, deve decorrer da violência, podendo ser causado por culpa ou dolo. Tem prevalecido no STF que não incidem as causas de aumento de pena às modalidades de roubo qualificado. São os casos de roubos qualificados pelo resultado:

I. **Se resulta lesão corporal grave:** O CP trata as lesões de natureza grave e gravíssima com a mesma denominação: de natureza grave. A pena, neste caso, é de reclusão, de 7 a 18 anos, e multa.

II. **Se resulta morte: latrocínio:** O latrocínio é considerado crime contra o patrimônio e, por isso, ainda que a morte tenha sido causa por dolo, não é da competência do tribunal do júri. O latrocínio é delito que tutela tanto o patrimônio quando a vida humana. Sua pena é de reclusão, de 20 a 30 anos, e multa. A Súmula 610 do STF dispõe que se configura o crime de latrocínio, quando o homicídio se consuma, ainda que não realize o agente a subtração de bens da vítima. O Supremo Tribunal Federal possui julgado de ambas as turmas em que se reconhece a existência de crime único, mesmo que haja mais de um resultado morte. O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, possui entendimento consolidado no sentido de que a pluralidade de vítimas enseja o reconhecimento do concurso formal impróprio, caso haja diversidade de desígnios.

EXTORSÃO

Extorsão: O delito de extorsão está previsto no artigo 158 do Código Penal. A conduta incriminada é constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a fazer, tolerar que se faça ou deixar de fazer alguma coisa. O constrangimento aqui, que configuraria o crime de constrangimento ilegal, é o meio para a obtenção de vantagem econômica. A Súmula 96 do STJ dispõe que o crime de extorsão se consuma independentemente da obtenção da vantagem indevida. O crime é comum, doloso e exige o elemento subjetivo especial do tipo, consistente no intuito do agente de obter vantagem econômica indevida. A vantagem deve ser econômica e, além disso, deve ser indevida. O crime é plurissubsistente, admitindo a punição em sua forma tentada.

✍ **Forma majorada:** causa de aumento de pena, de um terço até metade, se o crime é cometido:

- **Por duas ou mais pessoas:** exige-se que o crime seja **cometido** por duas ou mais pessoas, ou seja, eventuais partícipes não podem ser computados para o reconhecimento da majorante.
- **Com emprego de arma:** arma própria e imprópria, de fogo ou branca.

✍ **Formas qualificadas pelo resultado:** O parágrafo segundo do artigo 158 determina a aplicação, à **extorsão praticada mediante violência**, o disposto no § 3º do artigo 157 do Código Penal.

✍ **Forma qualificada: sequestro relâmpago:** O artigo 158, § 3º: forma qualificada da extorsão, denominada pela doutrina de sequestro relâmpago, com pena de 6 a 12 anos de reclusão e multa. Configura-se se o constrangimento, no crime de extorsão, é cometido mediante a restrição da liberdade da vítima e essa condição é necessária para a obtenção da vantagem econômica. Há, ainda, a previsão da incidência de formas qualificadas pelo resultado: a parte final do § 3º do artigo 158 prevê que, se resulta lesão corporal

grave ou morte, aplicam-se as penas previstas no art. 159, §§ 2º e 3º, respectivamente. Com o advento do pacote anticrime, passou a ser considerada hedionda apenas a modalidade do artigo 158, § 3º, do CP, havendo controvérsia sobre ser ou não necessário o resultado morte ou lesão grave.

Extorsão Indireta

A conduta incriminada no art. 159 do CP é sequestrar pessoa, ou seja, limitar, restringir ou impossibilitar o exercício do direito de locomoção da vítima. O crime é doloso, sendo necessária a finalidade de obter, para si ou para outrem, qualquer vantagem, como condição ou preço do resgate (elemento subjetivo especial do tipo). É prescindível, todavia, que o agente efetivamente venha a obter qualquer vantagem. O crime é formal, de tendência interna transcendente de resultado cortado ou de resultado separado. O crime é comum. O sujeito passivo, quanto ao sequestro, deve ser pessoa. O crime é permanente e plurissubsistente, admitindo a punição pela forma tentada.

➤ **Formas qualificadas (§ 1º):** pena de reclusão, de doze a vinte anos.

- **Se o sequestro dura mais de 24 (vinte e quatro) horas:** consequências mais nefastas para a vítima privada de sua liberdade.
- **Se o sequestrado é menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos:** quando a vítima possui idade inferior a 18 anos ou superior a 60 anos, incide a qualificadora do parágrafo primeiro do artigo 159. Justifica-se pela maior fragilidade da vítima, seja pelo desenvolvimento mental e moral incompletos, no caso das crianças e adolescentes, seja pela vulnerabilidade decorrente do envelhecimento, no caso dos idosos.
- **Se o crime é cometido por bando ou quadrilha:** atualmente denominado de crime de associação criminosa. Exige-se no mínimo o concurso de três agentes.

➤ **Formas qualificadas pelo resultado (§§ 2º e 3º):** o resultado pode decorrer de dolo ou culpa:

- **Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:** reclusão, de dezesseis a vinte e quatro anos. O entendimento que parece prevalecer na doutrina é que a lesão corporal de natureza grave deve ser sofrida pelo sequestrado.
- **Se resulta a morte:** pena de vinte e quatro a trinta anos de reclusão. O entendimento que parece prevalecer na doutrina é que a morte deve ser do próprio sequestrado.

➤ **Delação premiada:** causa de diminuição de pena, com utilização de fração entre um terço a dois terços. A previsão é que incide a minorante se o crime é cometido em concurso e o concorrente o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado.

Extorsão Indireta

O delito de extorsão indireta está previsto no artigo 160 do Código Penal. A conduta incriminada é exigir (requerer, demandar, requisitar) ou receber (adquirir, obter) documento que pode dar causa a procedimento criminal contra a vítima ou contra terceiro, como garantia de dívida, mediante abuso da situação de alguém. Há dois núcleos do tipo: exigir e receber. O tipo penal é misto alternativo, sendo que a ocorrência das duas ações nucleares, no mesmo contexto, configura crime único. Deve haver abuso da situação da vítima. O documento, que tem a finalidade de garantir a dívida, é aquele que tem potencialidade para a instauração

de procedimento criminal contra a vítima, como a duplicata simulada, o cheque emitido sem provisão de fundos ou aquele em que ele falsifica assinatura de terceiros. O crime é comum e doloso. Na forma “exigir”, o crime é formal. Neste caso, é plurissubsistente na forma escrita, admitindo a tentativa. Se for praticado verbalmente, não é possível o *conatus*. Na forma de “receber”, o crime é material e plurissubsistente.

USURPAÇÃO

Alteração de limites

O artigo 161, caput, do Código Penal, prevê o delito de usurpação de limites. A conduta incriminada é suprimir (extinguir ou eliminar) ou deslocar (retirar do local) tapume, marco ou qualquer outro sinal indicativo de linha divisória (interpretação analógica). O elemento subjetivo é o dolo, exigindo-se elemento subjetivo especial do tipo, consistente na finalidade de “apropriar-se, no todo ou em parte, de coisa imóvel alheia”. O crime é formal, de ação múltipla ou de tipo misto alternativo, comum e plurissubsistente.

Usurpação de águas

A conduta incriminada é desviar (mudar o curso) ou represar (conter ou barrar), em proveito próprio ou de outrem, águas alheias. Cuida-se, portanto, de crime de ação múltipla. Águas alheias são aquelas pertencentes a terceiros e, segundo alguns doutrinadores, aquela de uso comum, que o agente não poderia tomar para si, conforme regulamenta o Código de Águas. O elemento subjetivo é o dolo, sendo exigido também o intuito de obtenção de proveito para si ou para outrem. É formal, comum e plurissubsistente, admitindo a punição da forma tentada.

Ebulho possessório

O crime de esbulho possessório está previsto no inciso II, §1º, do artigo 161, como conduta equiparada à do *caput*. A conduta incriminada é invadir (penetrar, usurpar, invadir) terreno ou edifício alheio para o fim de esbulho possessório. O tipo penal pode ser realizado por meio de violência à pessoa, grave ameaça ou mediante o concurso de mais de duas pessoas. O crime é doloso. É exigida a finalidade de cometer o esbulho possessório, que é a retirada do proprietário ou possuidor, de forma violenta, da posse, tomando-a para si. O crime é comum e plurissubsistente. Consuma-se com a efetiva invasão da propriedade.

Disposições comuns: Quanto aos crimes de alteração de limites, usurpação de águas e esbulho possessório, o art. 161, § 2º, prevê que, havendo violência de referidos crimes, deve haver cúmulo de penas com a violência. A ação penal é pública incondicionada, salvo se o crime for cometido em propriedade particular e não houver violência. Somente neste caso, a ação penal será privada.

Supressão ou alteração de marca em animais

O artigo 162 torna típica a conduta de supressão ou alteração de marca em animais. A conduta incriminada é suprimir (extinguir ou eliminar) ou alterar (mudar, modificar), de forma indevida, marca ou sinal indicativo de propriedade em gado ou rebanho alheio. O tipo é misto alternativo. A supressão ou alteração deve ser indevida, ou seja, contrária ao direito. O gado ou o rebanho deve ser alheio. O bem jurídico tutelado consiste na posse e na propriedade de semoventes. O crime é comum, material e plurissubsistente.

DANO

O crime de dano está previsto no artigo 162 do Código Penal. Cuida-se de crime comum, não se exigindo nenhuma qualidade específica do sujeito ativo. Tutela-se o patrimônio, público ou privado, tanto no âmbito da propriedade quanto da posse. São núcleos do tipo: “destruir”, “inutilizar” ou “deteriorar”. O objeto material é coisa alheia, razão pela qual a destruição, inutilização ou deterioração de coisa própria não configura o crime do artigo 163 do Código Penal. É crime de ação múltipla e doloso. Tratando-se de crime plurissubsistente, é possível a punição do *conatus*. Não há previsão de punição da modalidade culposa. Existe controvérsia sobre a exigência de elemento subjetivo especial do tipo: o STF já decidiu que o preso, ao danificar a cela para a sua fuga, pratica o crime do artigo 163, na sua forma qualificada. O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, possui entendimento de que referida conduta praticada pelo preso não configura o crime, dada a ausência de *animus nocendi*.

➤ **Dano qualificado:** o crime de dano possui a modalidade qualificada, em que a pena passa a ser de detenção, de seis meses a três anos, e multa, além da pena correspondente à violência. Deste modo, configurada violência, como a lesão corporal de natureza grave, haverá concurso material de penas.

I - com violência à pessoa ou grave ameaça: A violência deve ser cometida contra a pessoa para qualificar o crime, não se configurando a qualificadora com a violência praticada contra a coisa. São absorvidos por tal modalidade de dano o crime de ameaça e a contravenção penal de vias de fato.

II - com emprego de substância inflamável ou explosiva, se o fato não constitui crime mais grave: A substância inflamável ou explosiva possui maior potencial danoso, além de possuir o potencial de causar perigo a várias pessoas.

III - contra o patrimônio da União, de Estado, do Distrito Federal, de Município ou de autarquia, fundação pública, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviços públicos: A Lei nº 13.531, de 2017, incluiu na modalidade qualificada como titulares do patrimônio atingido: o Distrito Federal, a autarquia, a fundação pública e a empresa pública.

IV - por motivo egoístico ou com prejuízo considerável para a vítima: O motivo egoístico que qualifica o dano é a motivação ligada a um sentimento pessoal do agente, ligado a algum interesse seu.

Ação Penal: privada nos casos do art. 163, *caput*, e do inciso IV do seu parágrafo. Nos demais casos, a ação penal é pública incondicionada.

Introdução ou Abandono de Animais em Propriedade Alheia

O crime de introdução ou abandono de animais em propriedade alheia está previsto no artigo 164 do Código Penal. A conduta incriminada é a de “introduzir” ou “deixar” animais em propriedade alheia. É imprescindível que haja prejuízo para a vítima. Não deve haver consentimento da vítima para a configuração do crime. O crime é de forma livre, podendo se configurar de diferentes formas. O crime é doloso. Há jurisprudência que aponta a necessidade de intenção de causar o prejuízo, sendo que Cezar Bitencourt defende não ser necessário. O crime é material. Em razão da necessidade do efetivo prejuízo para a configuração do delito, a doutrina aponta não ser possível a punição da forma tentada. Cuida-se de tipo penal misto alternativo.

- **Ação Penal:** O artigo 167 do Código Penal dispõe sobre a ação penal no caso de crime de introdução ou abandono de animais em propriedade alheia. Deste modo, a ação penal será privada.

Dano em Coisa de Valor Artístico, Arqueológico ou Histórico: A doutrina aponta que houve revogação tácita deste artigo com a entrada em vigor da Lei 9.605/98, que passou a dispor sobre o tema em seu artigo 62.

Alteração de Local Especialmente Protegido: A matéria passou a ser inteiramente regulada pelo artigo 63 da Lei 9.605/98, tendo havido sua revogação tácita.

APROPRIAÇÃO INDÉBITA

Apropriação indébita

O delito de apropriação indébita está previsto no artigo 168 do Código Penal. Protegem-se a propriedade e os direitos reais de garantia. Não se exige confiança ou fidúcia entre o sujeito ativo e o passivo, sendo suficiente que haja posse justa ou mera detenção do agente sobre a coisa. A ação nuclear é apropriar-se de coisa alheia móvel. Exige-se a anterior posse ou detenção lícita da coisa, em nome alheio, ou seja, o agente deve ter, anteriormente à conduta típica, a posse justa ou a detenção lícita da coisa, sem que tenha a disponibilidade jurídica da coisa. A consumação do delito se dá com a inversão do título da posse, isto é, o agente deixa de possuir em nome alheio (*alieno domine*) para possuir como dono (*causa dominii*). A inversão do título ou da natureza da posse pode se consubstanciar na recusa em devolvê-la, quando o agente demonstra que a tomou para si, ou em algum ato de disponibilidade, em razão de só o proprietário poder dispor da coisa. Ainda que haja divergências, parece prevalecer o entendimento segundo o qual é possível a tentativa de apropriação indébita, apesar de ser difícil sua configuração. A apropriação indébita é crime doloso, exigindo o *animus rem sibi habendi*. A doutrina majoritária classifica o crime em estudo como comum. É crime material, pois exige que a coisa passe a ser possuída pelo agente a título de proprietário, o que acarreta o resultado naturalístico de lesão ao patrimônio da vítima.

👉 **Modalidades majoradas:** O CP prevê o aumento de um terço na pena nos seguintes casos: I - em depósito necessário; II - na qualidade de tutor, curador, síndico, liquidatário, inventariante, testamenteiro ou depositário judicial; III - em razão de ofício, emprego ou profissão.

APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA

O delito de apropriação indébita previdenciária está previsto no artigo 168-A do Código Penal. A ação nuclear é “deixar de repassar”, ou seja, trata-se de crime omissivo, pois se configura quando o indivíduo não repassa. Anteriormente, as contribuições devem ter sido recolhidas dos contribuintes, o que é um pressuposto para a conduta típica do agente. Cuida-se de crime doloso. O repasse, para a configuração do delito, deve não ter sido feito na forma e no prazo legal ou convencional. Como os prazos estão previstos em lei, é necessária uma complementação normativa, o que leva à conclusão de se tratar de norma penal em branco. Por se tratar de crime omissivo próprio, ou seja, delito que já prevê um não fazer como seu tipo penal, não se admite a tentativa. crime é formal, ou seja, não se exige resultado naturalístico para a sua consumação.

Exige-se finalidade específica (elemento subjetivo especial do tipo)? O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento sobre ser prescindível, ou seja, desnecessário o elemento subjetivo especial do tipo. Não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

👉 **Formas equiparadas:** O artigo 168, § 1º, prevê formas equiparadas, se o agente de deixar de:

I – recolher, no prazo legal, contribuição ou outra importância destinada à previdência social que tenha sido descontada de pagamento efetuado a segurados, a terceiros ou arrecadada do público

II – recolher contribuições devidas à previdência social que tenham integrado despesas contábeis ou custos relativos à venda de produtos ou à prestação de serviços

III - pagar benefício devido a segurado, quando as respectivas cotas ou valores já tiverem sido reembolsados à empresa pela previdência social.

Causa extintiva da punibilidade: O parágrafo segundo do artigo 168-A prevê uma causa de extinção da punibilidade. Prevê-se que, caso o agente espontaneamente declare, confesse e efetue o pagamento das contribuições, importâncias ou valores, termos em que se incluem juros e correção monetária, além de prestar as informações devidas à Previdência Social, na forma definida em lei ou regulamento, sua punibilidade deve ser extinta. O termo final para referido benefício é o **início da ação fiscal**.

Perdão judicial ou substituição da pena por multa: Exige-se que o agente seja **primário e de bons antecedentes**, devendo, ainda, preencher um dos requisitos: efetuar o pagamento da contribuição social previdenciária e acessórios (incluídos os juros) após o início da execução fiscal e antes de oferecida a denúncia ou que o valor das contribuições devidas, inclusive acessórios, seja igual ou inferior àquele estabelecido, pela Previdência Social, como mínimo para o ajuizamento das execuções fiscais.

Suspensão e extinção da pretensão punitiva: legislação extravagante: O Superior Tribunal de Justiça tem considerado que a quitação do débito referente ao crédito tributário extingue a punibilidade, nos termos da Lei 10.684/03. O Supremo Tribunal Federal possui precedente no mesmo sentido. Com relação à aplicação do princípio da insignificância, atualmente STJ e STF negam a incidência aos crimes de apropriação de contribuição previdenciária e sonegação de contribuição previdenciária.

Apropriação de Coisa Havida por Erro, Caso Fortuito ou Força da Natureza

O artigo 169 do Código Penal trata de diversos delitos, tratado da apropriação de coisa havida por erro, caso fortuito ou força da natureza em seu *caput*. Além disso, o parágrafo único prevê formas equiparadas, cada qual com seu *nomen iuris*, ou seja, com denominação diversa. Estudaremos cada um separadamente, a começar com o do *caput*. O crime de apropriação de coisa havia por erro, caso fortuito ou força da natureza possui como núcleo do tipo o verbo “apropriar-se”, sendo o objeto material a coisa alheia, que tenha chegado ao seu poder por erro, caso fortuito ou força maior. Tutelam-se o patrimônio e a posse legítima. O crime é comum. É material. É de forma livre, instantâneo e plurissubsistente, admitindo a tentativa.

Apropriação de Tesouro

O artigo 169 prevê no seu parágrafo único, inciso I, a forma equiparada que se denomina apropriação de tesouro. A conduta envolve o “achar” tesouro em prédio alheio e o subsequente “apropriar-se”, seja no todo

ou em parte, da cota a que tem direito o proprietário do prédio em que estava tal tesouro. Tesouro é um conjunto de coisas valiosas ou preciosas, como moedas de ouro, que podem estar enterradas ou apenas ocultas. O encontro deve ser causal, situação em que deverá ser dividido igualmente entre o proprietário do terreno e aquele que o encontrar. O Código Civil trata do tema do achado de tesouro em seus artigos 1.264 a 1.266. O crime é comum, instantâneo, material, de forma livre e plurissubsistente.

Apropriação de Coisa Achada

A apropriação de coisa achada, forma equiparada ao crime de apropriação de coisa havida por erro, caso fortuito ou força da natureza, está tipificada no inciso II do parágrafo único do artigo 169. Cuida-se de crime de conduta mista, por envolver uma ação seguida de uma omissão, sendo ambos os comportamentos necessários para a sua configuração. O tipo penal é o seguinte: “quem acha coisa alheia perdida e dela se apropria, total ou parcialmente [conduta comissiva], deixando de restituí-la ao dono ou legítimo possuidor ou de entregá-la à autoridade competente, dentro no prazo de quinze dias [conduta omissiva].”

Forma Privilegiada para os Crimes do Capítulo V – Da Apropriação Indébita: determina-se a aplicação do disposto no parágrafo segundo do artigo 155, dispositivo que trata do furto privilegiado.

ESTELIONATO E OUTRAS FRAUDES

➤ Estelionato

O estelionato está previsto no *caput* do artigo 171 do Código Penal. As formas equiparadas, por possuírem denominações próprias dadas pela própria lei, serão estudadas separadamente. O estelionato consiste na conduta de “obter” (vir a ter, conseguir, receber), para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio. A prática da conduta se dá por meio de fraude, ou, como diz a lei, por meio de indução ou manutenção de alguém em erro, mediante artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento. Artifício é a astúcia ou dissimulação utilizada para que alguém interprete os fatos de forma errada. Ardil é a sagacidade, o estratagemas, a armação ou cilada. Qualquer outro meio fraudulento representa a cláusula de interpretação extensiva, que deve ser feita com base nos exemplos de artifício e ardil. O crime é comum. Entretanto, o sujeito passivo deve ter capacidade de discernimento para que possa ser mantida ou induzida a erro, ou seja, ser vítima da fraude perpetrada pelo agente. A doutrina aponta haver a chamada dupla relação de causa de efeito: de início, o agente emprega o artifício, o ardil ou outro meio fraudulento para que o sujeito passivo seja induzido a erro ou mantido em erro; na sequência, em virtude do erro, há a obtenção de vantagem ilícita pelo agente e o consequente prejuízo para a vítima. Cuida-se de crime material. Exige-se o duplo resultado, consistente na vantagem ilícita e no prejuízo alheio. É crime de forma livre, doloso e plurissubsistente, razão pela qual admite a forma tentada.

✎ **Estelionato privilegiado:** aplica-se a regra do furto privilegiado ao estelionato.

➤ Disposição de Coisa Alheia como Própria

O artigo 171, § 2º, I, do Código Penal prevê o crime de disposição de coisa alheia como própria. No crime de disposição de coisa alheia como própria, o agente também mantém a vítima em erro ou a induz a erro para,

então, obter vantagem ilícita em prejuízo alheio. Entretanto, neste caso, a prática ocorre por meio de uma das ações: “vender”, “permutar”; “dar em pagamento”; “dar em locação” ou dar em garantia. Em todos os casos, o objetivo material é a coisa alheia, que o agente faz a vítima crer ser de sua propriedade. Exigem-se a vantagem ilícita do agente e a o prejuízo da vítima. É crime comum, material, plurissubsistente e doloso.

➤ **Alienação ou Oneração Fraudulenta de Coisa Própria**

A alienação ou oneração fraudulenta de coisa própria possui tipificação penal no artigo 171, § 2º, inciso II, do Código Penal. Referida forma equiparada ao estelionato possui praticamente as mesmas ações nucleares do tipo penal analisado anteriormente, do crime de disposição alheia como própria (a exceção é “dar em locação”, só presente no delito já analisado). Cuida-se de tipo penal misto alternativo. O objeto material, entretanto, é a coisa própria, mas da qual o agente não possui a disponibilidade e, mesmo assim, procede a sua alienação ou oneração fraudulenta. Pode ser a coisa própria alguma que seja inalienável, que esteja gravada de ônus (como hipoteca), que seja litigiosa, bem como imóvel que já tenha prometido vender a terceiro, mediante pagamento em prestações. De toda forma, é imprescindível que o sujeito ativo tenha silenciado sobre tais circunstâncias. A tentativa é possível. O crime é material e doloso.

➤ **Defraudação de Penhor**

O delito de defraudação de penhor está tipificado no artigo 171, § 2º, inciso III do Código Penal. O núcleo do tipo é “defraudar” (fraudar, ludibriar, usurpar, espoliar) da coisa dada em garantia pignoratícia, da qual o agente tem a posse. O crime é de forma livre, sendo que a defraudação pode ocorrer por meio de alienação não consentida ou por outro modo. A defraudação de penhor ocorre com a perda do direito real de garantia pelo credor, podendo ocorrer por meio de alienação, como visto, da coisa empenhada. Sujeito ativo é o devedor pignoratício, enquanto o sujeito passivo é o credor pignoratício. É crime doloso, plurissubsistente e material.

➤ **Fraude na Entrega de Coisa**

O artigo 171, § 2º, inciso IV, prevê o crime de fraude na entrega de coisa. A conduta é “defraudar” (fraudar, adulterar, ludibriar, alterar) substância, qualidade ou quantidade da coisa que deve entregar a alguém. O dever de entregar a alguém pode decorrer de um negócio jurídico, de determinação legal ou judicial. A substância da coisa diz respeito a sua constituição, sua essência; a qualidade se refere à espécie, e, por sim, a quantidade diz respeito à massa, ao tamanho ou ao número. Também é necessário que haja a fraude para a configuração do delito, que é material, plurissubsistente e doloso.

➤ **Fraude para Recebimento de Indenização ou Valor de Seguro**

O delito de fraude para recebimento de indenização ou valor de seguro, também equiparado ao estelionato, possui previsão no artigo 171, § 2º, inciso V. A fraude é realizada por meio da conduta de “destruir” (demolir, arruinar ou devastar), no todo ou em parte, ou de “ocultar” (encobrir, esconder, sonegar) coisa própria. Também pode ser realizada por meio da conduta de “lesar” (ferir, causar lesão, lesionar) ao próprio corpo ou à saúde, bem como de “agravar” (tornar grave ou mais grave) as consequências da lesão ou a saúde. O crime é doloso e formal, não sendo necessário que haja a efetiva obtenção da indenização ou valor do

segundo para a consumação do delito. O crime é classificado como próprio por parte da doutrina, por exigir que o sujeito ativo seja o dono da coisa ou o indivíduo que sofre as lesões ou o agravamento das consequências da lesão ou doença.

➤ **Fraude no pagamento por meio de cheque**

No artigo 171, § 2º, VI, do Código Penal, as condutas incriminadas no crime de fraude no pagamento por meio de cheque são emitir cheque, sem suficiente provisão de fundos, ou lhe frustrar o pagamento. Emitir o cheque, para os fins do artigo, significa colocá-lo em circulação, não bastando a sua confecção ou assinatura. Frustrar o pagamento é impedir que o beneficiário obtenha o valor indicado na cártula. O emitente tem o direito de frustrar o pagamento em determinados casos, como de roubo ou extravio, desde que haja justo motivo. Portanto, só configura o crime a frustração indevida do pagamento. O cheque dado em garantia, caso posteriormente não haja fundos para sua compensação, não serve para a configuração do delito em tela. Por ser ordem de pagamento à vista, o cheque pré-datado (ou pós-datado) não configura o crime. A confirmar a necessidade de fraude para a configuração do delito, há o enunciado número 246 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, que dispõe que se não houver fraude, não se configura o crime. A Suprema Corte também aprovou a Súmula 554, a qual preconiza que o pagamento de cheque emitido sem fundos, após o recebimento da denúncia, não obsta ao prosseguimento da ação penal. Apesar de se tratar de matéria processual, cumpre registrar o teor do enunciado número 244 da Súmula do STJ que fixa a competência no foro do local da recusa.

➤ **Formas majoradas do estelionato e figuras equiparadas e ação penal:**

No art. 171, § 3º, do CP, há previsão de aumento de pena em um terço, na situação em que o crime é cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência. O parágrafo quarto prevê a pena em dobro se o crime for cometido contra idoso. O STJ considera que a forma majorada o parágrafo terceiro se configura quando a vítima for o INSS, conforme sua Súmula 24. Por fim, o Pacote Anticrime inseriu o parágrafo quinto, para estabelecer que, como regra, a ação penal será pública condicionada à representação. Entretanto, continuará sendo pública incondicionada nos casos de o crime ter sido praticado contra: I - a Administração Pública, direta ou indireta; II - criança ou adolescente; III - pessoa com deficiência mental; ou IV - maior de 70 (setenta) anos de idade ou incapaz.

➤ **Duplicata Simulada**

O delito de duplicata simulada está previsto no artigo 172 do Código Penal. A conduta incriminar é “emitir”, ou seja, colocar em circulação ou lançar fatura, duplicata ou nota de venda de forma simulada. Isto é, o documento deve não corresponder à quantidade ou qualidade da mercadoria vendida ou ao serviço prestado. O parágrafo único prevê a forma equiparada de “falsificar” (desvirtuar, alterar os dados) ou “adulterar” (modificar, corromper) a escrituração do Livro de Registro das Duplicatas. O crime é comum, doloso, formal, comissivo e plurissubsistente, ou seja, admite a forma tentada.

➤ **Abuso de incapazes**

O crime de abuso de incapazes está tipificado no artigo 173 do Código Penal. O sujeito ativo pode ser qualquer pessoa. O sujeito passivo deve ser o menor, o alienado ou o débil mental, ou seja, aquele que possui alguma deficiência ou doença de ordem mental. A conduta nuclear é “abusar” (usar de maneira inadequada, tirar vantagem de). O abuso pode ser efetuado em proveito próprio ou alheio, recaindo sobre a necessidade, paixão ou inexperiência da vítima. O crime é formal, doloso e plurissubsistente, admitindo o *conatus*.

➤ **Induzimento à Especulação**

O artigo 174 do Código Penal está previsto no induzimento à especulação. O sujeito ativo é qualquer pessoa. Sujeito passivo, por sua vez, deve ser alguém menor ou que seja inexperiente, simples ou ingênuo. A conduta nuclear é “abusar” (usar de maneira inadequada, tirar vantagem de). O abuso pode ser efetuado em proveito próprio ou alheio, recaindo sobre a inexperiência ou inferioridade mental da vítima. O sujeito passivo deve, ainda, ser compelido à prática do jogo ou da aposta ou à especulação com títulos ou mercadorias. Exige-se que o agente saiba ou deva saber que a conduta é ruína. O crime é doloso, formal, de forma livre e plurissubsistente.

➤ **Fraude no Comércio**

O delito de fraude no comércio está previsto no artigo 175 do Código Penal. O núcleo do tipo é “enganar” (induzir em erro, mentir, iludir) o adquirente ou consumidor, no exercício de atividade comercial. O engano pode ocorrer de dois modos, sendo, portanto, crime de forma vinculada: vendendo, como verdadeira ou perfeita, mercadoria que seja falsificada ou que esteja deteriorada; ou entregando uma mercadoria por outra. Alguns doutrinadores entendem que houve revogação em razão do artigo 7º, IV, da Lei 8.137/90, complementado pelo artigo 18, § 6º, do Código de Defesa do Consumidor. Entretanto, entende-se que não houve a regulamentação total da matéria, sendo que o conflito aparente de normas deve ser analisado caso a caso. O crime é doloso e plurissubsistente.

✚ **Forma qualificada:** pena de detenção, de seis meses a dois anos, ou multa. O núcleo do tipo é “alterar” (modificar, causar alteração, mudar); “substituir” (colocar no lugar de outra coisa, trocar) ou “vender” (efetuar a alienação mediante pagamento de preço). As condutas são de alterar, em obra que lhe é encomendada, a qualidade ou o peso de metal ou substituir, no mesmo caso, pedra verdadeira por falsa ou por outra de menor valor. Além disso, incrimina-se o ato de vender pedra falsa por verdadeira ou de vender, como precioso, metal de outra qualidade.

✚ **Forma privilegiada:** Aplica-se à fraude no comércio as regras do furto privilegiado.

➤ **Outras Fraudes**

O artigo 176 prevê o tipo penal referente a outras fraudes. O tipo penal tem como núcleos do tipo “tomar” refeição, “alojar-se” em hotel ou “utilizar-se” de meio de transporte. Refeição inclui bebidas e hotel abrange também pensões e albergues, segundo a doutrina. Em todos os casos, exige-se que o agente não disponha de recursos para efetuar o pagamento. Isto porque o tipo penal exige que o agente não possua o valor necessário para efetuar o pagamento. A ação penal é privada e há possibilidade de aplicação do perdão judicial. O crime é de dano, material, comum, doloso e plurissubsistente.

➤ **Fraudes e Abusos na Fundação ou Administração de Sociedade por Ações**

O crime de fraudes e abusos na fundação ou administração de sociedade por ações está situado no artigo 177 do Código Penal. O crime é o de promover a fundação de sociedade por ações, fazendo, em prospecto ou em comunicação ao público ou à assembléia, afirmação falsa sobre a constituição da sociedade. Também se configura se o agente ocultar, em referidos documentos, fraudulentamente, fato relativo à constituição da sociedade. Cuida-se de delito subsidiário, sendo que só se configura se não se configurar o crime contra a economia popular. Há delitos do artigo 3º, incisos VII a X, da Lei 1.521/51, a Lei de Economia Popular, que são próximas dos delitos tratados no artigo 177 do Código Penal, devendo se analisar os casos com base na subsidiariedade expressa do crime em estudo. O parágrafo primeiro traz formas equiparadas, sendo que são crimes próprios, que exigem qualidade específica do sujeito ativo. Em todos se protege o patrimônio societário. O parágrafo segundo prevê o chamado crime de acionista ou de negociação de voto, que pune a conduta do acionista que negocia o voto nas deliberações de assembleia geral, exigindo-se o elemento subjetivo especial do tipo consistente no fim de obter vantagem para si ou para outrem. O voto é trocado por determinado interesse do sujeito ativo. Neste caso, a pena é mais leve, consistente em detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

➤ **Emissão Irregular de Conhecimento de Depósito ou “Warrant”**

O delito de emissão irregular de conhecimento de depósito ou *warrant* está tipificado no artigo 178 do Código Penal. A emissão, no caso, significa colocar o título em circulação. O objeto material é o conhecimento de depósito ou *warrant*. E emissão deve ocorrer em descordo com disposição legal, o que torna o artigo 178 do Código Penal uma norma penal em branco, devendo ser complementada por normas de Direito Empresarial que regulam o conhecimento de depósito ou *warrant*. O crime é formal e doloso. A doutrina tem entendido que o crime é unissubsistente, não admitindo a modalidade tentada do delito.

➤ **Fraude à Execução**

O artigo 179 do Código Penal estipula o crime de fraude à execução. A fraude à execução tem como núcleo do tipo o verbo “fraudar” (adulterar, ludibriar, alterar), sendo que a fraude deve ocorrer de uma das seguintes maneiras: alienando bens; desviando bens; destruindo bens ou simulando dívidas. Cuida-se de crime material, pois se exige a efetiva fraude à execução, por meio da alienação, desvio ou destruição de bens ou simulação de dívidas. Se ele continuar solvente, sem prejudicar a execução, não se consuma o delito. O crime é comum, não exigindo nenhuma qualidade específica do sujeito ativo. É plurissubsistente, admitindo a tentativa. Além disso, é doloso, exigindo a vontade livre e consciente de fraudar a execução, sendo apontado pela doutrina, ainda, o elemento subjetivo especial consistente na finalidade de prejudicar os credores. A ação penal é privada exclusiva.

RECEPÇÃO

🔗 **Recepção**

O crime de receptação está previsto no artigo 180 do Código Penal. Os núcleos do tipo são adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime. Portanto, o crime de receptação pressupõe um crime anterior, razão pela qual é denominado de crime acessório. Também se configura o crime com a ação de influir para que terceiro, de boa-fé, adquira, receba ou oculte coisa que sabe ser produto de crime. A coisa somente pode ser bem móvel, apesar de a lei não o exigir expressamente.

➤ **Forma Qualificada:** pena de reclusão, de 3 a 8 anos, e multa. Cuida-se de tipo penal misto alternativo, cujos núcleos do tipo são adquirir, receber, transportar, conduzir, ocultar, ter em depósito, desmontar, montar, remontar, vender, expor à venda, ou de qualquer forma utilizar coisa que deve saber ser produto de crime. Exige-se que a conduta seja realizada em proveito próprio ou alheio. Referida modalidade prevê o dolo eventual como elemento subjetivo (deve saber), sendo que parte da doutrina entende que aí se deve incluir também o dolo direto. Exige-se que a conduta do agente seja realizada no exercício de atividade comercial ou industrial, sendo que a atividade comercial abrange o comércio irregular ou clandestino, inclusive o exercício em residência. Incluem-se no caso as garagens clandestinas de desmonte.

➤ **Forma Culposa:** configura-se se o agente adquirir ou receber coisa que, por sua natureza ou pela desproporção entre o valor e o preço, ou pela condição de quem a oferece, deve presumir-se obtida por meio criminoso. O tipo penal é fechado, sendo que se diferencia da maioria dos crimes culposos, descritos no Código Penal por tipos abertos. O tipo penal prevê algumas circunstâncias que se traduzem em indícios de que a coisa é produto de crime.

➤ **Disposição sobre a punibilidade:** O parágrafo quarto do artigo 180 prevê que a receptação é punível, ainda que desconhecido o autor do crime antecedente, bem como se o autor de pena for isento de pena.

➤ **Perdão judicial:** se o agente for primário, o juiz pode deixar de aplicar a pena.

➤ **Forma privilegiada:** No caso de dolo, aplica-se as disposições sobre furto privilegiado.

➤ **Forma majorada:** Se a conduta recair sobre bens do patrimônio da União, de Estado, do Distrito Federal, de Município ou de autarquia, fundação pública, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviços públicos, há a majorante, que determina que a pena do *caput* seja aplicada em dobro. A Lei nº 13.531, de 2017 incluiu o Distrito Federal.

➤ **Receptação de animal**

Todos os núcleos do tipo foram estudados na forma comum do crime de receptação. O especializante é o objeto material, que é semovente domesticável de produção, ainda que abatido ou dividido em partes. Exige-se que o agente deva saber ser produto do crime. A pena deste crime é de reclusão, de 2 a 5 anos, e multa. Semovente é o bem que se locomove por si só, o animal. O tipo menciona semovente domesticável de produção, que podem ser ovelhas ou bois, por exemplo. O crime é doloso, exigindo-se a finalidade de produção ou comercialização. É plurissubsistente, possibilitando a tentativa, exceto na forma de “ocultar”, em que é considerado omissivo.

➤ Disposições Gerais para os Crimes Contra o Patrimônio

Os artigos 181, 182 e 183 do Código Penal tratam das disposições gerais para os crimes contra o patrimônio. As imunidades absolutas ou escusas absolutórias são hipóteses de exclusão da punibilidade em razão da relação existente entre o sujeito ativo e o passivo do delito. Existe previsão de escusas absolutórias para delitos patrimoniais, cometidos sem violência, envolvendo membros da mesma família. As escusas absolutórias impedem que surja o *ius puniendi*. Além disso, em determinadas hipóteses de crimes contra o patrimônio, a ação penal é condicionada à representação, como prevê o art. 182. No caso de a vítima ser o cônjuge desquitado ou judicialmente separado ou irmão (não existe mais a diferenciação entre legítimo e ilegítimo) somente se procede mediante queixa. Além disso, a ação penal também é privada nos casos de crimes patrimoniais cometidos em prejuízo de tio ou sobrinho, **mas neste caso exige-se a coabitação**. A incidência de ambos os artigos acima estudados, o 182 e o 183, é limitada pelo artigo 183 do Código Penal, que exclui de sua incidência determinados casos: o crime é de roubo, de extorsão ou se envolver emprego de grave ameaça ou violência à pessoa; em relação ao estranho que participa do crime e se a vítima é pessoa com idade igual ou superior a 60 anos.

18. CRIMES CONTRA PROPRIEDADE IMATERIAL E CRIMES CONTRA O RESPEITO AOS MORTOS

DOS CRIMES CONTRA A PROPRIEDADE INTELECTUAL

Crime de violação contra os direitos autorais

O crime de violação contra os direitos autorais está previsto no artigo 184 do Código Penal. Tutela-se a propriedade intelectual. O direito do autor ou direito autoral se refere ao conjunto de direitos atribuídos ao responsável pela criação de uma determinada obra. Abrange direitos materiais e morais. Os direitos conexos são aqueles referentes à execução, transmissão e reprodução da obra, incluído o direito de arena. O núcleo do tipo é “violar” (infringir, transgredir, desrespeitar), sendo o objeto material, aquele sobre recai a conduta, o direito do autor e os direitos conexos. A expressão “direito do autor” torna o tipo penal do artigo 184, caput, do Código Penal uma norma penal em branco homogênea ou imprópria heterovitelina, com complementação pelas Leis 9.610/98 e 9.615/98. É crime de forma livre, doloso e plurissubsistente. Sobre a perícia para a configuração do delito, o STF já considerou ser suficiente o exame externo do corpo de delito, com indicação dos autores cujos direitos foram violados. O STJ já entendeu não ser necessária sequer a identificação dos titulares dos direitos, entendendo suficiente a perícia por amostragem.

➤ **Formas qualificadas:** Os parágrafos primeiro e segundo do artigo 184 do Código Penal preveem formas qualificadas do delito. Em ambos os dispositivos, exige-se o “intuito de lucro direto ou indireto”, razão pela qual as modalidades qualificadas podem ser classificadas como crimes mercenários. A forma qualificada do parágrafo primeiro incide se a violação consistir em reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, de obra intelectual, interpretação, execução ou fonograma. Ademais, o tipo somente se configura se não houver autorização expressa do autor, do artista intérprete, executante ou do produtor. Já o parágrafo segundo prevê a qualificadora em que incorre quem distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta, tem em depósito, original ou cópia de obra intelectual ou fonograma

reproduzido com violação do direito de autor, do direito de artista intérprete ou executante ou do direito do produtor de fonograma. Configura-se o crime se não houver a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente. O parágrafo terceiro prevê outra forma qualificada: configura-se se a violação consistir no oferecimento ao público, mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para recebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, sem autorização expressa, conforme o caso, do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor de fonograma, ou de quem os represente. Referido dispositivo pune a chamada *cyberpirataria*, ou seja, a pirataria praticada por meio de recursos tecnológicos, como pelo envio de mensagens eletrônicas ou serviços de venda com *download*, por meio da internet. Sobre a incidência da forma qualificada prevista no parágrafo segundo do artigo 184, o Superior Tribunal de Justiça elaborou a Súmula 501, reconhecendo-a no caso de exposição à venda de CDs e DVDs falsificados, denominados popularmente de “piratas”. Em todas as suas formas, o crime do artigo 184 do Código Penal é material e plurissubsistente, admitindo a forma tentada.

✍ **Exclusão do crime:** O parágrafo quarto do artigo 184 prevê que os parágrafos 1º, 2º e 3º não se aplicam quando se tratar de exceção ou limitação ao direito de autor ou os que lhe são conexos, em conformidade com o previsto na Lei nº 9.610/98, nem a cópia de obra intelectual ou fonograma, em um só exemplar, para uso privado do copista, sem intuito de lucro direto ou indireto.

✍ **Da Ação Penal nos Casos dos Crimes Contra a Propriedade Intelectual:** O artigo 186 cuida da ação penal nos casos dos crimes contra a propriedade intelectual. No caso da modalidade simples, prevista no caput do artigo 184, a ação penal é privada exclusiva. Nas formas qualificadas (art. 186, §§ 1º e 2º), a ação penal é pública incondicionada, assim como nos casos em que a infração penal for cometida contra entidades de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou fundação instituída pelo Poder Público. Por fim, a ação penal é pública condicionada à representação no caso do art. 184, § 3º, do CP.

DOS CRIMES CONTRA A ORGANIZAÇÃO DO TRABALHO

Para a Coró STF, não é a denominação dada pela lei que definirá se o crime é ou não da competência da Justiça Comum Federal, e sim o fato de eles ofenderem os interesses coletivos do trabalho.

Atentado Contra a Liberdade do Trabalho

O artigo 197 do Código Penal prevê o crime de atentado contra a liberdade de trabalho. O núcleo do tipo é “constranger”. A conduta recai sobre outrem, que pode ser qualquer pessoa. O sujeito ativo é classificado como comum. O constrangimento pode se dar por meio de violência (*vis corporalis*) o grave ameaça (*vis compulsiva*). O constrangimento deve ser voltar a exercer ou não exercer arte, ofício, profissão ou indústria, ou a trabalhar ou não trabalhar durante certo período ou em determinados dias. Neste caso, a pena será detenção, de um mês a um ano, e multa, além da pena correspondente à violência. Ou o constrangimento deve ser voltar a abrir ou fechar o seu estabelecimento de trabalho, ou a participar de greve ou paralisação de atividade econômica. Neste caso, a pena é de detenção, de três meses a um ano, e multa, além da pena correspondente à violência. O crime é material e plurissubsistente, admitindo o *conatus*. A competência é, em regra, da Justiça Comum Estadual, só passando a ser da Justiça Comum Federal no caso de serem atingidos os direitos dos trabalhadores como um todo.

Atentado Contra a Liberdade de Contrato de Trabalho e Boicotagem Violenta

O crime de atentado contra a liberdade de contrato de trabalho e boicotagem violenta está previsto no artigo 198 do Código Penal. O núcleo do tipo, tal qual no crime de atentado contra a liberdade de trabalho, é o verbo “constranger”, que significa coagir, tolher a liberdade, obrigar. O constrangimento pode se dar por meio de violência (*vis corporalis*) ou grave ameaça (*vis compulsiva*). O sujeito passivo é constrangido a: celebrar contrato de trabalho ou; a não fornecer a outrem matéria-prima ou produto industrial ou agrícola ou; a não adquirir de outrem matéria-prima ou produto industrial ou agrícola. O artigo 198 do Código Penal possui, portanto, duas partes:

Atentado contra a liberdade de contrato de trabalho

O constrangimento, efetuado mediante violência ou grave ameaça, a celebrar contrato de trabalho. Cuida-se de delito cometido contra a liberdade de trabalho. Sujeito passivo é aquele que sofre a coação, mediante violência ou grave ameaça. Há lacuna legislativa quanto ao constrangimento efetuado para que não se celebre contrato de trabalho, o que não pode ser abrangido no tipo penal, sob pena de se admitir a analogia *in malam partem*. Resta, então, o crime subsidiário de constrangimento ilegal.

Boicotagem violenta

É o constrangimento, por meio de violência ou grave ameaça, a não fornecer a outrem ou a não adquirir matéria-prima ou produto industrial ou agrícola. Bem jurídico tutelado: a normalidade das relações de trabalho. O crime é comum, material, doloso e plurissubsistente

Atentado Contra a Liberdade de Associação

Está tipificado no artigo 199 do Código Penal. O núcleo do tipo é “constranger”, que consiste na conduta de coagir, tolher a liberdade, obrigar, sendo que pode ser realizado mediante violência (*vis corporalis*) ou grave ameaça (*vis compulsiva*). O constrangimento ou coação visa a que alguém participe ou deixe de participar de determinado sindicato ou associação principal. Tutela-se, portanto, a liberdade de associação e de filiação sindical. O crime é comum. O sujeito passivo é qualquer sujeito, trabalhador ou profissional, que possa ser compelido a integrar ou deixar de integrar a associação profissional ou determinado sindicato. O crime é material, doloso e plurissubsistente, sendo admissível o *conatus*.

Paralisação de Trabalho, Seguida de Violência ou Perturbação da Ordem

O crime de paralisação de trabalho, seguida de violência ou perturbação da ordem tem lugar no artigo 200 do Código Penal. A greve e a suspensão do trabalho não são, por si só, caracterizadoras do crime em comento, mesmo porque representam exercício de direito e, no caso da greve, um direito fundamental do trabalhador. O tipo se refere ao uso de violência contra a pessoa ou a coisa, razão pela qual o bem jurídico tutelado seria a regularidade das relações de trabalho. O tipo se consubstancia na conduta de participar de suspensão de trabalho (denominado *lockout* ou locaute) ou abandono coletivo de trabalho (que se traduz na greve). Deve haver violência contra a coisa ou contra a pessoa, que deve ser real, não abrangendo a chamada *vis relativa*, a grave ameaça. No abandono coletivo de trabalho, o crime é de concurso necessário, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 200 do Código Penal. Exigem-se, no mínimo, três pessoas. No caso da suspensão de trabalho (*lockout*), a lei não exige o número mínimo de empregadores. O crime é, portanto, unissubjetivo ou de concurso eventual. Entretanto, a doutrina majoritária entende ser necessário

também o número mínimo acima mencionado, em razão do verbo “participar”. O crime é material, doloso e plurissubsistente, sendo possível sua modalidade tentada, além de ser próprio.

Paralisação de Trabalho de Interesse Coletivo

A paralisação de trabalho de interesse coletivo é tipificada no artigo 201 do Código Penal. A greve e a suspensão do trabalho não são, por si sós, caracterizadoras do crime em comento, mesmo porque representam exercício de direito e, no caso da greve, um direito fundamental do trabalhador. O tipo se refere ao uso de violência contra a pessoa ou a coisa, razão pela qual o bem jurídico tutelado seria a regularidade das relações de trabalho. O tipo se consubstancia na conduta de participar de suspensão de trabalho (denominado *lockout* ou locaute) ou abandono coletivo de trabalho (que se traduz na greve). A suspensão ou o abandono deve causar a interrupção de obra pública ou serviço de interesse coletivo. Alberto Silva Franco e Cezar Roberto Bitencourt entendem, de forma minoritária, que o delito foi revogado, em virtude da amplitude do direito de greve dado pela Constituição. O crime é próprio, material, doloso e plurissubsistente, admitindo a tentativa.

Invasão de Estabelecimento Industrial, Comercial ou Agrícola. Sabotagem

O crime é doloso, comum. Não é necessário que haja o impedimento ou o embaraço do curso normal do trabalho. O crime é comum. É plurissubsistente, sendo possível a sua tentativa. O crime de invasão de estabelecimento industrial, comercial ou agrícola e de sabotagem, que possui duas figuras distintas no mesmo tipo penal:

Invasão de estabelecimento industrial, comercial ou agrícola: A invasão de estabelecimento industrial, comercial **ou** agrícola consiste na conduta de invadir ou ocupar estabelecimento industrial, comercial ou agrícola, com o intuito de impedir ou embaraçar o curso normal do trabalho. O elemento subjetivo especial deve ser impedir ou embaraçar o curso normal do trabalho.

Sabotagem: A modalidade de sabotagem consiste em danificar o estabelecimento industrial, comercial ou agrícola ou as coisas nele existentes ou delas dispor, com o fim de impedir ou embaraçar o curso normal do trabalho. O elemento subjetivo especial do tipo também deve ser impedir ou embaraçar o curso normal do trabalho.

Frustração de Direito Assegurado por Lei Trabalhista

O artigo 203 do Código Penal prevê o crime de frustração de direito assegurado por lei trabalhista. O núcleo do tipo é o verbo “frustrar”, que significa anular, impedir, iludir. A frustração pode se dar mediante fraude (ardil, astúcia) ou violência, que é a *vis corporalis*, a violência física. A conduta recai sobre direito trabalhista, o que demonstra que o tipo penal depende de complementação normativa. É, portanto, lei penal em branco, por ser complementada pela legislação trabalhista. O crime é doloso, comum, material e plurissubsistente.

➤ **Formas equiparadas:** O parágrafo primeiro do artigo 203 do Código Penal prevê formas equiparadas: I - obrigar ou coagir alguém a usar mercadorias de determinado estabelecimento, para impossibilitar o desligamento do serviço em virtude de dívida. II - impedir alguém de se desligar de serviços de qualquer natureza, mediante coação ou por meio da retenção de seus documentos pessoais ou contratuais.

➤ **Forma majorada:** Há a causa de aumento, de um sexto a um terço, prevista no parágrafo segundo para o caso de a vítima ser menor de dezoito anos, idosa, gestante, indígena ou portadora de deficiência física ou mental.

Frustração de Lei Sobre a Nacionalização do Trabalho

Conforme a redação do artigo 204 do Código Penal, o núcleo do tipo é o verbo “frustrar”, que significa anular, impedir, iludir. A frustração pode se dar mediante fraude (ardil, astúcia) ou violência, que é a *vis corporalis*, a violência física. A conduta recai sobre obrigação legal relativa à nacionalização do trabalho. Cuida-se, portanto, de norma penal em branco imprópria, pois seu complemento está em lei, e heterovitelina, por ser lei diversa do Código Penal. O complemento está nos artigos 352 a 371 da CLT, que são disposições sobre a quantidade mínima de brasileiros em determinadas empresas. É questionável ter havido ou não recepção do artigo 204 do Código Penal pela Constituição. Cuida-se de crime comum, doloso, e plurissubsistente.

Exercício de Atividade com Infração de Decisão Administrativa

O crime de exercício de atividade com infração de decisão administrativa foi tipificado no artigo 205 do Código Penal. A ação nuclear é exercer, que significa praticar, pôr em ação, desempenhar, realizar. A conduta se refere a atividade de que o agente foi impedido por decisão administrativa. O crime é doloso, não havendo previsão de modalidade culposa. É considerado, ainda, próprio, pois só pode ser praticado por quem foi proibido de exercer determinada atividade por decisão administrativa. A decisão deve ser administrativa. Se for judicial, pode-se configurar o crime do art. 330 ou o do 359 do CP. Prevalece ser crime habitual.

Aliciamento para o Fim de Emigração

O delito de aliciamento para o fim de emigração está previsto no artigo 206 do Código Penal. A conduta envolve fraude, que é o engodo, o ardil, o artifício. Recai sobre trabalhadores. O elemento subjetivo é o dolo específico, já que há o elemento subjetivo especial de levar os trabalhadores para território estrangeiro. O delito é formal. O tipo penal exige que a conduta recaia sobre trabalhadores. Surge, então, na doutrina, a controvérsia sobre o número mínimo de indivíduos como sujeito passivo para a configuração do crime, sendo que alguns defendem serem necessários três, enquanto outros entendem que bastam dois. O crime é plurissubsistente, sendo possível a tentativa. Neste caso, também há precedente do STJ no sentido de que a competência, em regra, é da Justiça Estadual, salvo se houver a violação dos direitos dos trabalhadores considerados coletivamente.

Aliciamento de Trabalhadores de um Local para Outro do Território Nacional

Conforme art. 207 do CP, a ação nuclear típica é a aliciar, que tem o significado de recrutar, envolver, atrair. Existe a discussão doutrinária se o aliciamento deve recair sobre um número mínimo de três trabalhadores ou se bastam dois. O crime é doloso, exigindo o elemento subjetivo especial do tipo consistente na finalidade de levar os trabalhadores de uma para outra localidade do território nacional. Não se exige que os trabalhadores sejam efetivamente transportados de uma para outra localidade do território nacional, bastando o intento do agente. É comum e plurissubsistente, sendo possível a forma tentada.

➤ **Forma equiparada:** O parágrafo primeiro do artigo 207 prevê a modalidade equiparada ao *caput*. O tipo penal é o seguinte: recrutar trabalhadores fora da localidade de execução do trabalho, dentro do território

nacional, mediante fraude ou cobrança de qualquer quantia do trabalhador, ou, ainda, não assegurar condições do seu retorno ao local de origem.

👉 **Forma majorada:** O artigo 207, em seu parágrafo terceiro, prevê uma forma majorada do delito, com indicação da fração de um sexto a um terço. Incide se a vítima for menor de dezoito anos, idosa, gestante, indígena ou portadora de deficiência física ou mental.

DOS CRIMES CONTRA O SENTIMENTO RELIGIOSO E O RESPEITO AOS MORTOS

Dos Crimes Contra o Sentimento Religioso

Ultraje a Culto e Impedimento ou Perturbação de Ato a Ele Relativo

O crime de ultraje a culto e impedimento ou perturbação de ato a ele relativo está tipificado no artigo 208 do Código Penal. Escarnecer significa zombar, tratar com escárnio. Impedir significa obstruir, tornar impraticável. Perturbar é estorvar, causar desordem, abalar. Vilipendiar é ultrajar (por palavras, gestos ou atos), aviltar, rebaixar, tratar com desprezo. As condutas incriminadas são:

- Escarnecer de alguém publicamente por motivo de crença ou função religiosa.
- Impedir cerimônia ou prática de culto religioso.
- Perturbar cerimônia ou prática de culto religioso.
- Vilipendiar publicamente ato ou objeto de culto religioso.

Na conduta de escarnecer e na de vilipendiar, exige-se que a ação do agente seja em público. O escarnecimento deve ter por motivo a crença religiosa ou a função religiosa da vítima. Cerimônia e culto religioso são expressões que abrangem os ritos e reuniões realizados no âmbito da religião, de forma geral. O crime é comum, doloso e plurissubsistente. Por conseguinte, admite a modalidade tentada. É crime de forma livre, podendo ser realizado de qualquer forma.

👉 **Forma majorada:** O parágrafo único do artigo 208 prevê a causa de aumento de pena de um terço no caso de o crime envolver violência, além da soma da pena em caso de violência.

Dos Crimes Contra o Respeito aos Mortos

Tutela-se a reverência ou o respeito dos vivos em relação aos mortos, e não o próprio morto.

Impedimento ou Perturbação de Cerimônia Funerária

O crime de impedimento ou perturbação de cerimônia funerária está previsto no artigo 209 do Código Penal. Impedir significa obstruir, tornar impraticável. Perturbar significa estorvar, causar impedimento. O tipo penal é misto alternativo. Ambos os núcleos do tipo são condutas que devem recair sobre enterro ou cerimônia religiosa. O crime é comum e doloso. É plurissubsistente, sendo punível a tentativa. Diverge-se se é preciso elemento subjetivo especial do tipo, consistente na finalidade de violar o sentimento de respeito ao morto.

🔗 **Forma majorada:** O parágrafo único do artigo 209 prevê a causa de aumento de pena de um terço no caso de o crime envolver violência, além da pena referente à violência empregada.

Violação de Sepultura

O artigo 210 trata do crime de violação de sepultura. O crime de violação de sepultura possui como ações típicas nucleares as seguintes: violar (arrombar, forçar a abertura de, tratar com desrespeito) ou profanar (tratar com desrespeito, macular). A conduta deve recair sobre sepultura (cova, jazigo, sepulcro) ou urna funerária (local ou recipiente para se coletar as cinzas, advindas da cremação do corpo do defunto). Por não exigir nenhuma qualidade especial do sujeito ativo, o crime é classificado como comum. Seu *iter criminis* pode ser fracionado, razão pela qual é plurissubsistente, bem como admite a tentativa. Seu elemento subjetivo é o dolo, não se prevendo a punibilidade da modalidade culposa. É de forma livre e instantâneo.

Destruição, Subtração ou Ocultação de Cadáver

Cuida-se de tipo penal misto alternativo, razão pela qual basta que o fato de enquadre em um dos verbos para a sua configuração, assim como a realização de mais de uma ação nuclear, no mesmo conceito, configura crime único. A conduta de destruir, subtrair ou ocultar deve recair sobre cadáver ou parte dele. O tipo penal se refere a cadáver como corpo humano sem vida. O crime é comum, não exigindo nenhuma qualidade específica do sujeito ativo para sua configuração. É material e plurissubsistente, admitindo tentativa. É doloso, não havendo previsão da modalidade culposa. É de forma livre. Nas formas de destruição e subtração, é crime instantâneo. Na forma de ocultar, é crime permanente.

Vilipêndio a Cadáver

O crime de vilipêndio a cadáver está previsto no artigo 211 do Código Penal. Vilipendiar é ultrajar (por palavras, gestos ou atos), aviltar, rebaixar, tratar com desprezo. O objeto material sobre o qual recai a conduta pode ser o cadáver (corpo morto de um ser humano) ou sobre suas cinzas. O crime é comum e plurissubsistente, admitindo o fracionamento do seu *iter* e a punição da tentativa, salvo se praticado na forma oral. É crime doloso e de forma livre. Classifica-se como instantâneo, pois sua consumação ocorre em período determinado no tempo, sem se protrair ou se prolongar.

19. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL E CONTRA A FAMÍLIA

DOS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL

Os delitos abrangidos em referida divisão do Código Penal são aqueles que tutelam a dignidade sexual a que todo ser humano tem direito.

DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL

O Capítulo I do Título VI trata dos crimes contra a liberdade sexual, que tutelam a dignidade sexual na vertente da liberdade de escolha de cada um, em relação a desenvolver ou não sua sexualidade, quando fazê-lo e com quem.

ESTUPRO

O tipo penal do artigo 213 do CP foi alterado pela Lei 12.015/2009, sendo que sua presente redação resulta da junção dos antigos tipos penais do estupro e do atentado violento ao pudor. A conduta incriminada é constranger (tolher a liberdade de, obrigar, coagir) alguém, mediante violência ou grave ameaça, a fazer, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso. O constrangimento, que de forma isolada configura o crime de constrangimento ilegal, é o meio para a prática de conjunção carnal ou outro ato libidinoso, sem que a vítima consinta com isso. Conjunção carnal é a relação sexual consistente na introdução do pênis na vagina. O tipo penal, na verdade, se configura com a prática de qualquer ato libidinoso, que pode envolver a masturbação, por exemplo. Inclusive, não é necessário que seja praticado um ato libidinoso com o envolvimento da vítima (constrangê-la a fazer algo), configurando-se também o delito se a vítima for constrangida a tolerar a prática de algum ato libidinoso com ela, como que o sujeito passe a mão em seus genitais para satisfazer sua lascívia. Após a alteração legislativa, passou a ser classificado como crime bicomum. Se a vítima for menor de 14 anos ou alguém que não tem discernimento para a prática do ato, o crime será o de estupro de vulnerável. O crime é doloso. Há divergências doutrinárias a respeito da necessidade ou não de elemento subjetivo especial do tipo, consistente na intenção sexual, na intenção libidinoso. Entretanto, essa intenção parece ser extraída diretamente do tipo penal. Ademais, é plurissubsistente, admitindo a tentativa, também denominada de *conatus*. Parte da doutrina, inclusive Rogério Greco, passou a entender que o tipo penal do estupro, atualmente, é misto alternativo ou de conduta variada, o que enseja a conclusão de que, praticados dois ou mais atos no mesmo contexto, haverá um único delito. O Professor Cleber Masson, por sua vez, o considera crime simples, já que possui um único núcleo do tipo, mas de condutas alternativas. O efeito prático também seria o de reconhecimento de somente um crime, se praticados diversos atos no mesmo contexto. Outros doutrinadores, como Vicente Greco Filho, defenderam que deveria haver a análise casuística, pela alternatividade ou pela cumulatividade. O STJ tem entendido que, com a modificação dos crimes contra a dignidade sexual, a prática de conjunção carnal e outros atos libidinosos, no mesmo contexto, configura crime único.

🔗 **Formas qualificadas:** O parágrafo primeiro do artigo 213 prevê a primeira forma qualificada do estupro, cuja pena passa a ser de reclusão, de 8 a 12 anos. Incide se da conduta resultar lesão corporal de natureza grave ou se a vítima for menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos. Já o parágrafo segundo prevê o resultado morte, situação em que a pena passa a ser de reclusão, de 12 a 30 anos. Ambas as modalidades qualificadas pelo resultado constituem figuras preterdolosas. Se a vítima for maior de 14 anos e menor de 18 anos, o crime será de estupro qualificado. Caso a vítima já tenha idade igual ou superior a 18 anos, o crime será o estupro simples.

VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE

O crime de violação sexual mediante fraude está previsto no artigo 215 do Código Penal. O delito é apontado na doutrina como um estelionato sexual, ou seja, a prática de conjunção carnal ou outro ato libidinoso, com alguém, por meio de fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima. Tal qual no estupro, a conduta típica é a prática da conjunção carnal (relação sexual consistente na penetração do pênis na vagina, também chamada cópula vagínica) ou de outro ato libidinoso (masturbação, sexo anal, sexo oral etc.). O crime é comum, por não exigir qualidade especial do sujeito ativo para a sua prática. É doloso, sendo também divergente a doutrina sobre o elemento subjetivo especial do tipo. Cezar Bitencourt entende-o necessário, classificando o crime como de tendência e exigindo o especial fim do agente de possuir a vítima sexualmente, ludibriando-a. É plurissubsistente, admitindo a punição da forma tentada. Referido crime já foi reconhecido pelo STJ no caso de médico que enganava as suas pacientes, praticando atos libidinosos com elas.

✎ **Modalidade mercenário:** O parágrafo único prevê que a pena deve ser cumulada com a de multa, caso o crime seja praticado com o especial fim de agir, consistente no intuito de obtenção de vantagem econômica.

IMPORTUNAÇÃO SEXUAL

A Lei 13.718/2018 acrescentou um novo tipo no Código Penal, que criminaliza a importunação sexual: “Art. 215-A. Praticar contra alguém e sem a sua anuência ato libidinoso com o objetivo de satisfazer a própria lascívia ou a de terceiro: Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, se o ato não constitui crime mais grave.”. É necessário que seja praticado um ato libidinoso, ou seja, um ato destinado à satisfação da lascívia, que deve ser feito contra alguém. Ademais, a ausência de consentimento da vítima é elementar do crime. Portanto, a anuência do sujeito, se houver, funcionaria como excludente da tipicidade, por haver previsão expressa de que a sua ausência é elementar do crime. É necessário que a conduta seja praticada contra alguém e sem sua anuência. Se alguém se masturba olhando para a vítima ou passa o órgão genital por ela (sem emprego de força física, apenas um toque), configura-se o crime de importunação sexual. Se o sujeito se masturba no fundo do ônibus e é surpreendido pelo cobrador, não praticou o ato contra alguém, de modo que incorre no delito de ato obsceno. O tipo é doloso, sem precisão de modalidade culposa. Exige-se o elemento subjetivo especial do injusto, consistente no objetivo de satisfazer a própria lascívia ou a de terceiro. O crime é formal, comum e plurissubsistente, admitindo a tentativa. É instantâneo, consumando-se em determinado momento, definido no tempo. Constitui um crime de forma livre, não havendo previsão de modo específico de realizá-lo.

ASSÉDIO SEXUAL

O crime de assédio sexual está previsto no artigo 216-A do Código Penal. A ação nuclear típica é constranger alguém, com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual. Já se nota, portanto, a exigência do fim especial, consistente na obtenção de vantagem ou favorecimento sexual. O professor Cezar Bitencourt considera não ser possível adotar o mesmo significado de constranger do crime de estupro (tolher a liberdade de, obrigar, coagir), mas entende que aqui ele significa “embaraçar, acanhar, criar uma situação ou posição constrangedora para a vítima”. De igual modo, Rogério Sanches Cunha entende que o significado

de constrangimento, aqui, é a insistência inoportuna. O constrangimento não tem, no tipo penal, formas fixadas, razão pela qual o crime é de forma livre. Entretanto, o agente deve se prevalecer da superioridade hierárquica ou ascendência que sejam inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função. O crime é próprio, doloso, comissivo e instantâneo. A maior parte da doutrina entende que o crime é formal e plurissubsistente, consumando-se com o mero constrangimento, não sendo necessária a obtenção da finalidade específica desejada pelo agente. Deste modo, perfeitamente cabível a tentativa.

DA EXPOSIÇÃO DA INTIMIDADE SEXUAL

O Capítulo I-A do CP, inserido pela Lei 13.772/2018, só possui o crime do artigo 216-B do CP.

REGISTRO NÃO AUTORIZADO DA INTIMIDADE SEXUAL

O crime do artigo 216-B do Código Penal busca coibir a exposição não autorizada da intimidade sexual alheia, por meio do registro da cena, sem autorização. Na mesma pena incorre quem realiza montagem em fotografia, vídeo, áudio ou qualquer outro registro com o fim de incluir pessoa em cena de nudez ou ato sexual ou libidinoso de caráter íntimo.” O tipo penal é misto alternativo. A conduta incriminada é produzir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, conteúdo com cena de nudez ou ato sexual ou libidinoso de caráter íntimo e privado sem autorização dos participantes. O objeto material do crime é o conteúdo com cena de nudez ou ato sexual ou libidinoso de caráter íntimo e privado. Há o elemento normativo, que distingue justamente o que é típico e aquilo que é mera decisão da vida íntima sexual de cada um. Referido elemento está na expressão “sem autorização dos participantes”. O consentimento do ofendido, deste modo, afasta a tipicidade neste caso. Obviamente, só pode consentir o maior de idade que seja capaz. Do contrário, a fotografia ou filmagem de cena sexual implicará na configuração do crime previsto no artigo 240 do Código Penal. O crime é comum. Por ser plurissubsistente, é admissível a punição da tentativa. É importante registrar que, se o agente divulga referido conteúdo (cena de nudez ou ato sexual ou libidinoso), ele incorre no crime previsto no artigo 218-C do Código Penal. Percebam que, curiosamente, a produção do conteúdo recebe menor punição que a sua divulgação. O legislador considerou mais grave a divulgação da cena, com a exposição dos envolvidos, do que a gravação, que pode ter fins privados. Atenção: há condutas que se amoldam ao que preveem os artigos 240 e 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

🔗 **Formas equiparadas:** o parágrafo único do artigo 216-B prevê forma equiparada ao caput, incriminando quem realiza montagem em fotografia, vídeo, áudio ou qualquer outro registro com o fim de incluir pessoa em cena de nudez ou ato sexual ou libidinoso de caráter íntimo. Neste caso, a vítima não participa do ato sexual, mas é incluída pelo agente, por meio de montagem, que pode ocorrer em fotografia, áudio ou qualquer outro registro. O que se incrimina, portanto, é a realização de montagem, que significa a adulteração da fotografia, do vídeo, do áudio ou qualquer outro registro. O tipo é doloso, exigindo o elemento subjetivo especial do tipo, consistente no “fim de incluir pessoa em cena de nudez ou ato sexual ou libidinoso de caráter íntimo”. Entendo, assim, que o crime é formal, porque basta a finalidade de incluir determinada pessoa. O crime é comum, instantâneo e plurissubsistente, sendo admissível o *conatus*.

DOS CRIMES SEXUAIS CONTRA VULNERÁVEL

O Capítulo II do Título VI da Parte Especial do Código trata dos crimes sexuais contra vulnerável.

ESTUPRO DE VULNERÁVEL

O delito denominado de estupro de vulnerável está previsto no artigo 217-A do Código Penal. A ação nuclear aqui é ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso. Neste tipo penal, não se pune a conduta de constranger, nem se exige violência ou grave ameaça. A conduta punida, em si, é a prática sexual. O que justifica a punição apenas pelo ato sexual ou libidinoso é a idade da vítima, que deve ser menor de 14 anos. O legislador considera que a pessoa em tal idade, dado o seu desenvolvimento mental ainda incompleto, não possui discernimento o suficiente para o consentimento com a prática sexual. Reafirmando-se a configuração do delito independentemente do histórico sexual da vítima, bem como seu eventual relacionamento ou desejo, já que a lei presume sua falta de discernimento para a prática do ato, a referida Corte Superior editou o enunciado 593 da sua Súmula. Posteriormente, a Lei 13.718/2018 inseriu o § 5º, com o seguinte teor: “As penas previstas no caput e nos §§ 1º, 3º e 4º deste artigo aplicam-se independentemente do consentimento da vítima ou do fato de ela ter mantido relações sexuais anteriormente ao crime.”

✍ **Forma equiparada:** Pune-se a prática de conjunção carnal ou outro ato libidinoso com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tenha o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não possa oferecer resistência. Tanto na conduta do *caput* quanto na forma equiparada do parágrafo primeiro, o crime é comum, não exigindo qualquer qualidade específica do sujeito ativo. O sujeito passivo, por sua vez, deve ser menor de 14 anos de idade ou pessoa que, por enfermidade ou deficiência mental, não tenha o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não possa oferecer resistência. O crime é doloso e plurissubsistente, admitindo a forma tentada, chamada de *conatus*. O crime é material e de forma livre.

✍ **Formas qualificadas:** A primeira forma qualificada é que envolve o resultado lesão corporal de natureza grave. Está prevista no parágrafo terceiro do artigo 217-A, cuja pena é de reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos. O resultado morte também qualifica o delito, passando a pena a ser de reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos. É a previsão do parágrafo quarto do artigo 217-A do Código Penal. Ambos os resultados devem ter sido praticados a título de culpa, sendo, portanto, figuras preterdolosas.

Corrupção de Menores

O crime de corrupção de menores está previsto no artigo 218 do Código penal. O núcleo do tipo é induzir, o que pode ser traduzido como inspirar, provocar, incitar ou encorajar. A conduta também se volta a quem possui menos de quatorze anos de idade. O induzimento se volta a que a vítima, que deve ser menor de 14 anos de idade, satisfaça a lascívia alheia, ou seja, os desejos eróticos, a sensualidade ou luxúria de outrem. Surge, aqui, uma divergência. Guilherme de Souza Nucci entende que o crime de corrupção de menores, com a superveniência da Lei 12.015/2009, passou a ser uma exceção à teoria monista, por punir de forma diferente a participação, na modalidade de induzimento, no crime de estupro de vulnerável. Entretanto, Cezar Bitencourt e Rogério Sanches Cunha entendem que não se trata de exceção à teoria monista, já que o induzimento tratado no artigo 218 não se refere à conjunção carnal ou ato libidinoso diverso. Compreendem

que o induzimento deve ser para que o menor de 14 anos efetue atos diversos, como aqueles de natureza meramente contemplativa, como se despir de forma sensual ou se vestir com alguma fantasia para satisfação de determinada tava. O crime é comum, doloso, plurissubsistente e material

Satisfação de Lascívia Mediante Presença de Criança ou de Adolescente

O crime de satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente está previsto no artigo 218-A do Código Penal. O crime possui dois tipos alternativos:

- Praticar, na presença de alguém menor de 14 anos de idade, conjunção carnal ou outro ato libidinoso, a fim de satisfazer lascívia própria ou de outrem. O agente pratica a conjunção carnal ou outro ato libidinoso, sabendo da presença do menor, seja ela querida ou desejada. A prática da conduta na presença do menor tem por finalidade a satisfação da lascívia própria ou de outra pessoa.
- Induzir alguém menor de 14 anos de idade a presenciar conjunção carnal ou outro ato libidinoso, a fim de satisfazer lascívia própria ou alheia. Aqui, o núcleo do tipo é induzir, o que pode ser traduzido como inspirar, provocar, incitar ou encorajar. O induzimento recai sobre menor de quatorze anos de idade, para que ele presencie a conjunção carnal ou outro ato libidinoso. Também se exige a finalidade específica do agente de satisfazer sua própria lascívia ou a luxúria de outrem.

Em ambos os casos, o menor ou a menor de 14 anos apenas presencia o ato, sem dele participar ou sem praticar nenhum ato libidinoso com o sujeito ativo. Caso participe, a conduta configura o crime de estupro de vulnerável, e não de satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente. O crime é comum, doloso, e plurissubsistente, admitindo a tentativa. A maioria da doutrina parece exigir presença física do menor, não admitindo a “presença virtual”, como, por exemplo, que o menor visualize a cena sexual por chamada de vídeo.

Favorecimento da Prostituição ou de Outra Forma de Exploração Sexual de Criança ou Adolescente ou de Vulnerável

O crime de favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável está previsto no artigo 218-B do Código Penal. A conduta típica é submeter, induzir ou atrair à prostituição ou outra forma de exploração sexual alguém menor de 18 anos ou que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, facilitá-la, impedir ou dificultar que a abandone. Portanto, a vítima é o menor de 18 anos ou a pessoa que, seja por motivo de enfermidade ou de deficiência mental, não tenha o necessário discernimento para a decisão de se prostituir ou de se submeter a outra forma de exploração sexual. O sujeito passivo, inclusive, pode ser garota ou garoto de programa, caso haja o impedimento ou de imposição de dificuldades para que deixe a prostituição ou outra forma de exploração sexual. O crime é comum, doloso e admite-se a tentativa, razão pela qual o crime é classificado como plurissubsistente. Por exigir resultado naturalístico para sua consumação, é tido como delito material.

👉 **Formas equiparadas:** O parágrafo segundo do artigo 218-B prevê duas formas equiparadas ao *caput*: “I - quem pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com alguém menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos na situação descrita no *caput* deste artigo.” É necessário que o menor de 18 anos e maior de 14 tenha sido submetido, induzido ou atraído à prostituição ou outra forma de exploração sexual, ou que tenha tal atividade facilitada ou, por fim, que tenha sido impedido ou tenha sido dificultado o seu intento de

deixar tais atividades. “II - o proprietário, o gerente ou o responsável pelo local em que se verifiquem as práticas referidas no *caput* deste artigo”. Parte considerável da doutrina entende ser inconstitucional tal dispositivo, já que não prevê a conduta punível que seria praticada pelo proprietário, pelo gerente ou pelo responsável pelo local em que ocorre o favorecimento de prostituição ou outra forma de exploração sexual de vulnerável. Neste caso, o parágrafo terceiro do artigo 218-B prevê um efeito obrigatório da condenação, que consiste na cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento.

Divulgação de cena de estupro ou de cena de estupro de vulnerável, de cena de sexo ou de pornografia

Inserido pela Lei 13.718/2018, o tipo penal previsto no caput é misto alternativo, com a previsão dos seguintes núcleos: “oferecer”; “trocar”; transmitir; “vender”; “expor à venda”; “distribuir”; “publicar” e “divulgar”. O crime é de forma livre, podendo ser praticado por qualquer meio, inclusive meio de comunicação de massa, como televisão, ou sistema de informática ou telemática. A conduta típica pode se dar por Whatsapp, aplicativo de comunicação, ou por qualquer rede social, por exemplo.

O objeto material pode ser:

- fotografia, vídeo ou outro registro audiovisual que contenha cena de estupro ou de estupro de vulnerável. Qualquer registro, seja de fotografia, vídeo ou algum outro que seja audiovisual, com cena de prática de crime de estupro ou de estupro de vulnerável. Dependendo do caso, pode se configurar o crime do artigo 241-A do ECA, com pena mais gravosa, de 3 a 6 anos de reclusão e multa.
- fotografia, vídeo ou outro registro audiovisual que faça apologia ou induza à prática de estupro ou de estupro de vulnerável. A conduta nuclear típica pode recair também sobre qualquer registro, seja de fotografia, vídeo ou algum outro que seja audiovisual, em que haja elogio, enaltecimento ou reverência à prática dos crimes previstos no artigo 213 ou no artigo 217-A do Código Penal.
- cena de sexo, nudez ou pornografia, sem o consentimento da vítima. Aqui não há necessariamente crime. Neste caso, o consentimento da vítima, se houver, exclui a tipicidade do delito.

O preceito secundário prevê a sanção penal de reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, se o fato não constitui crime mais grave. Cuida-se, portanto, de crime expressamente subsidiário. Entendo que o delito é formal, por não exigir a efetiva lesão à vítima. Por se tratar de crime plurissubsistente, admite-se o conatus. Trata-se de crime instantâneo, salvo na modalidade de “expor à venda”, em que entendemos que é permanente. É, ainda, de forma livre e comum.

✎ **Forma majorada:** causa de aumento de pena de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) se o crime for praticado por agente que mantém ou tenha mantido relação íntima de afeto com a vítima ou com o fim de vingança ou humilhação. Também há a punição de forma majorada se houver a finalidade de vingança. O legislador, portanto, em boa hora, pune a chamada revenge porn ou pornografia de vingança.

✎ **Exclusão de ilicitude:** Já o parágrafo segundo do artigo 218-C traz uma explicitação de uma causa excludente do crime, em caso publicação de natureza jornalística, científica, cultural ou acadêmica.

✎ **Disposições Gerais**

Ação Penal: é pública incondicionada, desde a Lei 13.718/2019, nos casos dos “Dos Crimes Contra a Liberdade Sexual” e “Dos Crimes Sexuais Contra Vulnerável”. Em ambos os casos, a ação penal é pública incondicionada, desde a alteração do Código Penal pela Lei 13.718/2019.

Aumento de pena: O artigo 226, I, prevê o aumento da quarta parte no caso de concurso de duas ou mais pessoas. Podem ser utilizados no cômputo do número mínimo de agentes sujeito inimputáveis ou não identificados durante a investigação policial e a instrução processual. Por sua vez, o inciso II prevê o aumento de metade se o agente for ascendente, padrasto, madrastra, tio, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima, bem como se tiver autoridade sobre o sujeito passivo a qualquer outro título. A Lei 13.718/2018 trouxe causas de aumento de pena, de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), especificamente para o crime de estupro. Incidem no caso de estupro coletivo (praticado mediante concurso de dois ou mais agentes) ou corretivo (para controlar o comportamento social ou sexual da vítima).

Do Lenocínio e do Tráfico de Pessoas para Fim de Prostituição ou Outra Forma de Exploração Sexual

Mediação para Servir à Lascívia de Outrem

O crime de mediação para servir à lascívia de outrem está previsto no artigo 227 do Código Penal. A ação nuclear típica é de induzir, ou seja, inspirar, provocar, incitar ou encorajar. A conduta recai sobre qualquer pessoa, não havendo limitação a determinadas vítimas. O induzimento se volta a que alguma pessoa satisfaça a lascívia de outra pessoa. A doutrina denomina a figura de lenocínio ou de lenocínio principal, por consistir em tipo penal de mediação para que se satisfaça a luxúria ou o desejo sexual de outra pessoa. Há, portanto, três figuras: o agente, que induz; a vítima, que é induzida; e o destinatário ou consumidor, cuja lascívia o agente quer ver satisfeita. O crime é comum, doloso e plurissubsistente, sendo admissível a tentativa. A doutrina considera tal crime como sendo material, por exigir a satisfação da lascívia ou da luxúria do terceiro, sob um aspecto objetivo (não se deve perquirir se ele realmente se deu por satisfeito).

✎ **Formas qualificadas:** O crime será qualificado se a vítima for maior de 14 (catorze) e menor de 18 (dezoito) anos, ou se o agente for seu ascendente, descendente, cônjuge ou companheiro, irmão, tutor ou curador ou pessoa a quem esteja confiada para fins de educação, de tratamento ou de guarda. O parágrafo segundo do artigo 227 também prevê forma qualificada do crime, caso haja o emprego de violência, grave ameaça ou fraude.

✎ **Crime mercenário:** configura-se quando o agente possuir a finalidade especial de lucro, havendo, então, a previsão de aplicação cumulativa de multa.

Favorecimento da Prostituição ou Outra Forma de Exploração Sexual

O crime de favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual está previsto no artigo 228 do Código Penal. Induzir é inspirar, provocar, incitar ou encorajar. Atrair é trazer para si, suscitar, aliciar. Facilitar é tornar mais fácil, facultar. Impedir (que a vítima abandone a prostituição ou outra forma de exploração) é vedar, proibir, opor-se a. Dificultar (que a vítima abandone a prostituição ou outra forma de exploração) é obstaculizar, é complicar, estorvar, tornar difícil. A conduta que se incrimina é a de induzir ou atrair alguém à prostituição ou outra forma de exploração sexual, como a produção de vídeos pornográficos ou o turismo sexual, tal qual o serviço de acompanhante. O crime bicomum. O crime é doloso, havendo

divergência sobre a necessidade de elemento subjetivo especial do tipo consistente na vontade específica de se satisfazer a lascívia de outrem. Por ser plurissubsistente, admite o *conatus*. É classificado, ainda, como material e de forma livre.

✚ **Formas qualificadas:** O crime será qualificado se o agente for seu ascendente, padrasto, madrastra, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima, ou se assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância. O parágrafo segundo do artigo 228 prevê outra forma qualificada do crime, caso haja o emprego de violência, grave ameaça ou fraude.

✚ **Crime mercenário:** configura-se se houver o intuito de lucro, havendo a aplicação cumulativa de multa.

Casa de Prostituição

O delito de casa de prostituição está previsto no artigo 229 do Código Penal. Manter, núcleo do tipo, é conservar, sustentar, fazer com que permaneça em atividade. O tipo penal, com a reforma promovida pela Lei 12.015/2009, deixou de se referir a “casa de prostituição ou lugar destinado a encontros libidinosos” para “estabelecimento em que ocorra exploração sexual”. O estabelecimento pode ser mantido por contra própria ou de terceiro, não estando excluído da norma penal incriminadora, deste modo, aquele que alegar não ser o proprietário do local. Ademais, é indiferente o intuito de lucro ou a mediação direta do proprietário ou gerente do estabelecimento. O crime é comum, doloso e comissivo. Exige-se uma reiteração de atos, ou seja, uma habitualidade para a sua configuração. Logo, é classificado como crime habitual. Para a maioria da doutrina, referida espécie de infração penal não admite a tentativa. Com reforma efetuada pela Lei 12.015/2009, surgiu a discussão sobre a exploração sexual exigir o aproveitamento, pelo responsável pelo local, da prostituição alheia, tão somente, ou se é necessário que haja a efetiva exploração contra a vontade dos prostitutos, prostitutas ou demais explorados.

Rufianismo

Está previsto no artigo 230 do Código Penal. A conduta típica é tirar proveito da prostituição alheia, ou seja, lucrar direta ou indiretamente dela, auferir alguma vantagem, de uma das seguintes formas:

- Participando diretamente de seus lucros. É o chamado rufianismo direto. Ocorre, por exemplo, quando o rufião ou a rufiona recebe uma porcentagem do valor cobrado pela prostituta ou pelo michê. Ou:
- Fazendo-se sustentar, no todo ou em parte, por quem a exerça. Denomina-se rufianismo indireto.

A maior parte da doutrina entende que o consentimento da vítima é indiferente, pois a norma visa a coibir a conduta de se aproveitar da prostituição alheia. Enquanto esta última atividade não é vedada, o ordenamento jurídico não aceita que terceiros dela se beneficiem. O crime é comum e doloso, sendo que apenas parte da doutrina entende necessário o especial fim de agir, consistente na satisfação da lascívia de outrem. É habitual e, segundo a ampla maioria da doutrina, não admite a tentativa.

✚ **Formas qualificadas:** A forma qualificada do artigo 230, parágrafo primeiro, do Código Penal, prevê a pena de reclusão, de 3 a 6 anos. Incide se a vítima for maior de 14 (catorze) e menor de 18 (dezoito) anos, ou se o agente for seu ascendente, padrasto, madrastra, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou

curador, preceptor ou empregador da vítima, ou se assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância. O parágrafo segundo do artigo 230 prevê outra forma qualificada do crime, caso haja o emprego de violência, grave ameaça fraude ou qualquer outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação da vítima (fórmula que permite a interpretação analógica).

Promoção de migração ilegal

A Lei 13.445/2007 introduziu no Código Penal o artigo 232-A, cuja conduta típica é promover a entrada ilegal de estrangeiro em território nacional ou de brasileiro em país estrangeiro. Trata-se de crime comum e doloso. Quanto ao chamado tipo subjetivo, não basta o dolo genérico, é imprescindível que haja o elemento subjetivo especial do tipo, consistente na finalidade de obtenção de vantagem econômica. Portanto, o crime é mercenário, ou seja, deve sempre possuir o intuito de vantagem econômica. Com relação às condutas anteriormente incriminadas na revogada Lei 6.815/80, o Estatuto do Estrangeiro, houve *abolitio criminis* em relação a alguma delas. De todo modo, quanto à promoção de migração ilegal, percebe-se que o atual tipo penal sempre exige motivação econômica, o que implica na atipicidade de condutas sem tal elemento, bem como a *abolitio criminis* em relação aos fatos cometidos anteriormente sem tal intuito. O crime é forma e plurissubsistente e, por isso, admite-se a forma tentada. O *caput* prevê a punição para o caso em que há promoção, por qualquer meio (crime de forma livre), de entrada ilegal de estrangeiro em território nacional ou de brasileiro em país estrangeiro. No parágrafo primeiro, que prevê a forma equiparada, pune-se a promoção de saída de estrangeiro do território nacional para ingressar ilegalmente em país estrangeiro.

➤ **Forma majorada:** incide a causa de aumento de pena, de um sexto a um terço, caso o crime seja cometido com violência, ou seja, se a vítima for submetida a condição desumana ou degradante.

➤ **Concurso de crimes:** o parágrafo terceiro, por fim, dispõe que se deve aplicar a pena do crime de promoção de migração ilegal sem prejuízo das correspondentes às infrações conexas.

DO ULTRAJE PÚBLICO AO PUDOR

Denomina-se “Do Ultraje Público ao Pudor” o Capítulo VI do Título VI da Parte Especial do Código Penal.

ATO OBSCENO

O delito de ato obsceno está previsto no artigo 233 do Código Penal. Praticar ato obsceno é realizar algo que ofenda o pudor, é realizar um ato que viole o sentimento moral da sociedade, considerada de forma coletiva. Cuida-se de ato praticado pelo agente, como de se masturbar em público, de modo que a doutrina exclui do tipo a mera manifestação verbal, como a de proferir palavras de baixo calão ou frases eróticas. O ato deve ter sido realizado em local público, aberto ao público ou exposto ao público. Se for feito na garagem da própria residência do agente, mas com cercas baixas, que permitam a visualização dos vizinhos e de qualquer um que por ali transite, a circunstância está presente. A micção em público, para parte da doutrina, não configura o delito a depender das circunstâncias. O caso pode, inclusive, ensejar o reconhecimento do estado de necessidade. O crime é comum. É doloso, sendo que há o entendimento, minoritário, sobre a necessidade do elemento subjetivo especial do tipo, consistente na vontade de ofender o pudor de outrem. É plurissubsistente, sendo possível a tentativa, de mera conduta, por sequer prever resultado naturalístico.

Há, entretanto, que o considere formal, entendendo que o resultado, desnecessário para a sua consumação, seria o da efetiva ofensa ao pudor alheio. É delito de forma livre, não prevendo forma específica de execução.

Escrito ou Objeto Obsceno

O crime de escrito ou objeto obsceno está tipificado no artigo 234 do Código Penal. Cuida-se de tipo penal misto ou de conduta variada, que se configura por meio das condutas de fazer, importar, exportar, adquirir ou ter sob sua guarda, para fim de comércio, de distribuição ou de exposição pública, escrito, desenho, pintura, estampa ou qualquer objeto obsceno. O crime é comum, de forma livre, formal, comissivo, doloso e plurissubsistente.

➤ **Forma equiparadas:** O parágrafo único do artigo 234 equipara à figura do *caput* a conduta de quem: I - vende, distribui ou expõe à venda ou ao público qualquer dos objetos referidos neste artigo; II - realiza, em lugar público ou acessível ao público, representação teatral, ou exibição cinematográfica de caráter obsceno, ou qualquer outro espetáculo, que tenha o mesmo caráter; III - realiza, em lugar público ou acessível ao público, ou pelo rádio, audição ou recitação de caráter obsceno.

Disposições Gerais: os arts, 234-A e 234-B se aplicam a todos os crimes contra a dignidade pessoal.

➤ **Causa de aumento de pena:** O artigo 234-A trata de forma majorada dos crimes contra a dignidade sexual. O inciso III prevê o aumento de metade da pena se da conduta do agente resultar gravidez. Já o inciso IV prevê a fração de aumento de um sexto até metade para o caso de o agente transmitir à vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador.

➤ **Segredo de justiça:** Já o artigo 234-B trata da questão do sigilo nos processos em que se apurem os crimes contra a dignidade sexual.

DOS CRIMES CONTRA A FAMÍLIA

“Dos Crimes Contra a Família” é a denominação do Título VII da Parte Especial do Código Penal.

Dos Crimes Contra o Casamento: Capítulo I do Título VII do Código Penal.

Bigamia

O crime de bigamia possui previsão no artigo 235 do Código Penal. A conduta incriminada é contrair novo casamento, ou seja, o sujeito ativo já deve ser casado. É a conduta de casar-se de novo, quando na constância de casamento anterior. O crime é próprio, dada a exigência de qualidade do sujeito ativo, qual seja o estado civil de casado. É doloso. Há divergência se é possível a tentativa. No caso de declaração falsa de estado civil, por ser considerada crime-fim, é absorvida pelo crime de bigamia, consoante determina o princípio da consunção.

Induzimento a Erro Essencial e Ocultação de Impedimento

O delito de induzimento a erro essencial e ocultação de impedimento está previsto no art. 236 do Código Penal. A conduta incriminada é contrair casamento, induzindo o outro contraente em erro essencial. Há também outra figura alternativa, a de contrair casamento, ocultando do outro contraente impedimento, desde que não seja casamento anterior. Isto porque a hipótese de contrair casamento na vigência de outra sociedade conjugal configura o crime de bigamia. O artigo 236 é norma penal em branco, necessitando da complementação do Código Civil, especialmente dos artigos 1.521 e 1.557, que tratam, respectivamente, dos impedimentos matrimoniais e do erro essencial sobre a pessoa do outro cônjuge. O crime é comum, doloso, instantâneo, comissivo, material, sendo que tentativa é juridicamente impossível, em razão da exigência de trânsito em julgado da ação que anule o casamento.

➤ **Ação Penal:** O parágrafo único do artigo 236 prevê que a queixa deve ser oferecida pelo contraente enganado. Deste modo, cuida-se de hipótese, atualmente a única do Código Penal, de crime de ação penal privada personalíssima, isto é, cuja queixa-crime só pode ser oferecida pela vítima e ninguém mais.

Conhecimento Prévio de Impedimento

O crime do artigo 237 do Código Penal é denominado de conhecimento prévio de impedimento. A conduta incriminada é contrair casamento com o conhecimento prévio de impedimento, sendo norma penal em branco, a ser complementada pelo artigo 1.521 do Código Civil. Envolve o conhecimento prévio de impedimento, salvo ser o nubente casado. Isto porque, como já visto, há o tipo penal específico para o caso de o impedimento ser casamento vigente, que é o de bigamia. É crime comum, podendo, inclusive, ser praticado por ambos os nubentes em concursos. Classifica-se como material, consumando-se com a realização do casamento. É possível a tentativa, sendo entendimento majoritário.

Simulação de Autoridade Para Celebrar Casamento

O crime de simulação de autoridade para celebrar casamento está tipificado no artigo 238 do Código Penal. A conduta incriminada é atribuir-se falsamente autoridade para celebrar o casamento. Atribuir-se é intitular-se, imputar-se. Comete o crime o sujeito que finge ser a autoridade que pode efetuar a celebração do casamento. O crime é comum e doloso. Por se consumar em determinado momento, sem prolongamento da fase de consumação, é classificado como instantâneo. Há divergência sobre a possibilidade de tentativa, sendo que parte da doutrina entende admissível. O crime é expressamente subsidiário.

Simulação de Casamento

O delito de simulação de casamento possui guarida no artigo 239 do Código Penal. Simular, a ação nuclear do tipo penal, é disfarçar, fingir, representar. A conduta incriminada é simular o casamento, enganando outra pessoa. É elementar do tipo que um dos interessados na celebração, seja um dos nubentes ou seus representantes legais, como no caso de terem consentido para a contração do casamento. Cezar Bitencourt entende que qualquer pessoa pode ser sujeito ativo, enquanto Heleno Fragoso defende só poder cometer o crime aquele que simula se casar, apesar de ser admitida a coautoria. A maioria da doutrina parece entender que o crime só pode ser praticado se um dos nubentes estiver envolvido na simulação. O crime seria, então, “simular casar-se”. O crime é instantâneo, plurissubsistente, admitindo a tentativa, e doloso.

DOS CRIMES CONTRA O ESTADO DE FILIAÇÃO

Registro de Nascimento Inexistente

O crime de registro de nascimento inexistente é tratado no artigo 241 do Código Repressivo. O tipo penal é de promover, ou seja, causar, provocar, gerar, no registro civil, a inscrição de nascimento inexistente. O crime é doloso, sem previsão de modalidade culposa. É comum, por não exigir qualidade específica do sujeito ativo. Não possui forma específica de execução, sendo classificado como de forma livre. É, ainda, classificado como plurissubsistente e como instantâneo de efeitos permanentes.

Parto suposto. Supressão ou alteração de direito inerente ao estado civil de recém-nascido

O delito de parto suposto, supressão ou alteração de direito inerente ao estado civil de recém-nascido está previsto no artigo 242 do Código Penal. É crime próprio na forma de parto suposto, ou seja, de “dar parto alheio como próprio”, pois só a mulher pode cometê-lo. Nas outras modalidades, de supressão ou alteração de direito inerente ao estado civil de recém-nascido, é crime comum. É crime material, doloso e plurissubsistente. A primeira figura incriminada, pelo tipo penal de conduta variada do artigo 242 do CP, é a de parto suposto, consistindo em dar a mulher parto alheio como próprio. Ela atribui para si a maternidade de criança que não gerou. Ademais, há a modalidade de supressão ou alteração de direito inerente ao estado civil de recém-nascido, que pode se configurar dos seguintes modos, desde que resulte na supressão ou alteração de direito inerente ao estado civil:

- Registrar como seu o filho de outrem. Conduta conhecida como adoção à brasileira, significa tomar o filho como seu sem respeito às normas sobre adoção.
- Ocultar recém-nascido. É a conduta de encobrir, sonegar. Basta que o agente não apresente o recém-nascido nas primeiras horas após o parto, suprimindo ou alterando o direito dele em relação ao seu estado civil.
- Substituir recém-nascido. É a conduta de trocar o recém-nascido, colocando um bebê no lugar do outro.

Sonegação do Estado de Filiação

O crime de sonegação de estado de filiação está previsto no artigo 243 do Código Penal. A conduta incriminada, aqui, é de deixar, abandonar ou largar filho próprio ou alheio, em asilo de expostos ou outra instituição de assistência. Exige-se uma das formas de execução: o ocultamento da filiação ou a atribuição da outra. O crime é doloso, exigindo, ainda, o elemento subjetivo especial do tipo, consistente na finalidade específica de prejudicar direito inerente ao estado civil da vítima. É crime comum, salvo na hipótese de o filho ser próprio “deixar em asilo ou outra instituição de assistência filho próprio”, caso em que só poderão praticar o crime os seus genitores. Em se tratando de crime envolvendo filho alheio, qualquer pessoa pode praticar. O crime é doloso, material, de forma livre e plurissubsistente, admitindo a modalidade tentada.

DOS CRIMES CONTRA A ASSISTÊNCIA FAMILIAR

“Dos Crimes Contra a Assistência Familiar” é como se intitula o Capítulo III do Título VII do Código Penal.

Abandono Material

A figura do *caput* do art. 244 consiste em deixar de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 anos. A conduta pode se dar por um dos seguintes meios de execução: não lhes proporcionando os recursos necessários; **ou** faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada. Como forma alternativa, há a tipificação da conduta de deixar de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo. Em todas as figuras do *caput*, há a previsão de que a conduta se dê sem justa causa. Ou seja, havendo justo motivo, o crime não se configura. Todas as formas se referem à conduta de deixar de fazer algo, razão pela qual consubstanciam formas omissivas próprias, tornando impossível a modalidade tentada. O parágrafo primeiro prevê a **forma equiparada**, consistente em frustrar ou ilidir, de qualquer modo, inclusive por abandono injustificado de emprego ou função, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada. Exige-se, aqui, que o sujeito ativo seja solvente, caso contrário sua conduta será atípica. O crime é próprio, só podendo praticá-lo quem tem o dever de assistência, envolvendo os cônjuges, genitores, ascendentes e descendentes. O Professor Cezar Bitencourt ensina que não é crime de conteúdo variado. Assim, a prática de mais de um crime enseja que o agente responda por todos em concurso.

Entrega de Filho Menor a Pessoa Inidônea

O crime de entrega de filho menor a pessoa inidônea está previsto no artigo 245 do Código Penal. A conduta incriminada é entregar, desencarregar-se, deixar sob guarda. Envolve filho menor de 18 anos, que, para a configuração do crime, deve ser entregue a pessoa em cuja companhia o pai ou a mãe saiba que o menor fica moral ou materialmente em perigo. É crime de perigo concreto, sendo necessária a demonstração de que o filho ficou em risco. É próprio, só podendo cometê-lo os genitores. É doloso, instantâneo e plurissubsistente.

✎ **Forma qualificada:** O parágrafo primeiro do artigo 245 prevê a modalidade qualificada, com pena de 1 (um) a 4 (quatro) anos de reclusão. Incide se o crime for mercenário, ou seja, se o agente pratica delito para obter lucro. Também incide no caso de crime à distância, aquele cujo *iter* percorre mais de uma soberania, já que o dispositivo prevê a forma qualificada no caso de o menor ser enviado para o exterior. O art. 245, § 2º, prevê que o crime será qualificado quando, embora excluído o perigo moral ou material, o agente auxilia a efetivação de ato destinado ao envio de menor para o exterior, com o fito de obter lucro.

Abandono Intelectual

O crime de abandono intelectual possui previsão no art. 246 do Código Penal. O tipo penal prevê a conduta de deixar de prover à instrução primária de filho em idade escolar. É exigida, para a configuração do crime, a falta de justa causa. Cuida-se de crime omissivo próprio, já que a conduta é de “deixar de prover”, o que impede a configuração da tentativa. O artigo 246 é norma penal em branco, necessitando de complementação, que neste caso advém da Lei 9394/96, notadamente do seu artigo 6º e do *caput* do seu

artigo 32. É crime próprio, só podendo ser cometido pelos pais ou responsáveis. É doloso, sem previsão da modalidade culposa. O crime é de forma livre.

Abandono Moral

O crime do artigo 247 do Código Penal, que não recebeu denominação legal, é chamado pela doutrina de abandono moral. A conduta incriminada é permitir, autorizar, consentir, que o menor de 18 anos, que esteja sujeito a seu poder ou confiado à sua guarda ou vigilância: frequente casa de jogo ou mal-afamada, ou conviva com pessoa viciosa ou de má vida; frequente espetáculo capaz de pervertê-lo ou de ofender-lhe o pudor, ou participe de representação de igual natureza; resida ou trabalhe em casa de prostituição; mendigue ou sirva a mendigo para excitar a comiseração pública. Cuida-se de crime comum, já que qualquer pessoa pode cometê-lo, mesmo que possua o menor de idade em sua vigilância por apenas uma vez. É crime doloso, sem previsão de punição a título de culpa. Não há forma específica para sua prática, sendo crime de forma livre. Classifica-se como plurissubsistente, admitindo a tentativa se a permissão do sujeito ativo for anterior (o menor pode tentar frequentar a casa de jogo, autorizado por seu avô, e seu pai impedi-lo a tempo).

DOS CRIMES CONTRA O PÁTRIO PODER, TUTELA E CURATELA

Induzimento a Fuga, Entrega Arbitrária ou Sonegação de Incapazes

O crime de induzimento a fuga, entrega arbitrária ou sonegação de incapazes está previsto no artigo 248 do Código Penal. A ação nuclear típica, induzir, significa inspirar, provocar, incitar ou encorajar. A conduta incriminada é induzir menor de 18 anos de idade ou interdito a fugir do local em que se acha por determinação de quem sobre ele exerce a autoridade, em virtude de lei (exemplo, genitores) ou de ordem judicial (exemplo: curador provisório). Também se incrimina a conduta de confiar (entregar aos cuidados, incumbir) a outrem, sem ordem do pai, do tutor ou do curador, menor de dezoito anos ou interdito. Por fim, a última figura típica é a deixar, sem justa causa, de entregar o menor de 18 anos a quem o legitimamente reclame. Neste caso, deixar de entregar é não entregar, conduta omissiva. Deste modo, nesta modalidade o crime é omissivo próprio, não admitindo a tentativa. É crime comum e formal, sendo que parte da doutrina entende que é material na primeira figura. Cuida-se de crime doloso e plurissubjetivo, admitindo a tentativa nas formas de induzimento a fuga e entrega arbitrária, mas não na modalidade de deixar de entregar.

Subtração de Incapazes

A subtração de incapazes possui relevância penal em virtude do que dispõe o artigo 249 do Código Penal. A conduta incriminada é subtrair menor de dezoito anos ou interdito ao poder de quem o tem sob sua guarda em virtude de lei (como os genitores) ou de ordem judicial (caso do tutor). Cuida-se de crime expressamente subsidiário. O crime é comum, sendo que o parágrafo primeiro prevê que o agente pode ser o próprio pai ou tutor do menor ou curador do interdito. Referidas pessoas podem praticar o delito se tiverem sido destituídas ou temporariamente privadas do poder familiar, tutela, curatela ou guarda. É classificado, ainda, como doloso, de forma livre e plurissubsistente, sendo, portanto, admissível a tentativa.

✍ **Perdão Judicial:** O parágrafo segundo do artigo 249 prevê a possibilidade de perdão judicial, como estímulo para a devolução do menor ou da pessoa que sofreu interdição, desde que não tenha sofrido maus tratos nem privações.

20. CRIMES CONTRA A INCOLUMIDADE PÚBLICA

DOS CRIMES DE PERIGO COMUM

Incêndio

O crime de incêndio está previsto no artigo 250 do Código Penal. A conduta típica é causar (provocar) incêndio. Para a configuração do delito é imprescindível, ainda, que haja a exposição da vida, da integridade física ou do patrimônio de outrem a perigo. O crime se classifica em comum. É de perigo concreto. É doloso, sem exigência de elemento subjetivo do tipo, sendo que o parágrafo segundo prevê a modalidade culposa. É plurissubsistente, admitindo a tentativa. Houve revogação parcial do artigo 250 com a superveniência da Lei 9.605/98, em razão do que prevê o seu artigo 41. Deste modo, se o incêndio for praticado em mata ou floresta, seja ele doloso ou culposo, o crime será o da Lei 9.605/98. Cumpre destacar, ainda, que o crime da lei extravagante não exige a comprovação do perigo, sendo crime de perigo abstrato. Se o intuito do agente não for expor a vida de um número indeterminado de pessoas a perigo, pode-se configurar o crime de perigo para a vida ou a saúde de outrem, do artigo 132 do Código Penal.

✍ **Modalidades majoradas:** o parágrafo primeiro do artigo 250 traz causas de aumento de pena aplicáveis ao crime de incêndio, com a fixação da fração de aumento em um terço da pena: **I - se o crime é cometido com intuito de obter vantagem pecuniária em proveito próprio ou alheio; II - se o incêndio é:** a) em casa habitada ou destinada a habitação; b) em edifício público ou destinado a uso público ou a obra de assistência social ou de cultura; c) em embarcação, aeronave, comboio ou veículo de transporte coletivo; d) em estação ferroviária ou aeródromo; e) em estaleiro, fábrica ou oficina; f) em depósito de explosivo, combustível ou inflamável; g) em poço petrolífero ou galeria de mineração; h) em lavoura, pastagem, mata ou floresta.

✍ **Incêndio Culposo:** O parágrafo segundo do artigo 250 prevê a modalidade culposa do crime de incêndio. Caso o elemento subjetivo seja a culpa em sentido estrito, a pena é de detenção, de seis meses a dois anos.

Explosão

O crime de explosão está tipificado no artigo 251 do Código Penal. O núcleo do tipo penal é “expor” (deixar ou ficar sem proteção) a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de outrem. A execução pode se dar por algum dos seguintes modos: explosão; arremesso ou simples colocação de **engenho de dinamite ou de substância de efeitos análogos**. O tipo penal não exige a efetiva explosão para a configuração do crime, mas exige que haja o efetivo risco à vida, à integridade física ou ao patrimônio de outrem. Por isso, é classificado como crime de perigo concreto. É crime comum. É doloso, na figura do *caput*, sendo que o parágrafo terceiro prevê a punição a título de culpa em sentido estrito. É plurissubsistente, admitindo a tentativa.

➤ **Modalidades majoradas. Incidem: I - se o crime é cometido com intuito de obter vantagem pecuniária em proveito próprio ou alheio. II - se o incêndio é:** a) em casa habitada ou destinada a habitação; b) em edifício público ou destinado a uso público ou a obra de assistência social ou de cultura; c) em embarcação, aeronave, comboio ou veículo de transporte coletivo; d) em estação ferroviária ou aeródromo; e) em estaleiro, fábrica ou oficina; f) em depósito de explosivo, combustível ou inflamável; g) em poço petrolífero ou galeria de mineração; h) em lavoura, pastagem, mata ou floresta.

➤ **Modalidade culposa:** A pena se diferencia, sendo de detenção, de 6 meses a 2 anos, se a explosão for de dinamite ou substância de efeitos análogos, e, nos demais casos, de detenção, de 3 meses a 1 ano.

Uso de Gás Tóxico ou Asfixiante

O crime de uso de gás tóxico ou asfixiante está previsto no artigo 252 do Código Penal. O tipo penal do crime de uso de gás tóxico ou asfixiante é “expor” (deixar ou ficar sem proteção) a perigo a vida, a integridade física ou o patrimônio de outrem. A execução pode se dar por meio de uso de gás tóxico **ou** uso de gás asfixiante. Não é necessário que o gás seja letal, bastando que seja tóxico, isto é, que tenha potencial de produzir efeitos nocivos ao organismo, que é venenoso, ou que seja asfixiante, tenha o efeito de asfixiar, de privar de oxigênio. Exige-se o efetivo risco à vida, à integridade física ou ao patrimônio de outrem. Por isso, o crime deve ser classificado como de perigo concreto. É comum, doloso e admite a tentativa.

➤ **Modalidade culposa:** O parágrafo único prevê a punição a título de culpa em sentido estrito (negligência, imprudência ou imperícia). Em tal caso, a pena é de detenção, de três meses a um ano.

Fabrico, Fornecimento, Aquisição, Posse ou Transporte de Explosivos ou Gás Tóxico, ou Asfixiante

O crime de fabrico, fornecimento, aquisição, posse ou transporte de explosivos ou gás tóxico ou asfixiante está tipificado no artigo 253 do CP. Fabricar significa produzir, manufaturar, transformar a partir da matéria-prima, construir. Fornecer é abastecer, prover. Adquirir é tornar-se proprietário, apossar-se, tomar para si. Transportar é levar de um local a outro, levar, carregar, conduzir. As ações nucleares típicas, que compõe o tipo penal misto alternativo, devem recair sobre substância ou engenho explosivo, gás tóxico ou asfixiante ou material destinado à sua fabricação. O tipo penal exige, ainda, o elemento normativo do tipo consistente na conduta ser praticada “sem licença da autoridade”. Restou parcialmente revogado pela Lei 10.826/2003 (art. 16, parágrafo único). Entretanto, há condutas que ainda são tipificadas pelas pelo Código Penal, por não estarem abrangidas pelo dispositivo da Lei 10.826/2003 acima transcrito. É que esta última apenas se refere a artefato explosivo ou incendiário, enquanto o Código Penal tem previsão mais abrangente, ao mencionar substância ou engenho explosivo, gás tóxico ou asfixiante, ou material destinado à sua fabricação. O crime é comum, doloso e sua tentativa é de difícil configuração, segundo Cezar Bitencourt, sendo que, por outro lado, Heleno Fragoso não a admite. A doutrina majoritária entende ser o crime de perigo abstrato.

Inundação

O artigo 254 do Código Penal traz o crime de inundação, com a seguinte disposição. A ação nuclear típica é causar, que significa provocar, motivar, dar causa a. A conduta incriminada é dar causa a inundação, que é um grande alagamento ou um grande fluxo de água. Exige-se que haja a exposição a perigo da vida, da integridade física ou do patrimônio de outrem, o que leva o crime a ser classificado como de perigo concreto, ou seja, cuja demonstração de risco ao bem jurídico é necessária para a sua configuração. Na forma dolosa,

a pena é de reclusão, de 3 a 6 anos, e multa, sem exigência de elemento subjetivo especial. É crime comum. É plurissubsistente, admitindo o *conatus*. É crime comissivo (ressalvada a possibilidade de ser omissivo impróprio, se houver a figura do garante).

✚ **Modalidade culposa:** O preceito secundário do artigo 254 prevê a modalidade culposa, ao mencionar que a pena será de detenção, de seis meses a dois anos, no caso de culpa.

Perigo de Inundação

O crime de perigo de inundação tem lugar no artigo 255 do Código Penal. O tipo penal é misto alternativo, ou seja, prevê mais de uma conduta típica, sendo que basta uma delas para a configuração do crime, ao tempo em que a prática de mais de uma delas enseja a punição por um único crime. Os núcleos do tipo são “remover”, “destruir” e “inutilizar”. As condutas se voltam a obstáculo natural ou obra destinada a impedir inundação. Portanto, configura-se o crime no caso de remoção, destruição ou inutilização de diques, barragens, comportas, ou mesmo obstáculos naturais, como pode ser uma formação rochosa que impede que a água de um rio atinja um vale, onde haja uma comunidade de moradores tradicionais. O tipo penal exige que haja a exposição a perigo da vida, da integridade física ou do patrimônio de outra pessoa ou de outras pessoas. Com essa exigência de efetivo risco a um dos bens jurídicos tutelados pela norma, o crime é de perigo concreto. O crime é comum, sendo que até o proprietário da barragem, por exemplo, pode cometer o crime, se da sua conduta sobrevier a exposição da vida de alguém a perigo. É doloso e, apesar de haver controvérsia, parte da doutrina entende admissível a tentativa.

Desabamento ou Desmoronamento

O artigo 256 do Código Penal trata do crime de desabamento ou desmoronamento. Causar, o núcleo do tipo, é provocar, motivar, dar causa a. O tipo penal é causar desabamento ou desmoronamento. Exige-se que haja a efetiva exposição a perigo da vida, da integridade física ou do patrimônio de outrem, o que leva o crime a ser classificado como de perigo concreto, ou seja, cuja demonstração de risco ao bem jurídico é necessária para a sua configuração. Desmoronamento, conforme ensina a doutrina, refere-se à queda, a fazer vir abaixo uma quantidade considerável de rocha ou solo. Já o desabamento se refere a uma queda ou de fazer vir ao chão uma parte de uma edificação ou toda ela. É um crime comum, que pode ter como sujeito ativo qualquer pessoa. O *caput* prevê a forma dolosa, em que não se exige finalidade específica do agente. É plurissubsistente, sendo possível o *conatus*, ou seja, a modalidade tentada.

✚ **Modalidade culposa:** O parágrafo único do artigo 256 prevê a modalidade culposa do crime de desabamento ou desmoronamento, com pena de detenção, de seis meses a um ano.

Subtração, Ocultação ou Inutilização de Material de Salvamento

O artigo 257 trata de um crime com *nomen iuris* de subtração, ocultação ou inutilização de material de salvamento. Subtrair é assenhorear-se, apropriar-se, surrupiar. Ocultar é esconder, encobrir, sonegar. Inutilizar é tornar inútil, danificar. O tipo penal, que é misto alternativo, conta com os três núcleos. A conduta de subtração, ocultação ou inutilização recai sobre material ou qualquer meio destinado a serviço de combate ao perigo, de socorro ou salvamento. Há, ainda, a figura de impedir ou dificultar serviço de combate ao perigo, socorro ou salvamento. Em todos os casos, deve haver a seguinte circunstância: ocasião de incêndio, inundação, naufrágio ou outro desastre (como um desmoronamento, por exemplo) ou calamidade

(como a pandemia de COVID19). Este tipo penal não exige a demonstração do perigo concreto a um bem jurídico, presumindo-o em virtude das circunstâncias, de modo que o crime é de perigo abstrato. O crime é comum, doloso e, por ser fracionável a conduta típica, admite a modalidade tentada.

Formas “Qualificadas” de Crime de Perigo Comum: O artigo 258 do Código Penal trata de formas majoradas dos crimes de perigo comum:

✚ **Majorante nos crimes dolosos:** Se houver resultado de lesão corporal de natureza grave em crime doloso de perigo comum, a pena deve ser aumentada de metade. Se o resultado for morte, a pena deve ser aplicada em dobro. Ambas as figuras são preterdolosas.

✚ **Majorantes nos crimes culposos:** Se o crime de perigo comum for culposo e dele resultar lesão corporal (aqui não se exige que seja grave, como no caso dos crimes dolosos), a pena deve ser aumentada de metade. Caso o resultado seja a morte, deve-se aplicar a pena do homicídio culposo, aumentada de um terço.

Difusão de Doença ou Praga

O crime de difusão de doença ou praga está previsto, formalmente, no artigo 259 do CP. Entretanto, houve sua revogação tácita pela superveniência da Lei 9.605/98, em razão do disposto no seu artigo 61. Assim preleciona a doutrina, como o jurista Luiz Regis Prado. Com a revogação tácita, não há mais a modalidade culposa do crime.

DOS CRIMES CONTRA A SEGURANÇA DOS MEIO DE COMUNICAÇÃO E TRANSPORTE E OUTROS SERVIÇOS PÚBLICOS

Perigo de Desastre Ferroviário

O crime de perigo de desastre ferroviário tem seu tipo penal insculpido no artigo 260 do Código Penal. Os núcleos do tipo são duas condutas alternativas: “impedir” (obstruir, interromper, tornar impraticável) ou “perturbar” (estorvar, atrapalhar, abalar), recaindo ambos sobre serviço de estrada de ferro. O crime, que é de forma vinculada, pode ser praticado de um dos seguintes modos: I - destruindo, danificando ou desarranjando, total ou parcialmente, linha férrea, material rodante ou de tração, obra-de-arte ou instalação; II - colocando obstáculo na linha; III - transmitindo falso aviso acerca do movimento dos veículos ou interrompendo ou embaraçando o funcionamento de telégrafo, telefone ou radiotelegrafia; IV - praticando outro ato de que possa resultar desastre. O crime é comum e plurissubsistente, sendo possível a tentativa. A doutrina classifica o delito como de perigo concreto, entendendo necessária a efetiva situação de perigo para sua configuração. O parágrafo quarto do artigo 260 traz uma norma interpretativa, segundo a qual se entende por estrada de ferro qualquer via de comunicação em que circulem veículos de tração mecânica, em trilhos ou por meio de cabo aéreo. A doutrina aponta não ser o caso de conduta típica o chamado “surf ferroviário”, que seria a conduta de o sujeito se deslocar em cima do vagão do trem, colocando em risco a própria vida.

✚ **Desastre ferroviário: formas qualificadas:** O Código Penal, nos parágrafos primeiro e segundo do artigo 260, traz formas qualificadas do crime de perigo de desastre ferroviário, trazendo uma denominação diversa: desastre ferroviário. O parágrafo primeiro traz uma figura preterdolosa, no caso de ocorrer o resultado

consistente em desastre, que deve ter sido praticado por negligência, imprudência ou imperícia. A pena será a de reclusão, de quatro a doze anos e multa. Há também a previsão de outro crime qualificado pelo resultado. Também se pune, com detenção, de seis meses a dois anos, a efetiva ocorrência do desastre, como fato subsequente, mas neste caso de o agente agir com culpa também quanto ao fato antecedente.

Atentado Contra a Segurança de Transporte Marítimo, Fluvial ou Aéreo

O crime de atentado contra a segurança de transporte marítimo, fluvial ou aéreo está previsto no artigo 261 do Código Penal. A conduta típica é “expor” a perigo embarcação ou aeronave, própria ou alheia, ou “praticar” qualquer ato tendente a impedir ou dificultar navegação marítima, fluvial ou aérea. É crime comum e de perigo concreto, consumando-se com a criação do perigo, que deve ser efetivo e concreto. É plurissubsistente, admitindo a tentativa.

➤ **Crime mercenário:** Se houver a finalidade específica de obtenção de vantagem econômica, aplica-se, cumulativamente, a pena de multa.

➤ **Modalidade culposa:** O artigo 261, em seu parágrafo terceiro, prevê a punição do delito a título de negligência, imprudência ou imperícia. Em tal caso, a pena será de detenção, de seis meses a dois anos.

Atentado Contra a Segurança de Outro Meio de Transporte

O delito de atentado contra a segurança de outro meio de transporte está situado no artigo 262 do Código Penal. O dispositivo acima prevê como conduta típica a de “expor” a perigo outro meio de transporte público. Há, ainda, as formas alternativas de impedir ou dificultar o funcionamento de outro meio de transporte público. O tipo penal faz referência a outro meio de transporte, em razão de já estarem abrangidos, pelo artigo 261, o marítimo, fluvial e o aéreo. Restariam, assim, o lacustre e o rodoviário. Podemos pensar, ainda, no aeroespacial, que, ainda que não implementado como serviço de transporte de passageiros, já vem sendo utilizado inclusive para fins privados e pode se tornar público no futuro. O crime é comum, plurissubsistente, sendo cabível a punição pela tentativa, e de perigo concreto.

➤ **Modalidade qualificada (preterdolosa):** O parágrafo primeiro do artigo 262 prevê a forma qualificada pelo resultado desastre. Cuida-se de figura preterdolosa, cuja pena é de reclusão, de dois a cinco anos.

➤ **Modalidade culposa:** O parágrafo segundo do art. 262 trata também de forma qualificada pelo resultado consistente em desastre, causado por culpa. A pena passa a ser de detenção, de três meses a um ano.

Forma Qualificada: O artigo 263 prevê forma qualificada, cabível a vários dos delitos estudados previstos nos arts. 260 a 262. O dispositivo é aplicável aos crimes de perigo de desastre ferroviário; atentado contra a segurança de transporte marítimo, fluvial ou aéreo; sinistro em transporte marítimo, fluvial ou aéreo e atentado contra a segurança de outro meio de transporte. Determina-se que, no caso de lesão corporal ou morte, deve-se aplicar o disposto no artigo 258, já estudado.

Arremesso de Projétil

O delito de arremesso de projétil está previsto no artigo 264 do Código Penal. A ação nuclear típica é arremessar, que significa atirar, lançar longe, jogar. A conduta incriminada é arremessar projétil (objeto sólido lançado por impulso, que a doutrina destaca dever ser pesado) contra veículo, em movimento,

destinado ao transporte público por terra, por água ou pelo ar. Há quem defenda não se tipificar o crime se o veículo for particular. Entretanto, o que a lei exige é que seja veículo de transporte público, seja por terra (ferroviário ou rodoviário), por água (marítimo, fluvial ou lacustre) ou pelo ar (aéreo). Ademais, o veículo deve estar em movimento. O crime é doloso, sem exigência de elemento subjetivo especial do tipo, sendo que, se este estiver presente, pode-se configurar crime diverso. É comum. É de forma livre. É de perigo abstrato. A maioria da doutrina entende ser unissubsistente, não sendo admissível a tentativa, sendo que Mirabete tem entendimento contrário.

👉 **Forma qualificada:** figura preterdolosa. Sobrevindo resultado consistente em lesão corporal, por culpa do agente, a pena passa a ser de detenção, de seis meses a dois anos. Se for a morte, aplica-se a pena do homicídio culposo (detenção, de um a três anos), com a causa de aumento de um terço.

Atentado Contra a Segurança de Serviço de Utilidade Pública

O artigo 265 do Código Penal trata sobre o crime de atentado contra a segurança de serviço de utilidade pública. A ação nuclear típica é atentar, que significa cometer ofensa, importunar. Volta-se a conduta contra a segurança ou o funcionamento de serviço de água, luz, força ou calor, podendo ainda se voltar contra qualquer outro que seja de utilidade pública (interpretação analógica). É crime comum e doloso. O entendimento majoritário é que o crime é de perigo abstrato, sendo que o perigo, assim, é presumido por lei. É possível a tentativa, por ser o delito plurissubsistente.

👉 **Forma majorada:** O parágrafo único do artigo 265 prevê a causa de aumento de pena de um terço até metade se o dado ocorrer em virtude de subtração de material essencial ao fornecimento de serviço de água, luz, força, calor ou outro que seja de utilidade pública.

Interrupção ou Perturbação de Serviço Telegráfico, Telefônico, Informático, Telemático ou de Informação de Utilidade Pública

O artigo 266 do Código Penal dispõe sobre a infração penal de interrupção ou perturbação de serviço telegráfico, telefônico, informático, telemático ou de informação de utilidade pública. Os núcleos do tipo são condutas alternativas: “impedir” ou “perturbar”. A conduta incriminada é impedir ou perturbar serviço telegráfico, radiotelegráfico ou telefônico. Também se tipifica as condutas de “impedir” ou “dificultar” o restabelecimento de serviço telegráfico, radiotelegráfico ou telefônico. O que se tutela é o próprio serviço, e não uma comunicação isoladamente considerada. Como forma equiparada, o parágrafo primeiro reza que incorre na mesma pena quem interrompe serviço telemático ou de informação de utilidade pública, ou impede ou dificulta-lhe o restabelecimento. Na forma equiparada, não há previsão da conduta de perturbar. O crime é doloso, sem previsão de finalidade específica nem de modalidade culposa. É comum. É plurissubsistente, sendo sua conduta fracionável. Por isso, admite a tentativa.

👉 **Forma majorada:** O parágrafo segundo do artigo 266 prevê a forma majorada, com aplicação em dobro, se o delito for cometido por ocasião de calamidade pública.

DOS CRIMES CONTRA A SAÚDE PÚBLICA

Epidemia

O crime de epidemia está previsto no artigo 267 do Código Penal. O núcleo do tipo é causar, que significa provocar, ser a causa de, motivar. Penaliza-se a conduta de causar epidemia, mediante a propagação de germes patogênicos. Epidemia é um surto de doença, atacando um grande número de pessoas em uma determinada região, mas de forma transitória. O crime é de forma vinculada, sendo que, para sua configuração, a epidemia deve ser causada mediante a propagação (disseminação) de germes patogênicos, ou seja, de microorganismos que transmitem doenças. Pode ser sujeito ativo qualquer pessoa, sendo o crime comum. O *caput* prevê a modalidade culposa. Se houver elemento subjetivo do tipo, consistente na intenção de matar (*animus necandi*), o crime será o de homicídio. Caso a intenção seja transmitir a moléstia a pessoa determinada ou a pessoas determinadas, pode-se configurar o crime de perigo de contágio de moléstia grave. O crime é plurissubsistente, admitindo a tentativa.

➤ **Forma qualificada:** O parágrafo primeiro do artigo 267 prevê que a pena passa a ser de reclusão, de dez a quinze anos, se do fato resultar morte. Cuida-se de figura preterdolosa. Caso haja o resultado morte e o elemento subjetivo seja o dolo, o crime é hediondo, como prevê o artigo 1º, inciso VII, da Lei 8.072/90.

➤ **Modalidades culposa e culposa qualificada pelo resultado:** a pena é a de detenção, de um a dois anos. Havendo resultado morte e sendo o delito culposos, a pena passa a ser de detenção, de dois a quatro anos.

Infração de Medida Sanitária Preventiva

O crime de infração de medida sanitária preventiva está previsto no artigo 268 do Código Penal. “Infringir” é a ação nuclear típica, significando desobedecer, desrespeitar, violar. A conduta incriminada é infringir determinação do poder público, destinada a impedir (obstruir, não permitir) a introdução ou a propagação de doença contagiosa. O crime de infração de medida sanitária está previsto em norma penal em branco, por fazer referência à determinação do poder público. O termo é abrangente, incluindo leis, decretos, portarias e regulamentos, dentre outros. É crime comum, sendo que a qualidade especial do sujeito ativo pode torná-lo majorado, nos termos do parágrafo único do artigo 268. É plurissubsistente, possibilitando a punição da forma tentada. É formal, doloso, de forma livre, comissivo e de perigo abstrato.

➤ **Forma majorada:** Incide o aumento de um terço se o agente possuir uma das seguintes condições pessoais: se for funcionário da saúde pública ou exercer a profissão de médico, farmacêutico, dentista ou enfermeiro.

Omissão de Notificação de Doença

O crime de omissão de notificação de doença está previsto no artigo 269 do Código Penal. A conduta incriminada é deixar de denunciar à autoridade pública doença cuja notificação é compulsória. O crime, portanto, é omissivo próprio, pois prevê como ação típica um não fazer. O médico deve denunciar, aqui no sentido de comunicar ou informar, doença cuja notificação seja compulsória. A norma penal é classificada como em branco, por depender de complementação normativa. Caso haja prazo para a notificação, o crime se consumará com a expiração do prazo. Se não houver prazo, dependerá das circunstâncias, como no caso de o médico arquivar o prontuário, sem proceder à notificação. É crime próprio, pois só pode praticá-lo o médico. Seu elemento subjetivo é dolo, sem exigência de intuito específico do agente. Por ser omissivo puro, não admite a tentativa. É formal e instantâneo.

Envenenamento de Água Potável ou de Substância Alimentícia ou Medicinal

O envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicinal possui previsão no artigo 270 do Código Penal. A infração penal apresenta como ação nuclear típica o verbo “envenenar”, que significa administrar ou colocar veneno. Veneno, por sua vez, é a substância nociva ao organismo humano, aquela que pode destruir suas funções vitais. O tipo é envenenar água potável, de uso comum ou particular, ou substância alimentícia ou medicinal destinada a consumo. O crime é comum, doloso, formal, instantâneo e plurissubsistente. Neste ponto, cumpre destacar que Luiz Regis Prado e Rogério Sanches Cunha defendem ter havido a revogação parcial (derrogação) do artigo 270 no que se refere à água potável, de uso comum ou particular, em razão do artigo 54 da Lei 9.605/98. Entretanto, a posição não é compartilhada por toda a doutrina, apesar de possuir argumentos sólidos, já que poluir envolve a conduta de envenenar.

↳ **Modalidade equiparada:** Incorre na mesma pena quem entrega a consumo ou tem em depósito, para o fim de ser distribuída, a água ou a substância envenenada. Na modalidade de ter em depósito, o crime é permanente. Entretanto, também aqui os autores acima mencionados defendem ter havido a revogação pela Lei 9.605/98, em razão do que dispõe seu artigo 56.

↳ **Modalidade culposa:** O parágrafo segundo do artigo 270 prevê a modalidade culposa, determinando a aplicação da pena de detenção, de seis meses a dois anos.

Corrupção ou Poluição de Água Potável

Formalmente, há a previsão do crime de corrupção ou poluição de água potável no artigo 271 do Código Penal. Entretanto, neste caso a doutrina e jurisprudência apontam para a revogação total (ab-rogação) do dispositivo, de forma tácita, em razão de a matéria estar regulada pelo artigo 54 da Lei 9.605/98.

Falsificação, Corrupção, Adulteração ou Alteração de Substância ou Produtos Alimentícios

O crime de falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de substância ou produto alimentícios está previsto no artigo 272. O tipo penal é misto alternativo, possuindo os seguintes núcleos: “corromper” (estragar, deteriorar); “adulterar” (introduzir modificação para pior, deturpar, defraudar); “falsificar” (contrafazer, dar como verdadeiro o que não é, fazer passar o falso por verdadeiro) ou alterar (modificar, mudar, transformar). A conduta incriminada é corromper, adulterar, falsificar ou alterar substância ou produto alimentício. É necessário, ainda, que haja o seguinte resultado: que a substância ou produto alimentício se torne nocivo à saúde ou que haja redução do seu valor nutritivo. O parágrafo 1º-A prevê a primeira modalidade equiparada, ao dispor que submete-se às mesmas penas quem fabrica (manufatura, produz), vende (aliena, comercializa, negocia por um preço), expõe à venda (mostre ou exhibe para a negociação, a venda), importa (traz do exterior), tem em depósito (guarda, armazena) para vender ou, de qualquer forma, distribui (espalha, divide) ou entrega (dá, repassa) a consumo a substância alimentícia ou o produto falsificado, corrompido ou adulterado. O parágrafo primeiro também prevê modalidade equiparada, determinado a sujeição às mesmas penas de quem pratica as ações previstas no tipo penal do *caput* em relação a bebidas, com ou sem teor alcoólico. Há, portanto, um alargamento do rol dos objetos materiais do crime. É doloso, na forma do *caput* e dos §§ 1º-A e 1º, sem necessidade de elemento subjetivo especial do injusto. É crime comum, plurissubsistente e de forma livre, além de ser classificado como de perigo abstrato. Recomenda-se considerar o crime formal em todas as formas, conforme entendimento que prevalece.

↳ **Modalidade culposa:** o parágrafo segundo do artigo 272: pena de detenção, de 1 a 2 anos, e multa.

Falsificação, Corrupção, Adulteração ou Alteração de Substância ou Produto Destinado a Fins Terapêuticos ou Medicinais

O delito de falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais está previsto no artigo 273 do Código Penal. O artigo 273 traz um tipo penal misto alternativo, cujos núcleos do tipo são “falsificar”; “corromper”; “adulterar” ou “alterar”. O parágrafo primeiro prevê a primeira modalidade equiparada, ao dispor que submete-se às mesmas penas quem importa; vende; expõe à venda; tem em depósito para vender ou, de qualquer forma, distribui ou entrega a consumo o produto falsificado, corrompido ou adulterado. O parágrafo 1º-A aumenta o objeto material do crime, estendendo-o para os medicamentos, as matérias-primas, os insumos farmacêuticos, os cosméticos, os saneantes (como álcool em gel) e os de uso em diagnóstico. Além disso, há maior ampliação na abrangência do crime em estudo, com a introdução do parágrafo 1º-B, que determina a punição de quem pratica qualquer das condutas previstas no parágrafo primeiro (importar, vender, expor à venda, distribuir ou entregar a consumo) em relação a produtos nas seguintes condições:

- sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente;
- em desacordo com a fórmula constante do registro previsto no inciso anterior;
- sem as características de identidade e qualidade admitidas para a sua comercialização;
- com redução de seu valor terapêutico ou de sua atividade;
- de procedência ignorada;
- adquiridos de estabelecimento sem licença da autoridade sanitária competente.

O objeto material mencionado no *caput* é produto destinado a fins farmacêuticos ou medicinais, ou seja, aqueles que buscam o tratamento ou a cura do seu consumidor, do seu usuário. O crime é comum, além de ser de perigo abstrato, conforme entendimento majoritário. É instantâneo, formal e unissubjetivo, além de ser plurissubsistente, admitindo a tentativa. Conforme prevê o artigo 1º, inciso VII-B, da Lei 8.072/90, o crime de falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais é hediondo em todas as suas modalidades, salvo a culposa (prevista no seu parágrafo segundo). O Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua Corte Especial, declarou a inconstitucionalidade do preceito secundário do artigo 273, § 1º-B, V, do CP, por violação da proporcionalidade.

Emprego de Processo Proibido ou de Substância não Permitida

O crime de emprego de processo proibido ou de substância não permitida está localizado no artigo 274 do CP. Empregar é usar, utilizar. Fabrico é a fabricação, processo de transformação. A conduta incriminada é empregar, no fabrico de produto destinado a consumo, revestimento, gaseificação, matéria corante, substância aromática, antisséptica, conservadora ou qualquer outra não expressamente permitida pela legislação sanitária. O crime se configura se qualquer das substâncias empregadas não for expressamente permitida pela legislação sanitária, o que faz do artigo 274 uma norma penal em branco. A lista é exemplificativa, pois termina com uma fórmula de interpretação analógica muito ampla: “qualquer outra”. Obviamente, toda e qualquer substância, esteja no rol (matéria corante, por exemplo) ou não (como o fermento) não podem estar autorizadas expressamente pela legislação sanitária, ou o crime não se configurará. Qualquer pessoa pode praticar o crime em comento, sendo comum. É de perigo abstrato, já que

a lei não exige a sua demonstração no caso concreto. É doloso, sem previsão de modalidade dolosa. Por fim, sua conduta é fracionável, sendo plurissubsistente e admitindo a tentativa.

Invólucro ou Recipiente com Falsa Indicação

O crime de invólucro ou recipiente com falsa indicação está previsto no artigo 275 do CP. “Inculcar” é a ação nuclear típica, que significa gravar, imprimir. A conduta incriminada é inculcar em invólucro (o que envolve o produto, como o rótulo) ou recipiente (a embalagem do produto, como a caixa ou a lata) de produtos alimentícios, terapêuticos ou medicinais, a existência de substância que não se encontra em seu conteúdo ou que nele existe em quantidade menor que a mencionada. O crime é comum, pois qualquer pessoa pode praticá-lo; é doloso, sem exigência de elemento subjetivo especial nem previsão de modalidade culposa; e é plurissubsistente, sendo possível a tentativa.

Produto ou Substância nas Condições dos Dois Artigos Anteriores

O delito de produto ou substância nas condições dos dois artigos anteriores tem previsão no artigo 276 do Estatuto Repressivo. A conduta incriminada é vender; expor à venda; ter em depósito para vender ou, de qualquer forma, entregar a consumo produto nas condições dos artigos 274 e 275. O tipo penal, que é misto alternativo, constitui norma penal em branco, fazendo referência a produto nas condições dos artigos 274 e 275: com emprego de qualquer ou ingrediente substância não expressamente permitido pela legislação sanitária; ou com inculcação, em seu invólucro ou recipiente, a existência de substância que não se encontra em seu conteúdo ou que nele exista em quantidade menor que a mencionada. O crime é comum, doloso e plurissubsistente, admitindo a tentativa.

Substância Destinada à Falsificação

O tipo penal é misto alternativo, sendo seus núcleos: vender; ter em depósito ou ceder. A conduta incriminada é vender, expor à venda, ter em depósito ou ceder substância destinada à falsificação de produtos alimentícios, terapêuticos ou medicinais. Percebam que, neste caso, pune-se conduta que seria mera fase de preparação de outros crimes contra a saúde pública. O legislador, entretanto, optou por punir tal conduta de forma autônoma, tipificando o que seria mero ato preparatório de outro delito e, portanto, que seria um indiferente penal. O crime é doloso, sendo que grande parte da doutrina defende a necessidade da finalidade especial do agente, consistente na falsificação de produtos. É comum, plurissubsistente, sendo admissível a tentativa, apesar de ser difícil a sua ocorrência.

Outras substâncias Nocivas à Saúde Pública

O artigo 278 do Código Penal prevê o crime chamado de outras substâncias nocivas à saúde pública. São núcleos do tipo: fabricar, vender; expor à venda; ter em depósito para vender ou entregar a consumo o produto coisa ou substância nociva à saúde, ainda que não destinada à alimentação ou fim medicinal. O crime pode ser praticado por qualquer pessoa, sendo comum. É doloso na forma do *caput*, sem exigência de elemento subjetivo especial do tipo, salvo na modalidade de ter em depósito, que se liga ao intuito de vender. O parágrafo único prevê modalidade culposa. É plurissubsistente, admitindo a tentativa. É delito de perigo abstrato.

➡ **Modalidade culposa:** pena de detenção, de dois meses a um ano.

Medicamento em Desacordo com Receita Médica

O artigo 280 prevê o crime de medicamento em desacordo com receita médica. Fornecer é abastecer, prover. A conduta típica, portanto, é fornecer substância medicinal em desacordo com receita médica. A doutrina aponta cometer o crime o servidor do hospital, o prático ou farmacêutico que fornecerem medicamento fora do descrito pelo médico, que acompanha o paciente e tem a formação técnica para prescrevê-lo. Cezar Bitencourt entende que, se o farmacêutico, que tem conhecimento técnico sobre os medicamentos, entender que a prescrição foi equivocada, deve entrar em contato com o médico que o prescreveu para a eventual substituição da receita, e não substituir por conta própria, o que configuraria o crime. Há quem entenda que há o crime ainda que o medicamento dado em substituição seja melhor ou de igual qualidade, havendo entendimento em sentido contrário. O crime é comum e de perigo abstrato. O *caput* prevê forma dolosa, sem exigência de elemento subjetivo especial do tipo. Admite a tentativa, por ser plurissubsistente.

↳ **Modalidade culposa:** de detenção, de dois meses a um ano.

Exercício Ilegal da Medicina, Arte Dentária ou Farmacêutica

O crime de exercício ilegal da medicina, arte dentária ou farmacêutica tem previsão no artigo 282 do CP. O artigo 282 do Código Penal pune a conduta de exercer (praticar, desempenhar) a profissão de médico, dentista ou farmacêutico sem autorização legal ou excedendo-lhe os limites. O crime se configura ainda que o exercício se dê a título gratuito. São duas as figuras típicas, portanto:

- Exercer a profissão de médico, dentista ou farmacêutico sem autorização legal. O sujeito ativo não tem a formação necessária ou não possui inscrição no conselho profissional.
- Exercer os limites da profissão de médico, dentista ou farmacêutico. Nesta modalidade, o agente possui a formação e a inscrição regular, mas se excede. Os limites de cada profissão estão previstos na legislação que regulamente seu exercício. Portanto, cuida-se de norma penal em branco.

O crime é comum na conduta de exercer, podendo ser praticado por qualquer pessoa, e próprio na modalidade de exceder os limites da profissão, quando só pode ser cometido por médico, dentista ou farmacêutico. É doloso, sem exigência de elemento subjetivo especial. Se houver o intuito de lucro, há aplicação cumulativa de multa. É crime habitual, razão pela qual não se admite a tentativa. Há divergência sobre o estado de necessidade, em razão da habitualidade exigida. Existe o entendimento de que se configuraria se não houve profissional na região, com pessoas necessitando de atendimento urgente. O STJ já decidiu não se configurar o crime no caso de acupuntura, dada a ausência de regulamentação da profissão.

↳ **Crime mercenário:** havendo o intuito de lucro, deve haver a aplicação cumulativa da pena de multa.

Charlatanismo

O artigo 283 do CP tipifica o charlatanismo. Inculcar é imprimir algo no espírito de outrem, é repetir seguidamente. Anunciar é dar publicidade, comunicar. O tipo penal, misto alternativo, é inculcar ou anunciar cura por meio secreto ou infalível. Basta um ato para sua configuração, sendo que a tentativa é admissível, pela possibilidade de seu fracionamento (crime plurissubsistente). Entretanto, cumpre registrar que Cezar

Bitencourt entende ser o crime habitual. Não é necessário o efetivo convencimento de alguma vítima para sua configuração, sendo o crime de perigo abstrato. É crime comum, doloso e formal.

Curandeirismo

O artigo 284 traz o último dos crimes contra a saúde pública do Código, o de curandeirismo. O artigo 282 do Código Penal pune a conduta de exercer (praticar, desempenhar) o curandeirismo (que seria o exercício da arte de curar por métodos não científicos, grosseiros, sem a devida autorização legal). O crime, de forma vinculada, pode ser praticado de um dos seguintes modos:

- Prescrevendo (receitando), ministrando (dando, fornecendo) ou aplicando (injetando, utilizando, empregado), habitualmente, qualquer substância. O agente pode se utilizar de qualquer substância, seja ela farmacêutica, produto medicinal não autorizado ou mesmo produto sem finalidade farmacêutica, como sangue de animais;
- Usando (utilizando, fazendo uso de) gestos, palavras ou qualquer outro meio. Crimina-se, inclusive, o sujeito que diz curar por massagens, toque das mãos ou rituais de gesticulação. Aqui se torna mais nítida a questão da fé, que não deve ser incluída no âmbito de abrangência de norma penal incriminadora, salvo se exceder os limites religiosos para a promessa de cura milagrosa, como anúncio de método de cura que busca substituir a medicina e trazer risco à saúde pública. Claro que os limites são tênues e complicados. O juiz deve analisar na prática.
- Fazendo diagnósticos (realizando a constatação de doenças e enfermidades, é a atividade de identificação de problemas de saúde).

O crime é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. É doloso, sem exigência de elemento subjetivo especial do tipo. É crime formal, não exigindo resultado naturalístico para a sua consumação. Por ser crime habitual, ou seja, aquele que exige uma reiteração de atos para a sua configuração, não se admite a tentativa. O Superior Tribunal de Justiça já entendeu cabível o concurso entre o crime de curandeirismo e o de exercício ilegal de arte farmacêutica.

👉 **Crime mercenário:** sendo praticado mediante remuneração, há a aplicação cumulativa da pena de multa.

Forma “Qualificada”

O artigo 285 se denomina forma qualificada, fazendo remissão ao artigo 258 para determinar sua aplicação aos crimes contra a saúde pública. Vale lembrar que o artigo 258 prevê, na verdade, causas de aumento de pena. Entretanto, o artigo 285 ressalva o disposto no artigo 267 do Código Penal. Ou seja, não se aplicam as suas disposições ao crime de epidemia, que já possui causa de aumento de pena e modalidade culposa qualificada.

21. CRIMES CONTRA A PAZ PÚBLICA E CONTRA A FÉ PÚBLICA

DOS CRIMES CONTRA A PAZ PÚBLICA

Incitação ao crime

A infração penal denominada de incitação ao crime possui previsão no artigo 286 do Código Penal. O núcleo do tipo é “incitar”, que significa estimular, encorajar, incentivar. A conduta incriminada é incitar, publicamente, a prática de crime. Como elementar do tipo, exige-se que a conduta se dê publicamente, ou seja, na presença de várias pessoas. Notem que o tipo penal não abrange a contravenção penal. Em se tratando de lei penal incriminadora, não se admite a extensão de sua abrangência para que se puna também a incitação à prática de contravenção penal, sob pena de se admitir analogia in malam partem. O crime é comum. É doloso, não se exigindo elemento subjetivo especial. Não há previsão de modalidade culposa. É plurissubsistente, admitindo a tentativa, salvo se praticado oralmente. Cuida-se de crime de perigo abstrato. O STJ já decidiu que o fato de a incitação ao crime ter sido praticada por meio da Internet não atrai a competência da Justiça Federal.

Apologia de Crime ou Criminoso

O crime de apologia de crime ou criminoso está tipificado no artigo 287 do Código Penal. Fazer apologia é enaltecer, elogiar, exaltar. A conduta incriminada é fazer, de forma pública, apologia de fato criminoso ou de autor de crime. Exige-se que a conduta se refira a um fato criminoso ou a autor de crime. O tipo não abrange apologia de contravenção penal nem apologia de contraventor. O tipo exige que a conduta seja realizada publicamente, ou seja, presenciada por um número indeterminado de pessoas ou de forma a que a mensagem possa chegar a um número indeterminado de indivíduos. O crime é comum. É crime de forma livre, devendo apenas ser praticado em público. É crime plurissubsistente, admitindo a tentativa, exceto na forma oral. Há divergência na doutrina se é necessário ou não o trânsito em julgado de sentença condenatória do autor do crime a que se fez referência. O STF já decidiu que a manifestação pela liberação de substâncias entorpecentes conhecida como “Marcha da Maconha” não configura o delito de apologia de crime ou criminoso, por ser expressão do direito de reunião e da livre expressão de pensamento.

Associação Criminosa

O crime de associação criminosa está previsto no artigo 288 do Código Penal. A atual redação do dispositivo foi dada pela Lei 12.850/2013, que trocou seu *nomen iuris* de quadrilha ou bando para associação criminosa. Percebam que não há grande diferença prática, salvo no que se refere ao número mínimo de agentes (antes eram necessários mais de três, agora três ou mais). Além disso, houve a alteração da causa de aumento de pena, que era de aplicação da pena em dobro quando a quadrilha ou bando fosse armado, sendo que agora incide a majorante de até metade da pena para o caso de haver participação de criança ou adolescente ou de associação criminosa ser armada. Fora isso, houve alteração apenas de nomenclatura, sendo que parte da doutrina diferenciava a quadrilha do bando ao destacar que o primeiro atuaria na zona urbana, enquanto o segundo se voltaria à prática de crimes na zona rural. Voltando ao delito na forma prevista atualmente, o núcleo do tipo é “associarem-se”, que se significa reunirem-se, agregarem-se. A conduta incriminada é

associarem-se, três ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes. A associação criminosa é infração penal classificada como sendo de concurso necessário ou plurissubjetiva. Isto porque se exigem três ou mais pessoas para a configuração do crime. O tipo penal é doloso, exigindo o elemento subjetivo especial do injusto, consistente no intuito de praticar crimes. Não se pode fazer analogia *in malam partem* para incluir na norma o intuito de praticar contravenções penais. É imprescindível que haja a associação para a prática de crimes, e não a mera reunião de pessoas para o cometimento de um delito e voltada diretamente para a sua execução. A associação deve preceder o cometimento do(s) crime(s) para a sua consumação. O crime é autônomo, não se exigindo que haja o efetivo cometimento de crimes pelos agentes. O crime, portanto, é de perigo abstrato. Quanto à desnecessidade de efetiva prática de crimes para a configuração do delito previsto no artigo 288 do CP, o STF decidiu que o delito de quadrilha subsiste autonomamente, ainda que os crimes para os quais foi organizado o bando sequer venham a ser cometidos. Cuida-se de crime permanente, comum, doloso e crime plurissubjetivo ou de concurso necessário. Não se admite a tentativa.

✚ **Forma majorada:** O parágrafo único do artigo 288 prevê que a pena deve ser aumentada até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente. O STJ tem entendido ser suficiente, para a incidência da majorante, que um dos agentes porte a arma. O Supremo Tribunal Federal possui julgado no mesmo sentido, ainda se referindo ao crime de quadrilha (antigo *nomen iuris* ou denominação do crime do artigo 288 do Código Penal).

✚ **Qualificadora do crime de associação criminosa:** Artigo 8º, *caput*, da Lei 8.072/90.

✚ **Delação premiada:** O parágrafo único do artigo 8º da Lei 8.072/90.

✚ **Acordo de Leniência:** Art. 87 da Lei 12.529/2011, em seu artigo 87. Havendo a celebração de tal acordo, o prazo prescricional do crime do art. 288 fica suspenso e fica impedido o oferecimento de denúncia. Cumprido o acordo, o parágrafo único do artigo 87 prevê a extinção da punibilidade.

✚ **Modalidade especial: associação para o tráfico de drogas:** Art. 35 da Lei 11.343/2006.

Constituição de Milícia Privada

O crime de constituição de milícia privada está previsto no artigo 288-A do Código Penal. Referido delito foi acrescentado pela Lei 12.720, de 27 de setembro de 2012. Possui como ações nucleares os seguintes verbos: constituir; organizar; integrar; manter e custear. Cuida-se de tipo penal misto alternativo. A conduta incriminada é constituir, organizar, integrar, manter ou custear organização paramilitar, milícia particular, grupo ou esquadrão com a finalidade de praticar qualquer dos crimes previstos no Código Penal. Há crítica doutrinária, como do professor Cezar Bitencourt, sobre a não definição do que constituem a organização paramilitar, a milícia particular, o grupo e o esquadrão. Percebe-se, portanto, que o intuito do legislador era abranger qualquer reunião de pessoas que constituam uma milícia privada, ou seja, uma organização armada que atue de forma paralela, além de ilicitamente, com as instituições militares do Estado. O crime é comum. É plurissubjetivo, exigindo o concurso de pessoas para sua configuração. **Surge a dúvida, qual o número mínimo de pessoas necessárias para a prática do crime de constituição de milícia privada?** Há dois entendimentos: O número de agentes deve ser o mesmo da associação criminosa ou que o parâmetro o da organização criminosa, consistente em, no mínimo, quatro pessoas. O crime é comum, de concurso necessário e permanente, não admitindo a tentativa. Além disso, configura-se independentemente da efetiva prática de algum crime pela organização. O crime é doloso, exigindo o elemento subjetivo especial

do tipo, consistente no intuito de praticar qualquer dos crimes previstos no Código Penal. Tal qual no crime de associação criminosa, o intuito de praticar crimes previstos no Código Penal envolve as infrações criminais dolosas. O crime dispensa a divisão de tarefas. É possível que haja, por exemplo, no caso de organização paramilitar. Não se exige, ainda, a finalidade de obtenção de vantagem de qualquer natureza. É comum a finalidade de obtenção da vantagem, mas, caso não haja, a configuração do crime não fica afastada por isso.

DOS CRIMES CONTRA A FÉ PÚBLICA

Da Moeda Falsa

Moeda Falsa

O crime de moeda falsa está previsto no artigo 289 do Código Penal. O núcleo do tipo é falsificar, que significa adulterar, fazer passar por verdadeiro o que não é, fraudar. A conduta incriminada é falsificar, fabricando-a ou adulterando-a, moeda metálica ou papel-moeda de curso legal no país ou no estrangeiro. A ação nuclear típica, falsificar, pode ser praticada de uma das duas formas:

- Fabricando: manufaturando, produzindo a partir de matérias-primas, fazendo a cunhagem de.
- Alterando: modificando, transformando, produzindo a mudança de.

A conduta recai sobre moeda metálica, ou papel-moeda de curso legal no país ou no exterior. Para a configuração do crime, é imprescindível que a falsificação seja capaz de enganar, ou seja, de fazer a moeda falsa se passar por verdadeira. O material falsificado deve apresentar *imitativo veri*, ou seja, ter a aparência da moeda verdadeira, sob pena de não se configurar o crime do artigo 289 do Código Penal. Entretanto, caso a falsificação seja grosseira, é possível que a conduta do agente, se ele buscar uma vantagem indevida, configura o crime de estelionato, tal qual consigna o enunciado número 73 do STJ. O crime é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. É doloso, sendo que a maioria da doutrina não exige elemento subjetivo especial do tipo. É crime plurissubsistente, admitindo a tentativa. Vale consignar que se o agente falsificar a moeda e depois a colocar em circulação, este último ato será *post factum* não punível. O STJ já decidiu que, ainda que o crime de moeda falsa seja absorvido pelo peculato, a efetiva utilização das notas falsificadas atrai o interesse da União e determina a competência da Justiça Federal.

🔗 **Forma equiparada: circulação de moeda falsa:** O parágrafo primeiro do artigo 289 do Código Penal prevê incorrer nas mesmas penas quem, por conta própria ou alheia, importar (trazer para o país) ou exportar (fazer sair do território nacional), adquirir (comprar, adquirir, receber), vender (alienar, comercializar, negociar por um preço), trocar (dar por outra coisa, permutar), ceder (transferir, dar a outra pessoa), emprestar (entregar para obter de volta), guardar (ter em depósito, armazenar) ou introduzir na circulação (repassar, transmitir a outrem como moeda verdadeira) moeda falsa. Cuida-se de forma dolosa e plurissubsistente, além de ser um tipo misto alternativo. O agente deve saber que a moeda é falsa, sob pena de não se configurar o delito. Além disso, ele não deve ter sido quem falsificou a moeda ou quem participou da falsificação, ou será pós fato não punível a conduta que se subsuma ao parágrafo primeiro do artigo 289.

🔗 **Forma privilegiada:** O artigo 289 prevê, em seu parágrafo segundo, a forma privilegiada do delito, em que a pena passa a ser de detenção, de seis meses a dois anos, e multa. Incide a forma privilegiada se o agente, tendo recebido de boa-fé, como verdadeira, moeda falsa ou alterada, a restitui à circulação (repassar

de novo ou retransmitir a outrem como moeda verdadeira), depois de conhecer a falsidade. É crime doloso e plurissubsistente. Neste caso, a pena é menor pois o agente não inicia a conduta de introdução da moeda falsa em circulação, mas é vítima, em um primeiro momento, mas quer evitar o prejuízo, optando por restituir a moeda à circulação, mesmo consciente de sua falsidade.

🔗 **Formas qualificadas:** O parágrafo terceiro do artigo 289 prevê a forma qualificada do crime de moeda falsa, cuja pena passa a ser de reclusão, de três a quinze anos, e multa. Pune-se a conduta do funcionário público ou diretor, gerente, ou fiscal de banco de emissão que fabrica, emite ou autoriza a fabricação ou emissão: de moeda com título ou peso inferior ao determinado em lei ou de papel-moeda em quantidade superior à autorizada. Cuida-se de crime próprio, só podendo ser praticado por funcionário público, diretor, gerente ou fiscal de banco de emissão que fabrica, emite ou autoriza a fabricação ou emissão. Atualmente, referido banco é a Casa da Moeda. O parágrafo quarto, por sua vez, prevê incorrer na mesma pena do tipo qualificado quem desvia e faz circular moeda, cuja circulação não estava ainda autorizada. Aqui, exige-se para a consumação do delito o desvio e a sua efetiva circulação, sendo delito plurissubsistente, que admite a forma tentada.

Crimes Assimilados ao de Moeda Falsa

O artigo 290 do Código Penal prevê o que se denomina de crimes assimilados ao de moeda falsa. Neste caso, há três figuras típicas diversas no *caput* do dispositivo:

- Formar cédula, nota ou bilhete representativo de moeda com fragmentos de cédulas, notas ou bilhetes verdadeiros. O agente reúne fragmentos de cédulas, notas ou bilhetes verdadeiros para formar uma unidade nova, falsificada.
- suprimir, em nota, cédula ou bilhete recolhidos, para o fim de restituí-los à circulação, sinal indicativo de sua inutilização. O agente retira da cédula, nota ou bilhete o sinal que demonstra que está fora de circulação, como uma marca de carimbo.
- restituir à circulação cédula, nota ou bilhete em tais condições, ou já recolhidos para o fim de inutilização. O agente reintroduz em circulação cédula, nota ou bilhete recolhidos para a inutilização, repassando-os a outrem.

Tal como no delito de moeda falsa, é indispensável a potencialidade de enganar. Ademais, o tipo penal abrange cédula, nota e bilhete, não havendo menção a moeda (metálica). O crime é comum. É doloso. A segunda modalidade (suprimir) exige expressamente o elemento subjetivo especial, consistente no intuito de restituir a cédula ou bilhete recolhidos à circulação. Cezar Bitencourt também defende ser necessária a presença de referido elemento subjetivo na modalidade de “formar cédula”, por exigência de forma implícita no tipo penal. O crime é plurissubsistente, sendo admissível a tentativa. O crime é formal.

🔗 **Forma qualificada:** O parágrafo único prevê a modalidade qualificada do delito, cuja pena é de dois a doze anos de reclusão e multa. Configura-se se o crime for cometido por funcionário que trabalha na repartição onde o dinheiro se achava recolhido, ou nela tem fácil ingresso, em razão do cargo. É, portanto, forma própria do crime, por exigir qualidade específica do sujeito ativo.

Petrechos para Falsificação de Moeda

O crime de petrechos para falsificação de moeda está tipificado no artigo 291 do Código Penal. Fabricar é manufaturar, produzir a partir de matérias-primas. Adquirir é comprar, adquirir, receber. Fornecer é abastecer, prover. Possuir é ter, deter. Guardar é ter em depósito, ter sob sua guarda. A conduta incriminada, no tipo penal misto alternativo do artigo 291 do CP, é fabricar, adquirir, fornecer, a título oneroso ou gratuito, possuir ou guardar maquinismo, aparelho, instrumento ou qualquer objeto especialmente destinado à falsificação de moeda. Trata-se de situação que configuraria mera fase de preparação do crime de falsificação de moeda e, portanto, irrelevante penal, caso não houvesse sua previsão em tipo penal próprio. É crime comum. É plurissubsistente, admitindo a tentativa. É doloso e formal.

Emissão de Título ao Portador sem Permissão Legal

A emissão de título ao portador sem permissão legal se configura como delito em razão do que prevê o artigo 292 do Código Penal. Emitir, para os fins do artigo, significa colocar o documento em circulação, não bastando a sua confecção ou assinatura. A conduta incriminada é emitir, sem permissão legal, nota, bilhete, ficha, vale ou título que contenha promessa de pagamento em dinheiro ao portador ou a que falte indicação do nome da pessoa a quem deve ser pago. O crime se consuma com a entrada do documento em circulação, sendo formal, por não exigir a ocorrência de resultado naturalístico para a sua consumação. É comum, não exigindo nenhuma qualidade específica do sujeito ativo. O crime é considerado plurissubsistente, admitindo a tentativa. É instantâneo, sendo que sua consumação ocorre em determinado instante no tempo. É doloso, não havendo previsão de modalidade culposa nem exigência de elemento subjetivo especial do tipo.

🔗 **Modalidade qualificada:** há a pena de detenção, de quinze dias a três meses, ou multa no caso de quem recebe ou utiliza como dinheiro qualquer dos documentos referidos no *caput*.

Da Falsidade de Títulos e de Outros Papéis

Falsidade de Papéis Públicos

O crime de falsificação de papéis públicos está previsto no artigo 293 do Código Penal. O núcleo do tipo é falsificar, que significa adulterar, fazer passar por verdadeiro o que não é, fraudar. A conduta incriminada é falsificar, fabricando ou alterando, algum dos papéis públicos enumerados nos incisos do *caput* do artigo 293. A ação nuclear típica, falsificar, pode ser praticada de uma das duas formas, fabricando ou alterando. O rol de elementos que podem constituir o objeto material do referido delito é extenso: selo destinado a controle tributário, papel selado ou qualquer papel de emissão legal destinado à arrecadação de tributo; papel de crédito público que não seja moeda de curso legal; vale postal; cautela de penhor, caderneta de depósito de caixa econômica ou de outro estabelecimento mantido por entidade de direito público; talão, recibo, guia, alvará ou qualquer outro documento relativo a arrecadação de rendas públicas ou a depósito ou caução por que o poder público seja responsável; bilhete, passe ou conhecimento de empresa de transporte administrada pela União, por Estado ou por Município. O crime é comum, formal, de forma livre, admite a tentativa, por ser plurissubsistente. É doloso.

🔗 **Formas equiparadas:** O parágrafo primeiro do artigo 293 prevê as modalidades equiparadas ao *caput*. Determina se submeter à mesma sanção penal aquele que: usa, guarda, possui ou detém qualquer dos papéis falsificados a que se refere este artigo; importa, exporta, adquire, vende, troca, cede, empresta, guarda, fornece ou restitui à circulação selo falsificado destinado a controle tributário; importa, exporta, adquire, vende, expõe à venda, mantém em depósito, guarda, troca, cede, empresta, fornece, porta ou, de

qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, produto ou mercadoria: em que tenha sido aplicado selo que se destine a controle tributário, falsificado ou sem selo oficial, nos casos em que a legislação tributária determina a obrigatoriedade de sua aplicação. O crime é permanente nas modalidades de guardar, possuir e deter, e, quanto aos demais núcleos do tipo das formas equiparadas, é instantâneo. O crime é comum, doloso, plurissubsistente e formal. A terceira figura, do inciso III do § 1º do Código Penal, exige que o sujeito ativo atue na atividade industrial ou comercial, seja ele formal ou não.

↳ **Atividade comercial:** o parágrafo quinto do artigo 293 equipara à atividade comercial, para os fins de referida figura típica, qualquer forma de comércio irregular ou clandestino, inclusive o exercido em vias, praças ou outros logradouros públicos e em residências.

↳ **Formas complementares:** O parágrafo segundo do artigo 293 do Código Penal criminaliza a conduta de suprimir, em qualquer dos papéis já mencionados, quando legítimos, com o fim de torná-los novamente utilizáveis, carimbo ou sinal indicativo de sua inutilização. A pena é de reclusão, de um a quatro anos, e multa. O agente deve ter a finalidade de tornar o papel novamente utilizável. Já o parágrafo terceiro de citado dispositivo determina a imposição da mesma pena para quem usa, depois de alterado, qualquer dos papéis a que se refere o parágrafo anterior.

↳ **Forma privilegiada:** O parágrafo quarto do artigo 293 prevê a forma privilegiada, com pena de detenção, de seis meses a dois anos, ou multa. Incorre na pena quem usa ou restitui à circulação, embora recebido de boa-fé, qualquer dos papéis falsificados ou alterados, depois de conhecer a falsidade ou alteração.

Petrechos de Falsificação

O artigo 294 do Código Penal criminaliza a conduta de petrechos de falsificação. Fabricar é manufaturar, produzir a partir de matérias-primas. Adquirir é comprar, adquirir, receber. Fornecer é abastecer, prover. Possuir é ter, deter. Guardar é ter em depósito, ter sob sua guarda. A conduta incriminada no tipo penal misto alternativo do artigo 294 do CP, é fabricar, adquirir, fornecer, a título oneroso ou gratuito, possuir ou guardar objeto especialmente destinado à falsificação de qualquer dos papéis referidos no artigo anterior. Cuida-se de norma penal em branco, sendo complementada pelo artigo 293 do Código Penal, em que há a previsão de vários papéis públicos. É uma situação que configuraria mera fase de preparação do crime de falsificação de moeda e, portanto, irrelevante penal, se não houvesse sua previsão em tipo penal próprio (crime obstáculo). É crime comum, formal, doloso e plurissubsistente, admitindo a tentativa. É permanente apenas nas modalidades de possuir e guardar.

↳ **Forma majorada:** O artigo 295 do Código Penal prevê uma causa de aumento de pena que, segundo a doutrina, se aplica aos crimes do Capítulo II do Título X (Da Falsidade de Títulos e Outros Papéis Públicos). Trata-se de crime próprio, só podendo ser praticado pelo funcionário público, prevalecendo-se do seu cargo. A majorante, de um sexto da pena, aplica-se aos crimes tratados nos artigos 293 e 294 do Código Penal.

Da Falsidade Documental

Falsidade de Selo ou Sinal Público

O crime de falsificação de selo ou sinal público está previsto no artigo 296 do Código Penal. A ação nuclear típica consiste no verbo falsificar, que significa adulterar, fazer passar por verdadeiro o que não é, fraudar. A

conduta incriminada é falsificar, fabricando ou alterando, selo público destinado a autenticar atos oficiais da União, de Estado ou de Município, ou selo ou sinal atribuído por lei a entidade de direito público, ou a autoridade, ou sinal público de tabelião. A ação nuclear típica, falsificar, pode ser praticada de uma das duas formas: alterando ou fabricando selo público destinado a autenticar atos oficiais da União, de Estado ou de Município; selo ou sinal atribuído por lei a entidade de direito público, ou a autoridade ou sinal público de tabelião. O crime é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. Cuida-se de crime de forma livre. Além disso, admite a tentativa, por ser plurissubsistente. É doloso, sem previsão de modalidade culposa.

🔗 **Forma equiparada:** O art. 296, § 1º, prevê as modalidades equiparadas ao *caput*: quem faz uso do selo ou sinal falsificado; quem utiliza indevidamente o selo ou sinal verdadeiro em prejuízo de outrem ou em proveito próprio ou alheio e quem altera, falsifica ou faz uso indevido de marcas, logotipos, siglas ou quaisquer outros símbolos utilizados ou identificadores de órgãos ou entidades da Administração Pública.

🔗 **Modalidade majorada:** Há causa de aumento de pena, de sexta parte, no parágrafo único do artigo 296 do CP, consistente em o agente ser funcionário público e cometer o crime prevalecendo-se do cargo.

Falsidade de Documento Público

O delito de falsificação de documento público tem previsão no artigo 297 do Código Penal. Os núcleos do tipo são “falsificar” e “alterar”. A conduta típica é falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro. O parágrafo segundo torna mais abrangente o tipo penal, ao incluir como seu objeto material o documento emanado de entidade paraestatal, o título ao portador ou transmissível por endosso, as ações de sociedade comercial, os livros mercantis e o testamento particular. Há divergência doutrinária se a cópia autenticada de documento público consiste em objeto material do delito, ou seja, se sua contrafação configura o crime do artigo 297 do CP. Cuida-se de crime comum, doloso, formal e plurissubsistente, sendo admissível a tentativa. No caso de estelionato cometido mediante a falsificação de cheque, o enunciado 48 da Súmula do STJ define como competente o juízo do local da obtenção da vantagem ilícita (consumação do estelionato). A súmula 62 do STJ fixa a competência da Justiça Estadual para julgar o crime de falsa anotação na CTPS, se o registro for atribuído a empresa privada. O STJ também atribui à Justiça Estadual a competência para o julgamento de crime de falsificação de documento relacionado a estabelecimento particular de ensino, conforme a Súmula 104. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado, fixado no enunciado 107, que compete à Justiça Estadual julgar crime de estelionato praticado por meio de falsificação de guia de recolhimento das contribuições previdenciárias, desde que não tenha ocorrido lesão ao INSS. O Superior Tribunal de Justiça consigna em um relevante acórdão que a falsidade documental, assim como a ideológica, consuma-se no momento da falsificação.

🔗 **Forma majorada:** O 297, §1º, prevê o aumento de um sexto no caso de o agente ser funcionário público e cometer o crime prevalecendo-se do cargo.

🔗 **Formas equiparadas:** O artigo 297, § 3º, prevê as formas equiparadas, determinando a mesma sanção penal para quem insere ou faz inserir: a folha de pagamento ou em documento de informações que seja destinado a fazer prova perante a previdência social, pessoa que não possua a qualidade de segurado obrigatório; na Carteira de Trabalho e Previdência Social do empregado ou em documento que deva produzir efeito perante a previdência social, declaração falsa ou diversa da que deveria ter sido escrita; em documento contábil ou em qualquer outro documento relacionado com as obrigações da empresa perante a previdência social, declaração falsa ou diversa da que deveria ter constado. O parágrafo quarto do artigo

297, por sua vez, prevê incorrer nas mesmas penas incorre quem omite, nos documentos acima elencados, nome do segurado e seus dados pessoais, a remuneração, a vigência do contrato de trabalho ou de prestação de serviços.

Falsificação de Documento Particular

O crime de falsificação de documento particular está previsto no artigo 298 do Código Penal. O tipo penal é bem parecido com o do artigo 297, mas desta vez o objeto material é documento particular. Os núcleos do tipo são “falsificar” (adulterar, fazer passar por verdadeiro o que não é, fraudar) e “alterar” (modificar, transformar, produzir a mudança de). A conduta típica é falsificar, no todo ou em parte, documento particular, ou alterar documento particular verdadeiro. Portanto, pune-se a falsificação total ou parcial do documento particular, assim como a modificação de um documento particular verdadeiro, autêntico. O crime é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. É formal, consumando-se independentemente da ocorrência de resultado naturalístico. É doloso, sem exigência de qualquer elemento subjetivo especial. Não se pune a conduta praticada por negligência, imprudência ou imperícia. O crime é plurissubsistente, admitindo a forma tentada.

↳ **Falsificação de cartão:** O parágrafo único do artigo 298 estende a abrangência do *caput*, ao incluir como seu objeto material o cartão de crédito ou débito, dando a essa figura um *nomen iuris* diverso, o de falsificação de cartão.

Falsificação Ideológica

O crime de falsificação ideológica está tipificado, no Código Penal, no seu artigo 299. As condutas centrais são “omitir declaração”; “inserir”, e “fazer inserir”, sendo que as figuras típicas são:

- omitir, em documento público ou particular, declaração que dele deveria constar.
- Inserir, em documento público ou particular, declaração falsa.
- Inserir, em documento público ou particular, declaração diversa da que deveria ser escrita.
- Fazer inserir, em documento público ou particular, declaração falsa.
- Fazer inserir, em documento público ou particular, declaração diversa da que deveria ser inscrita.

Todas as modalidades exigem o elemento subjetivo especial do injusto, consistente no intuito do agente de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante. O crime é comum, doloso e formal formal, não dependendo do efetivo prejuízo a direito, da real criação de obrigação nem da eficaz alteração da verdade para sua consumação. É crime plurissubsistente, admitindo a modalidade tentada. Entende-se que o preenchimento de cambial emitida em branco ou com lacunas, pelo credor de boa-fé, é lícito, o que afasta o cometimento do crime, conforme o enunciado 387 da Súmula do STF. O Supremo Tribunal Federal possui precedente em que considera que o documento sujeito à verificação, de forma objetiva e com confronto de seu conteúdo pela autoridade, não é apto para configuração do crime de falsidade ideológica. O Superior Tribunal de Justiça, de forma mais recente, tem decidido neste sentido, afastando o crime de falsidade ideológica se o documento estiver sujeito a posterior verificação, sem indagação complexa. De igual modo, o STJ não considera configurar o crime de falsidade ideológica a declaração de pobreza para fins de gratuidade da justiça que não se coadune com a realidade.

✍ **Forma majorada:** O parágrafo único do artigo 299 prevê uma causa de aumento de pena com patamar de aumento de um sexto. Incide se o agente for funcionário público e cometer o crime prevalecendo-se do cargo. Também incide a majorante se a falsificação ou alteração for de assentamento de registro civil.

Falso Reconhecimento de Firma ou Letra

O artigo 300 do Código Penal criminaliza o falso reconhecimento de firma ou letra. O tipo penal de falso reconhecimento de firma ou letra é funcional, ou seja, só pode ser praticado por quem está no exercício de função pública. A função pública deve ser aquela que dá poderes ao agente para o reconhecimento da veracidade ou autenticidade de firma ou letra, como o tabelião, o oficial de registro, os cônsules etc. A conduta típica é reconhecer (atestar, admitir) como verdadeira firma ou letra que não o seja. Como já dito, exige-se que o sujeito ativo esteja no exercício de função pública que lhe dê tal poder. A sanção penal varia: se o documento for público, a pena será de reclusão, de um a cinco anos, e multa. Se o documento for particular, a pena será de reclusão, de uma a três anos, e multa. É crime próprio, por exigir qualidade do sujeito ativo para sua configuração. É crime de forma livre, sendo que Nucci discorda, entendendo ser crime de forma vinculada. O crime é doloso, não havendo exigência de elemento subjetivo especial do tipo. É plurissubsistente, por ser fracionável a sua conduta. Por isso, é punível o *conatus*.

Certidão ou Atestado Ideologicamente Falso

O artigo 301 do Código Penal prevê o crime de certidão ou atestado ideologicamente falso. Atestar é afirmar ou provar oficialmente. Certificar é afirmar por escrito a veracidade. A conduta típica é atestar ou certificar falsamente fato ou circunstância que habilite alguém a obter cargo público, isenção de ônus ou de serviço de caráter público ou qualquer outra vantagem. Exige-se, ainda, que o agente atue em razão de sua função pública. Só pode praticar o crime o funcionário público, razão pela qual é classificado como próprio. É doloso, sem previsão de modalidade culposa. Cezar Bitencourt entende indispensável o elemento subjetivo especial, que se traduz na vontade de obter vantagem. É crime de forma livre. Além disso, é plurissubsistente, já que sua conduta pode ser fracionada. Admite-se, então, a tentativa.

✍ **Falsidade material de atestado ou certidão:** O parágrafo primeiro do artigo 301 prevê forma qualificada de praticar o delito. Os núcleos do tipo são “falsificar” e “alterar”. Crime comum.

✍ **Crime mercenário:** se o crime é praticado com intuito de lucro, deve-se aplicar a pena de multa.

Falsidade de Atestado Médico

O artigo 302 do Código Penal prevê o crime de falsidade de atestado médico. A conduta incriminada é dar atestado médico falso. Dar atestado é entregar ou fornecer atestado falso, ou seja, documento médico com informações falsas. Só o médico, no exercício da sua profissão, pode cometer o crime, razão pela qual ele é próprio. É doloso, não exigindo elemento subjetivo especial do tipo, que, se for o de lucro, determina a cominação cumulativa da pena de multa. É crime formal e plurissubsistente, admitindo o *conatus*.

✍ **Crime mercenário:** se o crime é praticado com intuito de lucro, há aplicação cumulativa da pena de multa.

Reprodução ou Adulteração de Selo ou Peça Filatélica

Dispõe sobre o crime de reprodução ou adulteração de selo ou peça filatélica o artigo 303 do Código Penal. O tipo penal foi ab-rogado, ou seja, sofreu revogação total pelo artigo 39 da Lei 6.538/78. A conduta incriminada na legislação penal extravagante é reproduzir ou alterar selo ou peça filatélica de valor para coleção. A pena passou a ser de detenção até dois anos, sem estipulação de pena mínima, além do pagamento de 3 a 10 dias-multa.

✎ **Forma equiparada:** Houve sua revogação pelo artigo 39 da Lei 6.538/78. O uso de selo ou peça reproduzidos ou alterados, para fins de comércio, continua sendo fato típico na legislação extravagante.

Uso de documento falso

O crime de uso de documento falso está previsto no artigo 304 do Código Penal. O uso de documento falso é classificado como tipo remissivo, pois faz remissão a outros tipos penais para a complementação do seu próprio tipo. A referência é feita aos artigos 297 a 302, que são alguns dos crimes previstos no Capítulo III do Título X (Da Falsidade Documental). São os crimes de falsificação de documento público, falsificação de documento particular (inclusive o de falsificação de cartão), de falsidade ideológica, de falso reconhecimento de firma ou letra, de certidão ou atestado ideologicamente falso (incluída a falsidade material de atestado ou certidão) e de falsidade de atestado médico. O tipo penal tem como núcleo a conduta de fazer uso, que significa usar, utilizar. A conduta incriminada é fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados referidos nos artigos 297 a 302 do Código Penal, que tratam dos crimes acima elencados. Cuida-se de crime comum, doloso, formal, forma livre, havendo divergência sobre a possibilidade de tentativa do crime. O Supremo Tribunal Federal entende não ser necessário o exame pericial no documento falso, se houver elementos nos autos que demonstrem que o agente fez uso de tal documento, bem como que permitam a conclusão sobre sua falsidade. A Suprema Corte também já afastou a alegação de atipicidade da conduta no caso de que a finalidade de ocultar a situação irregular no país não afasta a ocorrência do crime de uso de documento falso, por não ser tal fato abrangido pelo exercício da autodefesa. O STJ, no enunciado 546 da sua Súmula, já decidiu que a competência para julgar o crime de uso de documento falso é definida em virtude da autoridade, entidade ou órgão ao qual foi apresentado. Súmula 200-STJ: O juízo federal competente no caso de crime de uso de passaporte falso é o do lugar onde o delito se consumou.

Supressão de Documento

O crime de supressão de documento está previsto no artigo 305 do Código Penal. A conduta típica é destruir, suprimir ou ocultar documento público ou particular verdadeiro, de que não podia dispor. O elemento subjetivo é dolo, exigindo-se, ainda, o elemento subjetivo especial do tipo consistente em agir em benefício próprio ou de outrem ou em prejuízo alheio. O crime é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. É formal, não dependendo de resultado naturalístico para sua consumação. É instantâneo de efeitos permanentes. Por fim, admite a tentativa por ser plurissubsistente.

De outras Falsidades

Falsificação do Sinal Empregado no Contraste de Metal Precioso ou na Fiscalização Alfandegária, ou Para Outros Fins

O artigo 306 do Código Penal torna crime a falsificação de sinal empregado no contraste de metal precioso ou na fiscalização alfandegária ou para outros fins. Os núcleos do tipo são falsificar (adulterar, fazer passar por verdadeiro o que não é, fraudar) e usar (utilizar, fazer uso de). As condutas incriminadas são:

- falsificar, fabricando ou alterando, marca ou sinal empregado pelo poder público no contraste de metal precioso ou na fiscalização alfandegária, ou
- usar marca ou sinal dessa natureza, falsificado por outrem.

O crime é comum, formal, doloso e plurissubsistente, salvo na modalidade “usar”, a qual não admite a tentativa.

➤ **Forma privilegiada:** O parágrafo único do artigo 306 prevê uma modalidade privilegiada do delito, em que a pena passa a ser de reclusão ou detenção, de um a três anos, e multa. Incide essa modalidade se a marca ou sinal falsificado for o que usa a autoridade pública para o fim de fiscalização sanitária, ou para autenticar ou encerrar determinados objetos, ou comprovar o cumprimento de formalidade legal.

Falsa Identidade

O crime de falsa identidade tem como seus preceitos primário e secundário os seguintes. Atribuir é imputar. A conduta incriminada é atribuir-se ou atribuir a terceiro falsa identidade para obter vantagem, em proveito próprio ou alheio, ou para causar dano a outrem. Exige-se, portanto, o elemento subjetivo especial, que é a finalidade do agente de obter vantagem, para si ou para outrem, ou de causar dano a outra pessoa. O crime é comum, formal, de forma livre, subsidiário e plurissubsistente, admitindo a tentativa, salvo na forma oral. Depois de controvérsia na jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula 522, que dispõe que a atribuição de falsa identidade perante a autoridade policial configura o crime do artigo 307 do Código Penal, não estando abrangida pelo exercício regular do direito de defesa.

Uso de Documento de Identidade Alheio

Prevê o artigo 308 do Código Penal a criminalização do uso de documento de identidade alheio. Usar é utilizar, fazer uso de. Ceder é dar, transferir a posse a alguém. As condutas incriminadas são: usar, como próprio, passaporte, título de eleitor, caderneta de reservista ou qualquer documento de identidade alheia ou ceder a outrem, para que dele se utilize, documento dessa natureza, próprio ou de terceiro. O crime é comum, formal, instantâneo, forma livre e doloso. É plurissubsistente na modalidade “ceder”, admitindo, neste caso, a tentativa. Na forma de “usar”, a doutrina o considera unissubsistente, não sendo possível o fracionamento da conduta e, por consequência, não se reconhece a modalidade tentada.

Fraude de Lei Sobre o Estrangeiro

O artigo 309 do Código Penal prevê o delito de fraude de lei sobre estrangeiro. **No caput**, tipifica-se a conduta do estrangeiro de usar, para entrar ou permanecer no território nacional, nome que não é seu. Cuida-se de uma forma de atribuição de falsa identidade que somente pode ser cometida pelo estrangeiro, devendo ele ter a finalidade de entrar ou permanecer no território nacional, o que constitui elemento subjetivo especial do injusto. Nesta forma, o crime é próprio, pois só pode praticá-lo o estrangeiro. Nesta modalidade, não se admite a tentativa, pois a ação nuclear não pode ser fracionada. É doloso e formal. **No parágrafo único**, o núcleo do tipo é atribuir (imputar). Tipifica-se a ação de atribuir a um estrangeiro falsa qualidade com o fim

de promover sua entrada em território nacional. Há, também, elemento subjetivo especial. Ademais, tal modalidade é classificada como comum, doloso e formal. Há divergência sobre a possibilidade de tentativa.

Fraude de Lei Sobre Propriedade por Estrangeiro

O crime de fraude de lei sobre propriedade por estrangeiro está previsto no artigo 310 do Código Penal. Prestar-se a figurar como proprietário ou possuidor de ação, título ou valor pertencente a estrangeiro é atuar falsamente, é agir como “laranja” ou “testa de ferro”. Configura-se o crime se a conduta for praticada nos casos em que é vedada por lei ao estrangeiro a posse ou a propriedade de referidos bens, o que leva a concluir que o artigo 310 do CP é norma penal em branco. Parte substancial da doutrina entende que o crime é próprio, pois só pode praticá-lo o detentor da nacionalidade brasileira. É crime de forma livre. Seu elemento subjetivo é o dolo, sem previsão de finalidade específica do agente para sua configuração. É crime instantâneo. Classifica-se como plurissubsistente, por ser fracionável a conduta e admitir a tentativa. É formal, não exigindo elemento subjetivo especial do tipo para sua configuração.

Adulteração de Sinal de Veículo Automotor

O crime de adulteração de sinal de veículo automotor está tipificado no artigo 311 do Código Penal. Adulterar é falsificar, fazer passar por verdadeiro o que não é, fraudar. Remarcar é inserir nova marca, assinalar novamente. A conduta incriminada é adulterar ou remarcar número de *chassi* ou qualquer sinal identificar de veículo automotor, de seu componente ou equipamento. Percebam que o tipo penal só se configura se o agente falsificar ou remarcar o veículo ou sua peça, não havendo a previsão de criminalização de quem usa ou compra o carro com a falsificação ou marcação. É importante a diferenciação, pois não se admite analogia *in malam partem*. O crime é doloso, não exigindo elemento subjetivo especial do tipo. Não há modalidade culposa. É material, por exigir alteração no mundo exterior para a sua consumação. É comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. Sendo fracionável a conduta, é plurissubsistente e admite a tentativa.

✍ **Forma majorada:** Incide o aumento de um terço se o crime for cometido por agente no exercício da função pública ou em razão dela. Neste caso, o crime é próprio.

✍ **Forma equiparada:** O artigo 311, em seu parágrafo segundo, prevê incorrer nas mesmas penas o funcionário público que contribui para o licenciamento ou registro do veículo remarcado ou adulterado, fornecendo indevidamente material ou informação oficial. Nesta modalidade, é crime próprio.

Das Fraudes em Certames de Interesse Público

Fraudes em Certames de Interesse Público

O crime de fraudes em certames de interesse público está previsto no artigo 311-A do Código Penal. Os núcleos do tipo são utilizar e divulgar. A conduta incriminada é utilizar ou divulgar conteúdo sigiloso de certame de interesse público. Exige-se o dolo, além do elemento subjetivo especial, que é a finalidade do agente de beneficiar a si ou a outrem ou de comprometer a própria credibilidade do certame. O objeto material, consistente no certame de interesse público, pode ser: concurso público; avaliação ou exames públicos; processo seletivo para ingresso no ensino superior ou exame ou processo seletivo previstos em lei. Deve-se frisar que a configuração do crime exige que o agente se utilize ou divulgue conteúdo sigiloso. O

crime é doloso, com exigência de intuito especial do agente. É formal e plurissubsistente, admitindo o *conatus*.

↳ **Modalidade qualificada:** O artigo 331-A do Código Penal, em seu parágrafo segundo, prevê a modalidade qualificada, configurando-se se da conduta resultar dano à administração pública.

↳ **Modalidade majorada:** O parágrafo terceiro do artigo 311-A prevê a causa de aumento de pena de um terço no caso de o sujeito ativo ser cometido por funcionário público. O Supremo Tribunal Federal já consignou, antes da introdução do artigo 311-A no Código Penal, que a conduta denominada de “cola eletrônica” era formalmente atípica. O Superior Tribunal de Justiça possuía entendimento semelhante. Atualmente, a “cola eletrônica” pode ou não ser fato típico, dependendo, por exemplo, de o sujeito utilizar-se de conteúdo sigiloso. Junto com a introdução da nova figura típica, foi acrescentado ao artigo 47 do Código Penal o inciso V, trazendo uma nova modalidade de pena de interdição temporária de direitos: proibição de inscrever-se em concurso, avaliação ou exame públicos.

22. CRIMES PRATICADOS CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM GERAL

DOS CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA



Os crimes contra a Administração Pública constituem o objeto do Título XI da Parte Especial do Código Penal. A Administração Pública, para este efeito, abrange toda a atividade do Estado na consecução dos seus fins, que é promover o bem comum. Envolve, então, as três funções estatais, exercidas pelos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, com seus órgãos e a Administração Indireta. Uma questão que envolve todos os crimes contra a Administração Pública é a incidência ou não do princípio da insignificância, já que os crimes tratados no Título XI da Parte Especial envolvem interesse da sociedade como um todo. O Supremo Tribunal Federal já reconheceu a possibilidade de incidência do princípio da insignificância em crime contra a Administração Pública, mais especificamente no caso de peculato-furto. Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça, recentemente, aprovou o enunciado sumular de número 599, afastando, sem exceção, a aplicação do princípio da insignificância aos crimes contra a Administração Pública. Entretanto, o próprio STJ, após a elaboração da súmula acima, tem entendido que incide a insignificância no descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Crimes Praticados por Funcionário Público Contra a Administração em Geral

Crimes funcionais próprios: só podem ser praticados pelo funcionário público. Caso não haja tal qualidade do sujeito ativo, a conduta é penalmente atípica. É o caso do crime de prevaricação.

Crimes funcionais impróprios: se não houver a qualidade de funcionário público, não se configuram, mas são penalmente relevantes em virtude da criminalização em outro dispositivo. É o caso do peculato do *caput* do artigo 312 do CP, correspondendo ao delito de apropriação indébita.

Peculato

O crime de peculato está previsto no artigo 312 do Código Penal. A análise do crime de peculato vai ser subdividida pela classificação doutrinária. O *caput* prevê as figuras denominadas de peculato apropriação e peculato desvio, sendo que ambas compõem o chamado **peculato próprio**. Há, no parágrafo primeiro, o chamado peculato furto, que é classificado como **peculato impróprio**. Por fim, o parágrafo segundo traz o chamado peculato culposo. Há outras modalidades de peculato, ainda, nos artigos subsequentes ao 312.

Peculato próprio: peculato apropriação

O peculato apropriação está previsto na primeira parte do *caput* do artigo 312 do Código Penal. Como no crime de apropriação indébita, a ação nuclear é apropriar-se de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular. Exige-se, para a configuração do peculato apropriação, a anterior posse ou detenção lícita da coisa, em razão do cargo, ou seja, o agente deve ter, anteriormente à conduta típica, a posse justa do dinheiro, do valor ou de qualquer outro bem móvel, público ou particular. Deste modo, a consumação do delito se dá com a inversão do título da posse, isto é, o agente deixa de possuir em nome alheio (alieno domine), em razão de seu cargo, para possuir como dono (causa dominii). Portanto, é um elemento subjetivo, que deve ser demonstrado por um ato exterior, algo que transcenda o simples elemento anímico, a mera vontade do agente. O delito atenta contra a função pública exercida pelo agente, além de causar dano ao patrimônio público. O crime é próprio, sendo, ainda, funcional impróprio. O peculato furto tem como elemento subjetivo o dolo. É material, exigindo o resultado naturalístico, a inversão da posse, para sua consumação. É crime de forma livre, sendo, ainda, plurissubsistente, por ser fracionável sua conduta, possibilitando a tentativa. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que se o crime de peculato for praticado por determinado agente público que deveria agir contra o crime, como polícia judiciária, e atua de forma oposta, no exercício de suas funções, o agravamento da pena em virtude disso não configura *bis in idem*. Em razão da exigência do *animus rem sibi habendi*, ou seja, a intenção de se apropriar da coisa definitivamente, invertendo a natureza da posse, grande parte da doutrina e da jurisprudência entende ser atípica a conduta de apropriação temporária, chamada de **peculato de uso**. Vale ressaltar que nem toda doutrina e jurisprudência admitem a necessidade de tal elemento subjetivo especial do tipo. Vale ressaltar, por sim, que no caso de prefeito municipal, a conduta pode configurar o crime previsto no artigo 1º, inciso II, do Decreto-Lei 201/67, que muitas vezes é chamado pela jurisprudência de peculato de uso.

Peculato próprio: peculato desvio

O peculato desvio corresponde à segunda parte do *caput* do artigo 312, traduzindo-se na expressão: “ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio”. A conduta incriminada é desviar, o funcionário público, dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, em proveito próprio ou alheio. Cezar Bittencourt ensina que não é necessário o *animus rem sibi habendi*, podendo configurar-se o crime com o uso irregular do dinheiro, valor ou bem móvel, desde que haja o propósito do proveito próprio ou alheio. O peculato desvio tem como elemento subjetivo o dolo, além de exigir o elemento subjetivo especial, representado pela expressão “em proveito próprio ou alheio”. É material, exigindo o resultado naturalístico, a inversão da posse, para sua consumação. É crime de forma livre, sendo, ainda, plurissubsistente, por ser fracionável sua conduta, possibilitando a tentativa. O STF já entendeu, em análise sumária, ser possível a capitulação como peculato-desvio da conduta de pagamento antecipado a contratante da Administração Pública, de forma ilegal, do valor total devido em virtude de aditivo contratual celebrado irregularmente, antes da execução das obras.

Peculato impróprio: peculato furto

O parágrafo primeiro do artigo 312 traz uma modalidade equiparada, com o seguinte teor: “Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora não tendo a posse do dinheiro, valor ou bem, o subtrai, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário”. A conduta incriminada é o funcionário público subtrair ou concorrer para que subtraíam dinheiro, valor ou bem, em proveito próprio ou alheio, desde que ele se valha da facilidade proporcionada pela sua qualidade de funcionário público. É essa facilidade proporcionada pela função pública que diferencia o peculato furto do crime de fruto previsto no artigo 155 do CP. Nesta modalidade, o agente não tem a posse do dinheiro, valor ou bem móvel, mas o seu cargo ou função lhe proporcionam acesso mais fácil ao objeto material. O elemento subjetivo é o dolo. É necessário o desejo de apropriação definitiva, denominado de *animus rem sibi habendi*.

Peculato culposo

A forma culposa do peculato tem guarida no parágrafo segundo do artigo 312, prevendo ser punida, com pena de detenção, de três meses a um ano, a conduta de o funcionário público concorrer culposamente para o crime de outrem. Neste caso, pune-se o funcionário público pela sua violação ao dever jurídico de cuidado, ao permitir, com sua imprudência, negligência ou imperícia, que outra pessoa se aproprie, desvie ou subtraia o dinheiro, o valor ou outra coisa móvel de quem tem a posse em razão do cargo, que pertença à Administração Pública ou esteja sob sua custódia. Não se trata de participação no crime de terceiro. As condutas são diversas, o agente público atua com culpa, deixando de atuar com o dever objetivo de cuidado, enquanto o terceiro age com dolo, aproveitando-se da brecha ou da oportunidade gerada pelo descuido, ou tecnicamente, pela imprudência, negligência ou imperícia do funcionário. **Reparação do dano e peculato culposo**: o parágrafo terceiro do artigo 312 prevê que, no caso de peculato culposo, a reparação do dano, se ocorre antes da sentença irrecorrível, extingue a punibilidade. Se a reparação do dano for posterior à sentença transitada em julgado, reduz de metade a pena imposta.

Peculato Mediante Erro de Outrem

O delito denominado peculato mediante erro de outrem se encontra no artigo 313 do Código Penal. O crime de peculato mediante o erro de outrem também é denominado **peculato-estelionato**. A ação nuclear típica é apropriar-se. A conduta incriminada é apropriar-se de dinheiro ou qualquer utilidade que recebeu, no exercício do cargo, por erro de outra pessoa. Dinheiro é a moeda corrente, enquanto utilidade é qualquer coisa com apreciação econômica. Percebam que nesta modalidade o agente não recebeu o dinheiro ou a utilidade para sua posse ou detenção lícita, mas tal objeto material seja a suas mãos pelo erro alheio, pela incorreta percepção da realidade de outra pessoa. A consumação do delito ocorre com a inversão do título da posse, isto é, o agente recebe dinheiro ou outra utilidade, no exercício do cargo, em virtude de erro de outra pessoa, possuindo a detenção transitória em nome de outra pessoa (*alieno domine*), e decide possuir como dono (*causa dominii*). Portanto, é um elemento subjetivo, que deve ser demonstrado por um ato exterior, algo que transcenda o simples elemento anímico, a mera vontade do agente. Tal exigência não criminaliza – e nem seria crível que o legislador o fizesse – a conduta de o funcionário público apenas receber por erro de outrem algum dinheiro ou utilidade. A conduta punível é, constatado o engano da outra pessoa, não dar a destinação legal ao dinheiro ou à utilidade, apropriando-se, tomando para si com *animus rem sibi habendi*. O crime é próprio e material, exigindo a efetiva inversão da posse, com a apropriação do dinheiro ou da utilidade, para sua configuração. É delito de forma livre e plurissubsistente, admitindo a tentativa.

Inserção de Dados Falsos em Sistema de Informações

O artigo 313-A, incluído pela Lei 9.983/2000, passou a criminalizar a inserção de dados falsos em sistema de informações. Outra denominação do delito de inserção de dados falsos em sistema de informações é **peculato-eletrônico**. O tipo misto alternativo tem como núcleos os verbos inserir, facilitar, alterar ou excluir. As condutas incriminadas consistem em o funcionário público autorizado: inserir dados falsos; facilitar a inserção de dados falsos; alterar indevidamente dados corretos; excluir indevidamente dados corretos. Todas as condutas se referem aos sistemas informatizados ou bancos de dados da Administração Pública, além de exigir que o agente atue com o escopo de obter vantagem indevida para si ou para outrem ou de causar dano. O crime é próprio, só podendo cometê-lo o **funcionário público autorizado**. Frise-se que não basta a qualidade de funcionário público, é necessário que ele possua autorização de acesso aos sistemas informatizados ou bancos de dados da Administração Pública para a configuração do delito. É doloso, com exigência de elemento subjetivo especial do tipo, consubstanciado na finalidade de obter vantagem para si ou para outrem ou de causar dano. É crime formal, de forma livre, admitindo-se a forma tentada do delito.

Modificação ou Alteração não Autorizada de Sistema de Informações

A Lei 9.983/2000 também inseriu no Código Penal o delito de modificação ou alteração não autorizada de sistema de informações. O crime de modificação ou alteração não autorizada em sistema de informações também é considerado uma modalidade de **peculato-eletrônico**, tal qual o artigo 313-A do CP. Ao contrário do artigo 313-A, não se exige que o funcionário público seja o autorizado. Os núcleos do tipo penal misto alternativo são modificar ou alterar. A conduta incriminada é a de o funcionário público modificar ou alterar sistema de informações ou programa de informática (*software*). O elemento normativo exige, para a configuração do crime, que o agente atue “sem autorização ou solicitação de autoridade competente”. O crime é próprio, formal, instantâneo e plurissubsistente, por ser a conduta fracionável, razão pela qual admite a tentativa.

↳ **Modalidade majorada: resultado danoso:** prevê-se o aumento de pena, de um terço até a metade, se da modificação ou alteração resultar dano para a Administração Pública ou para o administrado.

Extravio, Sonegação ou Inutilização de Livro ou Documento

O artigo 314 do CP prevê o crime de extravio, sonegação ou inutilização de livro ou documento. O tipo penal, que é misto alternativo, prevê as seguintes formas de ser praticado:

- Extraviar livro oficial ou qualquer documento, de que tem a guarda em razão do cargo;
- Sonegar livro oficial ou qualquer documento, de que tem a guarda em razão do cargo; ou
- Inutilizar, total ou parcialmente, livro oficial ou qualquer documento, de que tem a guarda em razão do cargo.

Cuida-se de crime expressamente subsidiário. No caso do extravio e da sonegação, há divergência se o crime é permanente (já que a consumação se prolongaria enquanto o agente não revelasse o paradeiro do que sonega ou a destinação do que foi extraviado) ou se é instantâneo (consumando-se no momento da sonegação ou do extravio). Só pode ser objeto material do tipo o livro oficial ou qualquer documento de que o funcionário público tenha a guarda em razão do cargo, como os autos do processo desviados pelo escrivão judicial ou o bem penhorado extraviado pelo oficial de justiça. O crime é próprio, doloso, de forma livre e plurissubsistente, salvo na modalidade de sonegar, em que não se admite a tentativa.

Emprego Irregular de Verbas ou Rendas Públicas

O emprego irregular de verbas ou rendas públicas é o delito tratado no artigo 315 do Estatuto Repressivo. A conduta incriminada é dar às verbas ou rendas públicas aplicação diversa da estabelecida em lei, ou seja, dar destinação ilícita, empregar as verbas ou rendas públicas em desacordo com a legislação. O sujeito ativo é o funcionário público, mas somente aquele que tem a função de gestão, que tem a atribuição de gerir as verbas ou rendas públicas. No caso do Prefeito, sua conduta possui norma especial, prevista no artigo 1º, inciso III, do Decreto-Lei 201/67. O crime é doloso, não prevendo a necessidade de elemento subjetivo especial do tipo. É plurissubsistente, sendo admissível a tentativa. Cezar Bitencourt defende que o crime é formal, não se consumando, entretanto, com a mera escrituração irregular, sendo necessária a efetiva aplicação ilegal das verbas ou rendas públicas. Sobre a especialidade do crime previsto no Decreto-Lei 2017 no caso de aplicação ilícita de dinheiro público por prefeito, bem como a inaplicabilidade da insignificância, há precedente do STJ, que entende ser inaplicável o princípio da insignificância no caso em que há desvio de bens públicos pelo Prefeito Municipal, que, no exercício de suas funções, deve obediência aos mandamentos legais e constitucionais, notadamente ao princípio da moralidade pública.

Concussão e Excesso de Exação

O artigo 316 do Código Penal traz o crime de concussão. O preceito secundário do tipo foi alterado pelo Pacote Anticrime. A ação nuclear típica é exigir, que significa impor, ordenar, obrigar. A conduta incriminada é exigir, para si ou para outrem, de forma direta ou indireta, vantagem indevida. A exigência pode se dar no exercício da função ou mesmo antes de o agente exercer a função, desde que exija em razão da função que futuramente exercerá. É necessário que a conduta do agente implique em uma violência (moral), no sentido de coagir o sujeito passivo a lhe dar a vantagem indevida. A vantagem deve ser indevida, ou seja, ilegal, injusta, contrária ao que determina o ordenamento jurídico. A doutrina diverge se deve ser a vantagem de natureza econômica ou patrimonial, sendo que a maioria parece defender essa posição, com respaldo jurisprudencial. Entretanto, há o entendimento de que a vantagem não precisa ser de cunho financeiro-econômico para a configuração do crime, mesmo porque a lei não traz tal restrição. Rogério Sanches Cunha defende que o crime também se configura se a vantagem se destinar à própria Administração, enquanto Cezar Bitencourt parece concluir que, no caso de vantagem destinada ao próprio ente público, o crime seria o de excesso de exação. O crime é próprio e doloso, sendo que o elemento subjetivo especial do injusto está presente na expressão “para si ou para outrem”. É formal e sua conduta é fracionável, razão pela qual se admite a forma tentada. O Superior Tribunal de Justiça já julgou ser o crime formal.

Excesso de exação:

O parágrafo primeiro do artigo 316 prevê o excesso de exação, cujo tipo penal é “Se o funcionário exige tributo ou contribuição social que sabe ou deveria saber indevido, ou, quando devido, emprega na cobrança meio vexatório ou gravoso, que a lei não autoriza: Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa”. O núcleo do tipo do excesso da exação também é exigir, assim como na concussão. Há, ainda, a figura do final do tipo, em que o núcleo do tipo é empregar. São, portanto, as condutas incriminadas se praticadas pelo funcionário público: exigir tributo ou contribuição social que sabe ou deveria saber indevido; empregar na cobrança de tributo ou contravenção social, quando devidos, meio vexatório ou gravoso, quando a lei não autoriza. Crime próprio e doloso, exigindo, para Bitencourt, elemento subjetivo especial do injusto, consistente na expressão “para si ou para outrem”. Rogério Sanches Cunha, com base nos ensinamentos de Antonio Pagliaro e Paulo José da Costa Júnior, defende que o dolo é o genérico. Se a exigência for feita por escrito, a

conduta é plurissubsistente, admitindo a tentativa. No caso de cobrança por meio vexatório ou gravoso, também se pune a modalidade tentada, a depender da forma de execução.

➤ **Modalidade especial de excesso de exação:** O parágrafo segundo do artigo 316 prevê a uma modalidade diversa, com pena de reclusão, de dois a doze anos, e multa, configurando-se caso o funcionário desvie, em proveito próprio ou de outrem, o que recebeu indevidamente para recolher aos cofres públicos.

Corrupção Passiva

O crime de corrupção passiva está previsto no artigo 317 do CP. Os núcleos do tipo são solicitar, receber e aceitar. As condutas incriminadas são as seguintes, a serem praticadas pelo funcionário público:

- Solicitar vantagem indevida, para si ou para outrem, direta ou indiretamente;
- Receber vantagem indevida, para si ou para outrem, direta ou indiretamente;
- Aceitar promessa de vantagem indevida, para si ou para outrem.

Todas as condutas devem envolver a função pública. Podem ocorrer fora da função ou antes de o funcionário assumi-la, desde que seja em razão dela, por causa da função pública. No caso de fiscal de rendas (como Auditor-Fiscal da Receita), há previsão específica no artigo 3º, inciso II, da Lei 8137/90. Caso o agente aceite suborno para fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade como testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete em processo judicial, ou administrativo, inquérito policial, ou em juízo arbitral, o crime será o do artigo 342, § 1º, do Código Penal. Como no caso da concussão, existe a divergência sobre a natureza da vantagem, se apenas a econômico-financeira serve para configuração do delito. O crime é próprio, sendo formal nas modalidades “solicitar” e “aceitar promessa”. Na modalidade “receber”, é material, só se consumando com o efetivo recebimento. Crime plurissubsistente, exceto se a solicitação ou a aceitação se der de forma oral. A corrupção pode ser classificada como **antecedente**, se a vantagem se destina à prática ou omissão futura do funcionário, ou **subsequente**, caso se refira a uma conduta já praticada. Pode, ainda, ser chamada de **própria**, se buscar a realização de um ato ilícito, indevida. De outra forma, se o ato é legítimo, a corrupção é denominada de **imprópria**.

➤ **Modalidade majorada:** A causa de aumento de pena, de um terço, deve ser aplicada se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional. Ele retarda (atrasa) a prática de ato de ofício, deixa de praticá-lo (omite-se, não faz) ou, por fim, pratica (faz) o ato de ofício, mas com infração do seu dever funcional.

➤ **Modalidade privilegiada:** O parágrafo segundo prevê uma forma privilegiada da corrupção passiva, com novos limites mínimo e máximo de pena. Esta passa a ser de três meses a um ano de reclusão. Configura-se se o funcionário praticar, deixar de praticar ou retardar ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem. Neste caso, o agente faz um favor indevido ou cede à influência de alguém, e, assim, pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício. Ato de ofício é o que deve ser praticado independentemente de provocação.

Facilitação de Contrabando ou Descaminho

O crime de facilitação de contrabando ou descaminho está previsto no artigo 318 do Código Penal. A conduta incriminada é facilitar a prática dos crimes de contrabando, atualmente previsto no artigo 334-A do CP, ou

de descaminho, tipificado no artigo 334 do referido Código. Há o elemento normativo do tipo, que exige que haja a infração, a violação de dever funcional para que o crime se configura. O crime é próprio, formal, de forma livre, admitindo-se a tentativa, se a conduta for comissiva (facilitação ativa).

Prevaricação

O artigo 319 do Código Penal prevê o crime de prevaricação. As condutas incriminadas são deixar de praticar ou retardar a prática de ato de ofício, ou de praticar o ato, contra disposição expressa de lei. Para a configuração do crime, é indispensável que o agente pratique a conduta, comissiva ou omissiva, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal. O retardamento, a omissão ou a prática devem ser realizadas indevidamente, ou seja, de forma contrário ao ordenamento jurídico. O agente prioriza seu interesse ou sentimento pessoal em detrimento do interesse público. O interesse pessoal pode ser material ou moral, podendo ser econômico ou não. O sentimento pessoal se refere a um estado emocional ou afetivo, como ódio, desdém, raiva ou paixão. O ato deve ser da competência do agente. Ademais, não pode haver opção discricionária. O elemento subjetivo é o dolo, além do intuito especial do agente, consistente na satisfação de interesse ou sentimento pessoal. O crime é formal, próprio, de forma livre e admite a forma tentada.

Prevaricação “Imprópria”

A Lei 11.466/2007 incluiu no Código Penal o artigo 319-A, trazendo um novo crime denominado pela doutrina de prevaricação imprópria. A conduta incriminada é deixar de cumprir o dever de vedar ao preso o acesso a aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo. Podem praticá-la o Diretor de Penitenciária e o agente público. Deixar de cumprir o dever significar violá-lo, seja de forma comissiva (determinando que os subordinados não fiscalizem alimentos que entram na unidade prisional) seja de forma omissiva (ele mesmo deixando de fiscalizar o que ingressa na unidade, como no caso de não revistar os familiares que visitam determinado preso). Se o diretor entregar o celular ao preso, ele infringe a lei penal incriminadora? Nucci defende que sim, pois ele está deixando de vedar ao preso o acesso ao aparelho telefônico, o que é descumprimento de seu dever. Cuida-se crime omissivo puro, razão pela qual não admite a forma tentada. É formal, de forma livre e doloso.

Condescendência Criminosa

O crime de condescendência criminosa está previsto no artigo 320 do Código Penal. A conduta incriminar é deixar o funcionário público, por indulgência, de responsabilizar subordinado que cometeu infração no exercício do cargo ou, se não for isso da sua competência, não levar o fato ao conhecimento da autoridade competente. Pune-se a omissão do funcionário em cumprir seu dever de responsabilizar o subordinado infrator ou de cientificar a autoridade competente da ocorrência da infração. O agente tolera a prática da infração sem tomar as medidas cabíveis, agindo por indulgência. O sentimento é o indulgente, que se traduz no estado emocional ou afetivo de piedade, de clemência, de compaixão ou de misericórdia. Se o motivo for outro, poderá haver a prática de outro crime, por exemplo, de corrupção passiva se o funcionário receber promessa de vantagem. O elemento subjetivo é dolo, sendo que há doutrina que defende ser o elemento subjetivo especial o sentimento de indulgência, que deve mover o agente para que o crime se configura. O delito é próprio, formal e omissivo puro, razão pela qual não se admite a tentativa.

Advocacia Administrativa

O crime de advocacia administrativa está previsto no artigo 321 do Código Penal. Patrocinar é favorecer, amparar, financiar, defender. A conduta tipificada no artigo 321 do CP é a de patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a Administração Pública, valendo-se da qualidade de funcionário. Notem que se exige que o funcionário público se utilize da sua função pública para defesa do interesse privado. Não se exige que o interesse defendido pelo funcionário público, que se vale do seu cargo, seja ilegítimo ou ilícito. Pode ocorrer de o interesse privado ser legítimo, ou seja, que ele defende uma pretensão amparada pela lei. Mesmo assim o crime se configurará, pois o que se pune é o uso do cargo público para a defesa de interesse privado. O crime é próprio, formal e doloso, sem exigência de que o agente persiga uma finalidade específica. É plurissubsistente, admitindo a forma tentada. **Especialidade:** configura-se o crime previsto no artigo 91 da Lei 8.666/93 se o patrocínio se referir à instauração de licitação ou celebração de contrato, posteriormente invalidada pelo Judiciário. Se o patrocínio envolver a Administração Tributária, há o delito do artigo 3º, III, da Lei 8.137/90.

✎ **Modalidade qualificada:** pena de detenção, de três meses a um ano, além da multa. Configura-se se o interesse for ilegítimo, ou seja, aquele que afronta o ordenamento jurídico, que é ilícito.

Violência Arbitrária

O delito de violência arbitrária está previsto no artigo 322 do Código Penal. A conduta típica é a de praticar violência, no exercício de função ou a pretexto de exercê-la. Pune-se aquele que age de forma violenta, exerce a violência. A violência deve ser arbitrária, não configurando o crime a prática de violência, no exercício das funções, de forma lícita. O preceito secundário do tipo penal traz a sanção de detenção, de seis meses a três anos, além da pena correspondente à violência. Ficará absorvida pelo tipo a prática de vias de fato. No caso de a violência configurar lesão corporal ou morte, haverá o concurso entre as penas do crime do artigo 322 do CP e a da relativa ao crime praticado em virtude do emprego da *vis corporalis*. O crime é próprio, material e doloso, sem previsão de modalidade culposa nem de elemento subjetivo especial do injusto. Por ser a conduta fracionável, é classificado como plurissubsistente e admite a forma tentada. O STF já decidiu que não houve a revogação do crime de violência arbitrária pela Lei 4.898/65, a antiga lei de abuso de autoridade. Deste modo, o crime da legislação especial deve ser aplicado se não se configurar o previsto no Código Penal, o qual prevê pena mais grave e é mais específico que o da Lei de Abuso de Autoridade.

Abandono de Função

O crime de abandono de função encontra-se no artigo 323 do Código Penal. A lei denomina o crime de abandono de função pública, mas trouxe no tipo penal a conduta de abandonar cargo público. Por isso, a doutrina faz a pertinente observação de que o crime só se configura no caso de o funcionário público ocupar cargo público e abandoná-lo ilegalmente. O núcleo do tipo é abandonar, que significar deixar, largar, desertar. Pune-se o funcionário público que abandona o cargo de forma não permitida por lei. O crime é de mão própria, formal, e crime omissivo próprio, razão pela qual não admitiria a tentativa. Há, entretanto, entendimento de que é admissível, apesar de ser difícil sua configuração.

✎ **Modalidades qualificadas:** O parágrafo primeiro prevê crime qualificado pelo resultado, no caso de resultar do abandono prejuízo público, com pena de detenção, de três meses a um ano, e multa. Já o parágrafo segundo prevê circunstância que torna o crime qualificado, com pena de detenção, de um a três anos, e multa. Incide se o fato ocorrer em lugar compreendido na faixa de fronteira.

Exercício Funcional Ilegalmente Antecipado ou Prorrogado

O delito de exercício funcional ilegalmente antecipado ou prorrogado está previsto no artigo 324. A conduta incriminada é entrar o funcionário público no exercício da sua função pública antes de satisfeitas as exigências legais. Além disso, pune-se aquele que continuar a exercer a função pública, sem autorização, depois de saber oficialmente da sua exoneração, remoção, substituição ou suspensão. Entrar o funcionário público na função significa ingressar nela, iniciar o seu exercício. Continuar a exercer a função pública significa não a interromper no caso de ter sido exonerado, removido, substituído ou suspenso, desde que já tenha havido a cientificação oficial do ato. O crime é próprio, por exigir qualidade específica do sujeito ativo, a de funcionário público, ainda que já tenha sido exonerado ou ainda não tenha cumprido as exigências para a posse e investidura. O crime é de mão própria, doloso, formal e plurissubsistente, admitindo a tentativa.

Violação de Sigilo Funcional

O crime de violação de sigilo funcional está previsto no artigo 325 do Código Penal. Revelar é expor, divulgar, propagar, anunciar. Facilitar é tornar fácil ou mais fácil, colaborar, favorecer, desembaraçar. Há duas figuras típicas:

- Revelar fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo;
- Facilitar a revelação de fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo.

De forma simples, o artigo 325 do CP prevê a punição do funcionário público que revela ou facilita a revelação de um fato sigiloso, que é de seu conhecimento em razão do seu cargo. O crime é doloso, próprio, formal, instantâneo, além de ser plurissubsistente na forma escrita, admitindo a tentativa.

🔗 **Modalidades equiparadas:** O parágrafo primeiro do artigo 325 determina a imposição da mesma sanção penal àquele que: I – permite (autoriza, consente) ou facilita (torna fácil ou mais fácil, colabora, favorece, desembaraça), mediante atribuição, fornecimento e empréstimo de senha ou qualquer outra forma, o acesso de pessoas não autorizadas a sistemas de informações ou banco de dados da Administração Pública; II – se utiliza (usa), indevidamente, do acesso restrito.

🔗 **Modalidade qualificada:** O parágrafo segundo do artigo 325 prevê a incidência de forma qualificada em caso de a ação ou a omissão causar dano à Administração Pública ou a outrem. Cuida-se de crime material, qualificado pelo resultado, cuja pena passa a ser de reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.

Violação de Sigilo de Proposta de Concorrência

O crime de violação de sigilo de proposta de concorrência está formalmente inscrito no artigo 326 do Código Penal. Entretanto, com a superveniência da Lei 8.666/93, que trata de licitação e contratos administrativos, houve sua revogação tácita, em virtude do que prevê o seu artigo 94. A matéria foi regulada inteiramente pela lei posterior, com previsão de pena mais grave, razão pela qual o artigo 326 foi revogado. Deste modo, o crime passou a ser matéria da legislação penal especial, razão pela qual não serão feitos comentários a respeito dele.

Conceito de Funcionário Público e Causa de Aumento de Pena

O artigo 327, *caput* e parágrafo primeiro, do Código Penal, constitui norma penal não incriminadora, da espécie explicativa ou interpretativa. A conceituação de **funcionário público** para fins penais é bastante ampla, bastando o exercício de cargo (vínculo estatutário), emprego (vínculo com base na Consolidação das Leis do Trabalho) ou função pública (um múnus público, um conjunto de atribuições, como as de mesário nas eleições ou de jurado). Envolve o exercício transitório (por exemplo, estagiário) ou permanente (como o delegado ou o promotor de justiça), remunerado (caso do tabelião) ou não remunerado (serviço voluntário). Ademais, o parágrafo primeiro ainda traz o **funcionário público por equiparação**, que seria todo aquele que exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para execução de atividade típica da Administração Pública, como os funcionários terceirizados que exercem suas funções na Polícia Federal.

🔗 **Aumento de pena:** Já o parágrafo segundo do artigo 327 traz uma causa de aumento de pena aplicável a todos os crimes do Capítulo I do Título XI, ou seja, os crimes praticados por funcionário público contra a Administração em Geral. A majorante é de um terço da pena, incidindo se o sujeito ativo de qualquer dos crimes acima mencionados for ocupante de cargo em comissão; função de direção e função de assessoramento. A ocupação do cargo ou função deve ocorrer em órgão da Administração direta, de sociedade de economia mista, de empresa pública ou de fundação instituída pelo Poder Público. O STF já decidiu que a majorante incide no caso de o sujeito ativo ser governador de Estado.

DOS CRIMES PRATICADOS POR PARTICULAR CONTRA A ADMINISTRAÇÃO EM GERAL

Usurpação de Função Pública

O crime de usurpação de função pública está previsto no artigo 328 do Código Penal. A ação nuclear típica é usurpar, que significa apossar-se de, tomar algo sem direito, exercício irregular. A conduta incriminada é usurpar o exercício de função pública. É necessário que o agente efetivamente pratique atos inerentes à função pública, qualquer que ela seja, remunerada ou não, permanente ou transitória. O crime é comum, por não exigir qualidade específica do sujeito ativo para sua configuração. Admite-se, inclusive, que o funcionário público cometa o crime, caso usurpe função estranha à que ocupa. É doloso, sem previsão de modalidade culposa. É formal, independendo sua consumação da ocorrência de resultado naturalístico. Por fim, é plurissubsistente, já que sua conduta admite fracionamento e, por conseguinte, admite a modalidade tentada.

🔗 **Modalidade qualificada:** O parágrafo único do artigo 328 prevê que, se houver o resultado consistente na obtenção de vantagem pelo agente, a pena passa a ser de reclusão, de dois a cinco anos, e multa.

Resistência

O crime de resistência está tipificado no artigo 329 do Código Penal. A conduta incriminada é opor-se à execução de um ato legal, mediante violência ou ameaça a funcionário competente para executá-lo ou a quem lhe esteja prestando auxílio. Deve haver, portanto, o emprego de violência (*vis absoluta*, física) e de ameaça (*vis relativa*, coação moral) deve ser direcionado ao funcionário público que esteja executando o ato ou quem lhe preste auxílio. A resistência passiva, por outro lado, não configura o crime em estudo, que exige a violência ou ameaça. O ato a que o agente se opõe deve ser legal, ou seja conforme o ordenamento jurídico.

O crime é comum, por não exigir qualidade específica do sujeito ativo para sua configuração. É doloso, sem previsão de modalidade culposa. É formal, independentemente sua consumação da ocorrência de resultado naturalístico. Por fim, é plurissubsistente, já que sua conduta admite fracionamento e, por conseguinte, admite a modalidade tentada.

➤ **Modalidade qualificada:** O artigo 329, parágrafo primeiro, prevê a forma qualificada, que se configura se o ato, em razão da resistência, não se executa, sendo que a pena passa a ser de reclusão, de um a três anos.

➤ **Concurso com violência:** O parágrafo segundo do artigo 329 prevê que as penas das formas do crime de resistência são aplicáveis sem prejuízo das correspondentes à violência.

Desobediência

O artigo 330 do Código Penal trata da desobediência. A conduta incriminada é desobedecer a ordem legal de funcionário público. A ordem deve ser emitida pelo funcionário público, de forma específica para o agente, que deve ser obrigado a atender a ordem. Se houver cominação de sanção civil ou administrativa, sem previsão de configuração do crime, o fato é atípico. Ou seja, não se configura o delito caso exista uma sanção específica para o caso do descumprimento da ordem pelo seu destinatário. O crime é comum. É doloso, formal e plurissubsistente, já que sua conduta admite fracionamento e, por conseguinte, admite a modalidade tentada. No caso de o sujeito desobedecer a uma ordem, exercendo uma atividade de que foi suspenso ou privado por ordem judicial, configura-se o crime do artigo 359 do Código Penal.

Desacato

O crime de desacato tem previsão no artigo 331 do Código Penal. A conduta incriminada é desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela. Portanto, a humilhação do funcionário deve se dar no exercício da função ou em razão dela. O crime é comum, doloso e formal. Por fim, segundo a doutrina majoritária, é plurissubsistente, já que sua conduta admite fracionamento e, por conseguinte, admite a modalidade tentada. Entretanto, não se admite a modalidade culpada se for praticado verbalmente. Surgiu a discussão sobre o controle de convencionalidade do artigo 331 do Código Penal, já que o Pacto de São José da Costa Rica tornaria incompatível com a ordem jurídica brasileira a tipificação do crime de desacato. É de se ressaltar que há precedente da Corte Interamericana de Direitos Humanos neste sentido. Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça, após um julgado em sentido contrário de uma de suas Turmas, firmou o posicionamento de que subsiste a criminalização da conduta de desacato. O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, provocado a se manifestar sobre a controvérsia, entendeu que o assunto é de índole infraconstitucional, não adentrando no seu mérito.

Tráfico de Influência

O crime de tráfico de influência está situado no artigo 332 do Código Penal. A conduta incriminada é solicitar, exigir, cobrar ou obter, para si ou para outrem, vantagem ou promessa de vantagem. A justificativa usada pelo agente é que ele conseguiria influir em ato praticado por funcionário público no exercício da função. Não é preciso que ele realmente tenha a influência ou que ele realmente consiga modificar a atuação do funcionário público, basta que ele use tal pretexto para solicitação, exigência, cobrança ou recebimento de vantagem ou promessa de vantagem. O crime é comum, de forma livre e doloso, sendo formal nas modalidades “solicitar”, “exigir” e “cobrar”, enquanto é material na forma de “obter”. É plurissubsistente.

Corrupção Ativa

O crime de corrupção ativa está previsto no artigo 333 do Código Penal. O crime é oferecer (dar de presente, apresentar) ou prometer (comprometer-se a dar, fazer promessa de dar) vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a:

- Praticar ato de ofício;
- Omitir ato de ofício;
- Retardar ato de ofício.

Como exceção à teoria monista, no caso de corrupção, a prática da conduta pelo funcionário público e pelo particular, mesmo que em concurso, configura crimes diferentes para cada um deles. Se o particular oferece a vantagem e o funcionário público a aceita, o primeiro responde por corrupção ativa, enquanto o último incorre nas penas do delito de corrupção passiva. O crime é comum, doloso, formal, instantâneo e plurissubsistente, admitindo a modalidade tentada.

➤ **Modalidade majorada:** O parágrafo único do artigo 333 prevê a causa de aumento de um terço no caso de o funcionário retardar ou omitir ato de ofício ou praticá-lo infringindo dever funcional.

Descaminho

O artigo 334 prevê o crime de descaminho. Iludir é frustrar, deixar de cumprir. A conduta incriminada é iludir, total ou parcialmente, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria. Pune-se o agente que deixa de pagar os valores devidos, inclusive os de imposto, que deveria ter pago por importar, exportar ou consumir mercadoria. O crime é comum, doloso, de forma livre e instantâneo, além de ser plurissubsistente, admitindo a modalidade tentada. O entendimento dos Tribunais Superiores é de que o crime de descaminho é formal, de modo que sua consumação não depende da constituição definitiva do crédito tributário. Sobre a aplicação do princípio da insignificância, o STJ e o STF adotam o limite previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pelas Portarias 75/2012 e 130/2012, ambas do Ministério da Fazenda. Deste modo, o fato é materialmente atípico caso o valor total dos tributos elididos, ou seja, não pagos, não atinja o montante de R\$ 20.000,00, por reconhecimento da incidência do princípio da insignificância. Quanto à reiteração delitiva e a aplicação do princípio da insignificância, o Supremo Tribunal Federal tem posição pela sua incompatibilidade no caso de descaminho, ainda que o valor seja inferior ao patamar estabelecido pela sua jurisprudência.

➤ **Formas equiparadas:** O parágrafo primeiro prevê várias modalidades equiparadas, determinando a aplicação da mesma pena se o agente: pratica navegação de cabotagem, fora dos casos permitidos em lei; pratica fato assimilado, em lei especial, a descaminho; vende, expõe à venda, mantém em depósito ou, de qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, **no exercício de atividade comercial ou industrial**, mercadoria de procedência estrangeira que introduziu clandestinamente no País ou importou fraudulentamente ou que sabe ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta por parte de outrem; adquire, recebe ou oculta, em proveito próprio ou alheio, **no exercício de atividade comercial ou industrial**, mercadoria de procedência estrangeira, desacompanhada de documentação legal ou acompanhada de documentos que sabe serem falsos. Além disso, o parágrafo segundo prevê que são equiparadas às **atividades comerciais**, para configuração das modalidades

equiparadas, qualquer forma de **comércio irregular ou clandestino de mercadorias estrangeiras, inclusive o exercido em residências**, como os ambulantes e os camelôs.

↳ **Forma majorada:** Aplica-se a pena sem dobro se o crime for praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial.

Contrabando

O crime de contrabando, antes previsto no mesmo tipo penal do descaminho, foi modificado pela Lei 13.008/2014, que incluiu o artigo 334-A no Código Penal para sua regulação de forma separada. A conduta incriminada é importar ou exportar mercadoria proibida. O crime é comum, doloso e de forma livre, além de ser instantâneo. Por fim, é plurissubsistente, admitindo a modalidade tentada.

↳ **Formas equiparadas:** O parágrafo primeiro do artigo 334-A prevê formas equiparadas à do *caput*, incorrendo na mesma sanção penal quem: pratica fato assimilado, em lei especial, a contrabando; importa ou exporta clandestinamente mercadoria que dependa de registro, análise ou autorização de órgão público competente; reinsere no território nacional mercadoria brasileira destinada à exportação; vende, expõe à venda, mantém em depósito ou, de qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, **no exercício de atividade comercial ou industrial**, mercadoria proibida pela lei brasileira; adquire, recebe ou oculta, em proveito próprio ou alheio, **no exercício de atividade comercial ou industrial**, mercadoria proibida pela lei brasileira. Assim como ocorre no tipo do descaminho, o parágrafo segundo prevê que são equiparadas às **atividades comerciais**, para configuração das modalidades acima elencadas, qualquer forma de **comércio irregular ou clandestino de mercadorias estrangeiras, inclusive o exercido em residências**.

↳ **Forma majorada:** aplica-se a pena em dobro se for praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial.

Impedimento, Perturbação ou Fraude Concorrência

O crime de impedimento, perturbação ou fraude de concorrência está previsto no artigo 335 do Código Penal. Pune-se quem impede, perturba ou frauda concorrência pública ou venda em hasta pública; assim como quem busca afastar ou afasta concorrente ou licitante, por meio de violência, grave ameaça, fraude ou oferecimento de vantagem.

Ambas as condutas se referem a concorrência pública ou venda em hasta pública, promovida pela administração federal, estadual ou municipal, ou por entidade paraestatal. O preceito secundário do tipo penal traz a sanção de detenção, de seis meses a dois anos, ou multa, além da pena correspondente à violência. Ficará absorvida pelo tipo a prática de vias de fato. No caso de a violência configurar lesão corporal ou morte, haverá o concurso entre as penas do crime do artigo 322 do CP e a da relativa ao crime praticado em virtude do emprego da *vis corporalis*. Com a superveniência da Lei 8.666/93, **alguns passaram a defender a ab-rogação do artigo 335 do Código Penal**, especialmente em razão do que preveem os artigos 90, 93, 95, 96 e 98 de referido diploma legal. Prevalece, entretanto, que houve apenas **derrogação** pela Lei 8.666/93, ou seja, sua revogação parcial. O crime é comum, doloso, formal e plurissubsistente, admitindo a tentativa.

Inutilização de Edital ou de Sinal

O crime de inutilização de edital ou de sinal está previsto no artigo 336 do Código Penal. Os núcleos do tipo são rasgar; inutilizar; conspurcar; violar ou, de novo, inutilizar. São duas as figuras típicas:

- rasgar ou, de qualquer forma, inutilizar ou conspurcar edital fixado por ordem de funcionário público;
- violar ou inutilizar selo ou sinal empregado, por determinação legal ou por ordem de funcionário público, para identificar ou cerrar qualquer objeto.

O crime é comum, doloso, de forma livre, instantâneo e plurissubsistente, admitindo a modalidade tentada.

Subtração ou Inutilização de Livro ou Documento

O artigo 337 traz o crime de subtração ou inutilização de livro ou documento. A conduta incriminada é subtrair ou inutilizar, total ou parcialmente, livro oficial, processo ou documento confiado à custódia de funcionário, em razão de ofício, ou de particular em serviço público. O crime é comum, por não exigir qualidade específica do sujeito ativo para sua configuração. Cuida-se de delito expressamente subsidiário, como se nota da previsão do seu preceito secundário. É doloso, sendo que a maioria da doutrina entende não ser necessário elemento subjetivo especial do injusto. É crime de forma livre, instantâneo e admite a modalidade tentada.

Sonegação de Contribuição Previdenciária

O delito de sonegação de contribuição previdenciária tem localização no artigo 337-A do Código Penal, incluído pela Lei n. 9.983/2000. A conduta incriminada é suprimir ou reduzir contribuição social previdenciária e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

- omitir de folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária segurados empregado, empresário, trabalhador avulso ou trabalhador autônomo ou a este equiparado que lhe prestem serviços;
- deixar de lançar mensalmente nos títulos próprios da contabilidade da empresa as quantias descontadas dos segurados ou as devidas pelo empregador ou pelo tomador de serviços;
- omitir, total ou parcialmente, receitas ou lucros auferidos, remunerações pagas ou creditadas e demais fatos geradores de contribuições sociais previdenciárias.

Cuida-se de delito de forma vinculada, por elencar as formas pelas quais as condutas de suprimir ou reduzir a contribuição previdenciária ou seus acessórios são típicas. O artigo 337-A, *caput*, é norma penal em branco, a ser complementada pela legislação previdenciária. O crime é comum, doloso, instantâneo, é plurissubsistente, admitindo a modalidade tentada. O STF e o STJ pacificaram o entendimento de que o crime é material, só se consumando após a constituição definitiva do crédito tributário. Sobre o elemento subjetivo do crime de sonegação de contribuição previdenciária, a jurisprudência do STJ firmou-se pela exigência apenas do dolo genérico. Com relação à aplicação do princípio da insignificância, atualmente STJ e STF negam a incidência aos crimes de apropriação de contribuição previdenciária e sonegação de contribuição previdenciária. É relevante registrar que o Superior Tribunal de Justiça não admite o reconhecimento da continuidade delitiva entre o crime de apropriação indébita previdenciária e o de sonegação de contribuição previdenciária.

Extinção da punibilidade: STJ tem considerado que a quitação do débito referente à sonegação extingue a punibilidade, nos termos da Lei 10.684/03. O STF possui precedente no mesmo sentido.

Causa de diminuição de pena e aplicação alternativa da pena de multa: O parágrafo terceiro do artigo 337-A do Código Penal prevê que, se o empregador não for pessoa jurídica e sua folha de pagamento mensal não ultrapassa R\$ 1.510,00 (um mil, quinhentos e dez reais), o juiz poderá reduzir a pena de um terço até a metade ou aplicar apenas a de multa. Ademais o parágrafo quarto determina que o valor mencionado seja reajustado nas mesmas datas e nos mesmos índices do reajuste dos benefícios da previdência social.

23. CRIMES PRATICADOS CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTRANGEIRA, CONTRA A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA E CONTRA AS FINANÇAS PÚBLICAS

DOS CRIMES PRATICADOS POR PARTICULAR CONTRA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTRANGEIRA

Corrupção ativa em transação comercial internacional

O artigo 337-B do CP contém a norma que dispõe sobre o crime de corrupção ativa em transação comercial internacional. Cuida-se de forma especial do crime de corrupção ativa, aqui com um núcleo do tipo a mais (dar), além de a vantagem poder se destinar a funcionário público ou a terceira pessoa (sua esposa, seu filho, seus genitores etc) e o ato se referir à transação comercial internacional. A conduta incriminada é prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a funcionário público estrangeiro ou a terceira pessoa, para determiná-lo a: praticar ato de ofício relacionado à transação comercial internacional; omitir ato de ofício relacionado à transação comercial internacional; retardar ato de ofício relacionado à transação comercial internacional. O crime tutela a regularidade e a probidade das relações comerciais internacionais de que o Brasil seja parte. Como exceção à teoria monista, no caso de corrupção, a prática da conduta pelo funcionário público estrangeiro e pelo particular, mesmo que em concurso, configura crimes diferentes para cada um deles. O crime é comum, instantâneo e doloso, com previsão de elemento subjetivo especial do tipo, consistente em “para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício relacionado à transação comercial internacional”. É formal nas modalidades oferecer e prometer, independendo sua consumação da ocorrência de resultado naturalístico. Por outro lado, é material na modalidade de dar. Considera-se plurissubsistente, admitindo a modalidade tentada, salvo se as condutas de prometer ou oferecer forem praticadas verbalmente.

Tráfico de influência em transação comercial internacional

A conduta incriminada é solicitar, exigir, cobrar ou obter, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, vantagem ou promessa de vantagem. A justificativa usada pelo agente é que ele conseguiria influir em ato praticado por funcionário público estrangeiro no exercício da função, relacionado à transação comercial

internacional. Não é preciso que ele realmente tenha a influência ou que ele realmente consiga modificar a atuação do funcionário público estrangeiro, basta que ele use tal pretexto para solicitação, exigência, cobrança ou recebimento de vantagem ou promessa de vantagem. O bem jurídico tutelado é a regularidade e a probidade das relações comerciais internacionais de que o Brasil participe. O crime é comum, doloso, formal nas modalidades “solicitar”, “exigir” e cobrar”, sendo material na forma de “obter”. Classifica-se como delito de forma livre e é plurissubsistente, já que admite a modalidade tentada.

Conceito de funcionário público estrangeiro

A conceituação de **funcionário público estrangeiro** para fins penais é bastante ampla, bastando o exercício de cargo (vínculo estatutário), emprego (vínculo trabalhista) ou função pública (um múnus público, um conjunto de atribuições, como as de mesário nas eleições ou de jurado). Envolve o exercício transitório (por exemplo, estagiário) ou permanente (como o servidor da Secretaria de Estado ou Ministério das Relações Exteriores), remunerado ou não remunerado (serviço voluntário). Ademais, o parágrafo primeiro ainda traz o **funcionário público estrangeiro por equiparação**, que seria todo aquele que exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para execução de atividade típica da Administração Pública, como os funcionários terceirizados que exercem suas funções na Polícia Federal, na atividade de emissão de passaportes.

DOS CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA

Reingresso de estrangeiro expulso

O crime de reingresso de estrangeiro expulso está previsto no artigo 338 do Código Penal. Reingressar é entrar novamente, é ingressar de novo. A conduta tipificada é a de o estrangeiro retornar ao território nacional após já ter sido expulso. Obviamente, exige-se que o estrangeiro tenha consciência de que houve sua regular expulsão e não é permitido seu retorno, por não ter havido revogação da decisão. Diverge a doutrina sobre configurar o crime a entrada no território jurídico ou por extensão, ou se apenas se satisfaz o tipo com o ingresso no território físico. Mirabete defende a primeira posição, que, ao que parece, é a posição também de Cezar Bitencourt. Já Damásio de Jesus defende a segunda posição. O crime é próprio, só podendo ser praticado pelo estrangeiro expulso do território nacional. O crime é doloso e a maioria entende ser crime material. É instantâneo, consumando-se em um dado instante no tempo, mas alguns entendem ser crime permanente. É plurissubsistente e admite a forma tentada, de acordo com a doutrina majoritária.

Denúncia caluniosa

O delito de denúncia caluniosa está previsto no artigo 339 do Código Penal. A conduta incriminada é dar causa à instauração de investigação policial, instauração de investigação administrativa, inquérito civil ou ação de improbidade administrativa contra alguém, imputando-lhe crime de que o sabe inocente. Pune-se, portanto, aquele que, sabendo que alguém é inocente, mesmo assim dá causa à instauração de um dos seguintes procedimentos: Investigação policial; Instauração de investigação administrativa; Inquérito civil ou Ação de improbidade administrativa. Cumpre notar que, no caso de investigação pela polícia, o tipo não exige a instauração do inquérito, mas se contenta com o início da investigação policial em virtude da falsa imputação do crime a alguém. O crime é comum, instantâneo, doloso e plurissubsistente.

Forma majorada: O parágrafo primeiro do artigo 339 prevê majorante de sexta parte da pena, caso o agente se sirva de anonimato ou de nome suposto.

Forma minorada: O artigo 339, em seu parágrafo segundo, traz uma minorante da pena. Determina a diminuição da pena pela metade, no caso de a imputação ser de prática de contravenção.

Comunicação falsa de crime ou contravenção

O artigo 340 traz a conduta típica é provocar a ação de autoridade, comunicando-lhe a ocorrência de crime ou de contravenção que sabe não ter se verificado. Configura-se o crime com a prática de qualquer diligência para elucidação da infração penal, não sendo necessária a instauração do inquérito criminal. Atenção: Na comunicação falsa de crime ou contravenção, o agente comunica a ocorrência de uma infração penal que sabe não ter ocorrido. Já na denúncia caluniosa, o sujeito ativo comunica a prática de um crime por determinada pessoa, sabendo que ela é inocente. A doutrina majoritária aponta não haver crime no caso de comunicação a um policial, dado que a expressão autoridade não pode ser objeto de analogia, pois seria em prejuízo do réu. O crime é instantâneo, doloso e material, por ser necessária a modificação do mundo exterior para sua consumação, ou seja, o início das providências pela autoridade. Por ser a conduta fracionável, é possível a tentativa, sendo o crime plurissubsistente.

Autoacusação falsa

Acusar-se é atribuir uma infração a si mesmo, é apresentar-se como responsável. Tipifica-se a ação de se acusar, perante a autoridade, de crime inexistente ou praticado por outrem. O agente comunica que cometeu um crime que não ocorreu ou se arroga a autoria de crime cometido por outra pessoa. O crime é comum, instantâneo e formal, de modo que não precisa de resultado naturalístico (prática de algum ato pela autoridade) para a sua consumação. Existe controvérsia entre os penalistas sobre a ocorrência de concurso material de crimes no caso de a autoacusação falsa for feita para a ocorrência do estelionato, na modalidade de fraude para recebimento de indenização ou valor de seguro (artigo 171, § 2º, V, do CP). O crime é doloso,, sendo que parte da doutrina entende ser necessário o elemento subjetivo especial do tipo, consistente no intuito de provocar a ação inútil da autoridade, com base na afirmação do agente de que ele mesmo praticou o crime. Por ser fracionável a conduta, o crime é classificado como plurissubsistente e admite a tentativa.

Falso testemunho ou falsa perícia

O artigo 342 do CP dispõe sobre o crime de falso testemunho ou falsa perícia. As condutas incriminadas, a serem praticadas por testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete são: **fazer afirmação falsa; negar a verdade e calar a verdade**. A falsidade pode ocorrer em processo judicial (instaurado no âmbito do Poder Judiciário, presidido por um juiz, para exercício da jurisdição), ou administrativo (procedimento instaurado no âmbito da Administração Pública), inquérito policial (procedimento de investigação criminal, a cargo da polícia judiciária) ou em juízo arbitral (aquele instaurado por meio da arbitragem, método de resolução de conflitos que depende da convenção de arbitragem, ou seja, decisão das próprias partes de submeter a controvérsia à apreciação de um árbitro ou uma turma de árbitros). Trata-se de crime de mão própria, razão pela qual não se admite a coautoria, pois só a própria testemunha ou o próprio perito pode praticá-lo. Entretanto, o crime em estudo é o que admite a **excepcionalíssima coautoria em crime de mão própria**, no caso de falsa perícia, se forem dois os peritos e eles assinarem conjuntamente o laudo falso sobre a perícia por eles realizada. Grande parte da doutrina ressalva a necessidade de potencialidade lesiva da conduta

praticada, apta a influenciar o julgador em relação ao seu convencimento no processo ou o curso das investigações no inquérito. O crime é instantâneo, doloso e plurissubsistente na modalidade de falsa perícia, admitindo a tentativa. No caso de falso testemunho, prevalece ser impossível o *conatus*.

Modalidades majoradas: Há a previsão de causa de aumento de pena, de um sexto a um terço, quando praticado mediante suborno ou se cometido com o fim de obter prova destinada a produzir efeito em processo penal, ou em processo civil em que for parte entidade da administração pública direta ou indireta.

Retratação

O parágrafo segundo do artigo 342 do Código Penal determina que o fato deixa de ser punível se, antes da sentença no processo em que ocorreu o ilícito, o agente se retrata ou declara a verdade. Em se tratando de crime de falso testemunho ou falsa perícia, **a retratação pode ser oferecida** até a sentença de primeira instância, mas não do processo penal em que o sujeito é acusado do próprio crime de falsa perícia ou falso testemunho. O termo final do prazo é ser proferida **sentença, de primeiro grau, no processo em cujo curso o acusado prestou falso testemunho ou elaborou falsa perícia**. O Código Penal prevê que a retratação do falso testemunho ou da falsa perícia tem como consequência a **extinção da punibilidade do fato**. Por isso, esta causa de extinção da punibilidade **se estende aos demais agentes, coautores ou partícipes**.

Corrupção ativa de testemunha, servidor ou auxiliar da justiça

Passamos à análise do artigo 343 do CP e, portanto, sobre o crime de corrupção ativa de testemunha, servidor ou auxiliar da Justiça. A conduta incriminada é dar, oferecer ou prometer dinheiro ou qualquer outra vantagem a testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete. Exige-se que o agente tenha como finalidade que o sujeito (testemunha, servidor ou auxiliar da Justiça) faça afirmação falsa, negue ou cale a verdade em depoimento, perícia, cálculos, tradução ou interpretação. O que se pune aqui é que o agente dê, ofereça ou prometa dinheiro ou qualquer outra vantagem, ou seja, suborne alguém para que esta pessoa pratique o crime de falso testemunho. O crime é comum e doloso, com exigência de finalidade especial do tipo, consistente no intuito de obter do terceiro uma afirmação falsa. É formal, instantâneo e plurissubsistente, admitindo a tentativa.

Coação no curso do processo

O crime de coação no curso do processo está tipificado no artigo 344 do Código Penal e a conduta incriminada é usar (utilizar, empregar) de violência (*vis absoluta*, coação física) ou grave ameaça (*vis compulsiva*, coação moral) contra autoridade, parte, ou qualquer outra pessoa que funciona ou é chamada a intervir em processo judicial, policial ou administrativo, ou em juízo arbitral. É necessário, ainda, que o emprego de violência ou grave ameaça tenha o fim de favorecer interesse próprio ou alheio. O crime é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. É formal, instantâneo e doloso, exigindo o elemento subjetivo especial do injusto, consistente no favorecimento de interesse próprio ou de outrem. É plurissubsistente, admitindo a tentativa, já que a conduta é fracionável. O preceito secundário do artigo 344 prevê a sanção penal de reclusão, de um a quatro anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

Exercício arbitrário das próprias razões

O artigo 345 do Código Penal trata do crime de exercício arbitrário das próprias razões sendo a conduta incriminada fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei

o permite. O tipo prevê que se configura o crime nos casos em que a lei não permite que o indivíduo faça justiça pelas próprias mãos, hipóteses em que a lei faculta que se aja em defesa de seu direito, como na retenção dos bens e na legítima defesa. Fazer justiça pelas próprias mãos é defender a sua pretensão por via transversa, que não a legal. Cuida-se de crime de forma livre, possibilitando diversas formas de execução, de defesa da pretensão, mesmo que seja legítima. Existe divergência sobre a necessidade do resultado naturalístico do crime para a consumação do delito, sendo que parte da doutrina entende necessária a satisfação da pretensão, classificando o crime como material. É a opinião de Nelson Hungria. Por outro lado, alguns doutrinadores defendem que o crime é formal, não dependendo de resultado naturalístico para sua consumação. O crime é comum, instantâneo e doloso, exigindo o elemento subjetivo especial do injusto, consistente na satisfação de sua pretensão. É plurissubsistente, admitindo a tentativa.

Exercício arbitrário das próprias razões: modalidade especial

O artigo 346 traz um crime que configura uma modalidade especial do crime de exercício arbitrário das próprias razões. A conduta incriminada é tirar, suprimir, destruir ou danificar coisa própria, que se acha em poder de terceiro por determinação judicial ou convenção. Cuida-se de tipo penal sem denominação legal, ou seja, *nomen iuris*. A doutrina costuma denominá-lo de modalidade especial de exercício arbitrário das próprias razões. Só pode ser o sujeito ativo aquele que é o proprietário da coisa, o que faz com o que crime seja classificado como próprio. É material, pois só se consuma com o resultado naturalístico. É instantâneo, consumando-se em um instante determinado no tempo. Seu elemento subjetivo é o dolo, não havendo previsão de modalidade culposa. É plurissubsistente, admitindo o *conatus*.

Fraude processual

A conduta incriminada é inovar artificiosamente, na pendência de processo civil ou administrativo, o estado de lugar, de coisa ou de pessoa, com o fim de induzir a erro o juiz ou o perito. Pune-se o sujeito que busca se utilizar de fraude, ardil ou engodo para modificar o estado de lugar, de coisa ou de pessoa. Ele tenta enganar o juiz ou o perito por meio de uma alteração do estado de um dos objetos materiais previstos no tipo, com uso de ardil, artifício. A modificação de estado deve ser de lugar, coisa ou pessoa, sendo vedada a inclusão de algum outro objeto por analogia. Nesta modalidade, prevista no *caput* do artigo 347, exige-se que a conduta ocorra na pendência de processo civil ou administrativo. Portanto, o início do procedimento antes da ação do agente é condição para a configuração do tipo penal. O crime é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. É doloso, exigindo o elemento subjetivo especial do injusto, consistente no intuito de induzir o juiz ou o perito a erro.

Forma majorada: deve haver a aplicação da pena em dobro, incidindo a majorante no caso de a inovação ocorrer para produzir efeito em processo penal. O STJ já entendeu se caracterizar referida modalidade de crime ainda que não haja procedimento criminal instaurado.

Favorecimento pessoal

O delito de favorecimento pessoal está previsto no artigo 348 do Código Penal e a conduta incriminada é ajudar o autor de crime punido com reclusão a subtrair-se da ação de autoridade pública. Pune-se aquele que praticou crime, com previsão de pena de reclusão, e que busca se furtar da resposta do Estado, querendo sair impune do que fez. A conduta do agente deve ocorrer após a consumação do crime ou, se o delito for tentado, após o fim da prática dos atos executórios. Ademais, não pode ter havido acordo prévio entre o

agente e o sujeito que vai ajudá-lo. Caso contrário, tem-se um caso de concurso de pessoas, respondendo o agente que auxilia uma outra pessoa a se furtar da ação da autoridade pela participação no crime cometido por ela. O crime é comum, doloso, instantâneo, formal e plurissubsistente, admitindo a tentativa. Ademais, o STJ já decidiu que o auxílio para que criminoso receba atendimento médico não configura o crime.

Modalidade privilegiada: Configura-se caso o crime praticado pelo indivíduo que é auxiliado pelo sujeito ativo não tiver cominação de pena de reclusão.

É de se notar que nem a modalidade simples nem a majorada se referem ao auxílio a autor de contravenção penal, razão pela qual se o sujeito ativo ajuda um contraventor a se subtrair da ação da autoridade, sua conduta não se subsume ao artigo 348 do CP.

Isenção de pena: se quem presta o auxílio é ascendente, descendente, cônjuge ou irmão do criminoso, fica isento de pena. Como se trata de norma que limita o poder de punir do Estado, pode-se incluir no rol o companheiro ou companheira, pois equiparado, pela ordem constitucional, ao cônjuge.

Favorecimento real

O artigo 349, por sua vez, trata do favorecimento real e a conduta incriminada é prestar auxílio a criminoso, destinado a tornar seguro o proveito do crime, desde que não seja caso de coautoria ou de receptação. Enquanto no artigo 348 se pune o favorecimento pessoal, consistente na busca do sujeito de se livrar impune do que fez, no artigo 349 do CP se criminaliza a conduta de se garantir o proveito do crime. Ou seja, neste caso o auxílio se volta à coisa, ao proveito do crime, razão pela qual se denomina o crime de favorecimento real. A conduta do agente deve ocorrer após a consumação do crime ou, se o delito for tentado, após o fim da prática dos atos executórios. Ademais, não pode ter havido acordo prévio entre o agente e o sujeito que vai ajudá-lo. Caso contrário, tem-se um caso de concurso de pessoas, respondendo o agente que auxilia uma outra pessoa a tornar seguro o proveito do crime pela participação no crime cometido por ela. Também não pode ser o caso de receptação, o que torna o crime de favorecimento real subsidiário em relação àquele. Só se configura o crime em tela se a conduta do agente, ao buscar assegurar o proveito do crime, não se amoldar ao tipo penal da receptação, em qualquer de suas modalidades. A lei fala em proveito do crime, que não pode ser entendido de modo a abarcar a contravenção penal, sob pena de analogia *in malam partem*. O crime é comum, formal, instantâneo e doloso, exigindo o elemento subjetivo especial do tipo, a finalidade específica do agente de tornar seguro o proveito do crime. É plurissubsistente, admitindo a tentativa.

Introdução de aparelho telefônico móvel ou similar em estabelecimento prisional

O artigo 349-A, incluído pela Lei 12.012/2009, passou a criminalizar a introdução de aparelho telefônico móvel ou similar em estabelecimento prisional, tipificando a conduta de ingressar, promover, intermediar, auxiliar ou facilitar a entrada de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar em estabelecimento prisional, desde que não haja autorização legal. No caso de o Diretor de Penitenciário ou agente público deixar de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho telefônico, o crime será o do artigo 319-A do CP. Se o preso utilizar o aparelho celular dentro do estabelecimento prisional, haverá a prática de falta grave. O crime é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. É doloso, formal e instantâneo. É plurissubsistente, admitindo a tentativa, conforme entendimento majoritário.

Exercício arbitrário ou abuso de poder

Referido crime foi revogado pela nova Lei de Abuso de Autoridade.

Fuga de pessoa presa ou submetida a medida de segurança

O crime de fuga de pessoa presa ou submetida a medida de segurança tem seu tipo penal no artigo 351 do Estatuto Repressivo. O tipo é misto alternativo. A conduta incriminada é promover ou facilitar a fuga de alguém legalmente preso ou submetido a medida de segurança detentiva. A medida de segurança detentiva é a internação em estabelecimento para tratamento psiquiátrico. A prisão abrange o cumprimento das penas de prisão simples, reclusão e detenção, bem como de presos em flagrante ou por prisão processual. O crime é comum, doloso, instantâneo e material, consumando-se com a fuga do preso ou internado. É plurissubsistente, admitindo a tentativa. O STJ já decidiu não configurar o crime de fuga de pessoa presa ou submetida a medida de segurança, nos casos dos menores internados (ECA).

Modalidade qualificada: O parágrafo primeiro do artigo 351 do Código Penal traz uma forma qualificada do crime, com pena de reclusão, de dois a seis anos. Configura-se caso o crime seja praticado a mão armada, ou por mais de uma pessoa, ou mediante arrombamento.

Emprego de violência: O artigo 351, em seu parágrafo primeiro, prevê a aplicação também da pena correspondência à violência, caso esta seja praticada contra a pessoa.

Modalidade qualificada: O parágrafo terceiro do artigo 351 traz mais uma modalidade qualificada, com pena de reclusão, de um a quatro anos. Configura-se caso o crime seja praticado por pessoa sob cuja custódia ou guarda está o preso ou o internado.

Modalidade culposa: o crime é próprio, sendo funcional, ou seja, só pode ser praticado pelo funcionário público. A pena é a de detenção, de três meses a um ano, ou multa.

Evasão mediante violência contra a pessoa

O artigo 352 do CP traz o delito de evasão mediante violência contra a pessoa. Evadir é escapar, fugir. A conduta incriminada é a de o preso ou o internado (por medida de segurança detentiva) evadir-se ou tentar evadir-se, usando de violência contra a pessoa. O crime é de forma vinculada, sendo praticado por meio de violência contra a pessoa, ou seja, utilização ou emprego de coação física contra alguém. O tipo penal equipara a forma tentada e a forma consumado do delito, ao trazer como condutas típicas as de “evadir-se” ou “tentar evadir-se”, sendo **crime de atentado ou de empreendimento**. Cuida-se de delito próprio, pois só pode praticá-lo o preso ou o sujeito internado para tratamento psiquiátrico, por imposição de medida de segurança. É, ainda, crime de mão própria, não admitindo a coautoria. É doloso, material e instantâneo. No caso de o indivíduo cometer dano à cela para sua fuga, não se configura o crime do artigo 352 do CP, que exige violência contra a pessoa, e, segundo o STJ, não se configura sequer o crime de dano.

Arrebatamento de preso

O delito de arrebatamento de preso está previsto no artigo 353 do CP. Arrebatado consiste em arrancar, tomar, retirar com violência. A conduta incriminada é arrebatado preso do poder de quem o tenha sob custódia ou guarda, com o escopo de maltratá-lo. É necessário que o preso seja levado por meio de violência, sob pena de não se configurar o crime do artigo 353 do CP. Os maus tratos consistem no tratamento agressivo, abrangendo a humilhação e a agressão física. O crime é comum, formal, instantâneo, plurissubsistente

(admite a tentativa) e doloso, exigindo o elemento subjetivo especial do injusto, que se consubstancia na finalidade do agente de maltratar o preso. O preceito secundário prevê a aplicação da pena correspondente à violência pela regra do cúmulo material, além da pena do arrebatamento de preso.

Motim de presos

O crime de motim de presos está previsto no artigo 354 do CP. Cuida-se de crime de concurso necessário, sendo que há doutrinadores que entendem que deve haver o número mínimo de três (Damásio de Jesus) e os que defendem o mínimo de quatro presos (Mirabete), enquanto outros não fixam número mínimo, por não haver tal exigência na lei (Cezar Roberto Bitencourt, Rogério Sanches Cunha). O crime é próprio, só podendo praticá-lo o preso. É doloso e material, consumando-se com a efetiva desordem ou quebra da disciplina da prisão. É instantâneo e plurissubsistente, admitindo a tentativa (entendimento majoritário).

Patrocínio infiel

O delito de patrocínio infiel tem previsão no artigo 355 do Código Penal. A conduta incriminada é o sujeito, como advogado ou procurador, trair o seu dever profissional, prejudicando interesse cujo patrocínio em juízo lhe é confiado. Ou seja, o advogado ou procurador age de forma desleal em relação ao interesse cuja defesa em juízo era seu encargo. O crime é próprio, exigindo a qualidade de advogado ou procurador para o sujeito ativo. É doloso, não havendo previsão de forma culposa nem de exigência de elemento subjetivo especial do injusto. É material, exigindo resultado naturalístico para sua consumação. É instantâneo, consumando-se em um dado instante do tempo. É plurissubsistente, admitindo a tentativa, conforme entendimento majoritário.

Patrocínio Simultâneo ou Tergiversação

O parágrafo único prevê outra forma do crime, com *nomen iuris* próprio, chamado pela lei de patrocínio simultâneo ou tergiversação. Prevê a lei incorrer na pena deste artigo o advogado ou procurador judicial que defende na mesma causa, simultânea ou sucessivamente, partes contrárias. São duas as figuras previstas no tipo penal: defender na mesma causa, simultaneamente, partes contrárias. É o **patrocínio simultâneo**, que pode ocorrer inclusive por meio de outra pessoa (um sócio, por exemplo, do escritório de advocacia); defender, na mesma causa, sucessivamente, partes contrárias. Cuida-se da **tergiversação**. O agente abandona o seu cliente e, em sequência, passa a defender a parte contrária, seja diretamente ou também por meio de interposta pessoa. O crime também é próprio, instantâneo, plurissubsistente e doloso. Entretanto, nesta modalidade é formal, consumando-se independentemente de resultado naturalístico.

Sonegação de papel ou objeto de valor probatório

O crime de sonegação de papel ou objeto de valor probatório está previsto no artigo 356 do Código Penal. A conduta incriminada pode se cindir em duas figuras: inutilizar, total ou parcialmente, autor, documento ou objeto de valor probatório, que recebeu na qualidade de advogado ou procurador; deixar de restituir autor, documento ou objeto de valor probatório, que recebeu na qualidade de advogado ou procurador. O crime é próprio, pois se exige, para ser sujeito ativo, a qualidade de advogado ou procurador. É doloso, não havendo previsão de forma culposa nem de exigência de elemento subjetivo especial do injusto. É instantâneo, consumando-se em um dado instante do tempo. É plurissubsistente apenas na modalidade de “inutilizar”, admitindo a tentativa, conforme entendimento majoritário.

Exploração de prestígio

O delito de exploração de prestígio está localizado, no Código Penal, no seu artigo 357, sendo que a conduta incriminada é explorar prestígio que se arroga ter sobre juiz, jurado, membro do Ministério Público, funcionário da Justiça, perito, tradutor, intérprete ou testemunha. O tipo penal é solicitar ou receber dinheiro ou qualquer outra utilidade, a pretexto de influir, de influenciar em magistrado, jurado, órgão do Ministério Público, serventuário ou auxiliar da Justiça. O crime é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. É doloso, não havendo previsão de forma culposa nem de exigência de elemento subjetivo especial do injusto. É formal na modalidade de “solicitar”, sendo material no caso de o agente “receber”. É instantâneo, consumando-se em um dado instante do tempo. É plurissubsistente, admitindo a tentativa, conforme entendimento majoritário, salvo se a modalidade for a solicitar na forma verbal. É forma especial em relação ao tráfico de influência.

Violência ou fraude em arrematação judicial

O crime do artigo 358 do Código Penal é o de violência ou fraude em arrematação judicial. As condutas incriminadas podem ser divididas em duas partes: impedir, perturbar ou fraudar arrematação judicial – esta modalidade se classifica como crime material, é plurissubsistente, admitindo a tentativa, conforme entendimento majoritário; afastar ou procurar afastar concorrente ou licitante, **por meio de violência, grave ameaça, fraude ou oferecimento de vantagem**, podendo a vantagem ser de qualquer natureza, sendo o crime formal, consumando-se independentemente de resultado naturalístico. A doutrina aponta que este crime se à arrematação judicial realizada pelo particular, por ordem judicial. Em caso de arrematação promovida pelo Poder Público, configura-se o crime do artigo 335 do CP ou alguma das figuras delitivas da Lei 8.666/93. O crime é comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa. É doloso, não havendo previsão de forma culposa nem de exigência de elemento subjetivo especial do injusto. É instantâneo, consumando-se em um dado instante do tempo. O preceito secundário prevê a aplicação da pena correspondente à violência pela regra do cúmulo material, além da pena do delito de violência ou fraude em arrematação judicial, que é de detenção, de dois meses a um ano, ou multa.

Desobediência a decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito

O crime de desobediência a decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito tem previsão no artigo 359 do Código Penal. A conduta incriminada é exercer função, atividade, direito, autoridade ou múnus, contrariando decisão judicial que suspendeu ou privou o agente de exercê-los. O crime é próprio, segundo a maioria da doutrina, por exigir a condição do sujeito ativo de ter sido privado ou suspenso, por decisão judicial, do exercício de função, atividade, direito, autoridade ou múnus. É doloso, formal, instantâneo e plurissubsistente, admitindo a tentativa, conforme entendimento majoritário. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que deve ser de natureza criminal a decisão judicial que suspende ou priva o agente do exercício de função, atividade, direito, autoridade. Ademais, apesar de hoje existir crime específico para o caso de descumprimento de medidas protetivas determinadas por violência doméstica e familiar contra a mulher, antes da previsão desta figura delitiva o STJ já consignou não configurar o crime do artigo 359 do CP o descumprimento de medida protetiva.

DOS CRIMES CONTRA AS FINANÇAS PÚBLICAS

Contratação de operação de crédito

O crime de contratação de operação de crédito está previsto no artigo 359-A do CP. Os núcleos do tipo são ordenar (dar a ordem, mandar, determinar), autorizar (permitir, assentir, aprovar) e realizar (fazer, efetivar, efetuar). A conduta incriminada é ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, que pode ser interno ou externo, sem prévia autorização legislativa. O crime, portanto, é a de contratação de operação de crédito sem que a lei permita. A operação de crédito pode ser celebrada no âmbito nacional ou com entidade estrangeira. Na modalidade realizar, o crime é material, enquanto se trata de delito formal quanto às condutas de ordenar ou autorizar. O crime é próprio, só podendo ser praticado pelo funcionário público com atribuição para ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito. Em todas as modalidades, é possível a tentativa, apesar de haver divergência doutrinária. O crime é instantâneo, consumando-se em um dado momento do tempo. Se o agente for prefeito, o crime será o do artigo 1º do Decreto-Lei 201/67. Se a conduta for praticada pelo Presidente da República, configura-se o artigo 10 da Lei 1.079/50.

Formas equiparadas: Incide na mesma pena quem ordena, autoriza ou realiza operação de crédito, interno ou externo:

- com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal. A lei ou resolução do Senado Federal autorizou a contratação da operação de crédito, mas o agente a extrapola.
- quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei. Cuida-se de autorização, também autorizada, mas por lei. Neste caso, o agente ultrapassa o limite não da autorização, mas do montante da dívida consolidada.

Inscrição de despesas não empenhadas em restos a pagar

O artigo 359-B do Código Penal trata do delito de inscrição de despesas não empenhadas em restos a pagar. São ações nucleares típicas ordenar (dar a ordem, mandar, determinar) e autorizar (permitir, assentir, aprovar). A conduta incriminada é a de ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar de despesa que não tenha sido previamente empenhada (não houve o empenho da despesa) ou que exceda limite estabelecido em lei (houve o empenho, mas a inscrição é de valor superior ao limite fixado na lei). A possibilidade de tentativa é controvertida na doutrina. O crime é próprio, só podendo ser praticado por agente público com atribuição de ordenar ou promover a inscrição em restos a pagar.

Assunção de obrigação no último ano de mandato ou legislatura

O crime de assunção de obrigação no último ano de mandato ou legislatura está tipificado no artigo 359-C do Código Penal, sendo que os núcleos do tipo são ordenar (dar a ordem, mandar, determinar), autorizar (permitir, assentir, aprovar). As condutas incriminadas são:

- ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, **nos dois últimos quadrimestres do último ano de mandato ou legislatura**, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro,
- caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, **nos últimos dois últimos quadrimestres do último ano de mandato ou legislatura**, não haja contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.

O crime é próprio, exigindo a qualidade do sujeito ativo de detentor de mandato eletivo. Há controvérsia sobre a admissibilidade da forma tentada.

Ordenação de despesa não autorizada

O artigo 359-D do Código Penal prevê o crime de ordenação de despesa não autorizada. Os núcleos do tipo são ordenar (dar a ordem, mandar, determinar), autorizar (permitir, assentir, aprovar). A conduta tipificada é ordenar despesa não autorizada por lei. Ou seja, é punida a conduta de determinar a realização de despesa pública sem que haja autorização orçamentária. Também controverte a doutrina sobre a admissibilidade do *conatus* em relação a este crime. Só pode praticá-lo o funcionário público com poder de ordenar despesa. A Lei de Responsabilidade Fiscal, Lei Complementar 101/2000, trata de despesas vedadas nos seus artigos 15 a 17 e 18 a 24.

Prestação de garantia graciosa

O artigo 359-E do Código Penal trata do crime de prestação de garantia graciosa, que consiste em conceder a garantia, é dar garantia. A conduta punível é a de prestar garantia em operação de crédito sem que tenha sido constituída contragarantia em valor igual ou superior ao valor da garantia prestada, na forma da lei. Por só poder ser sujeito ativo o agente público com autoridade e poder decisório, o crime é próprio. Também há controvérsia sobre a possibilidade da tentativa.

Não cancelamento de restos a pagar

A conduta de não cancelamento de restos a pagar tem seu tipo penal no artigo 359-F do Código, sendo que os núcleos do tipo são deixar de ordenar (não dar a ordem, não mandar, não determinar), deixar de autorizar (não permitir, não assentir, não aprovar) e deixar de promover (não causar, não provocar, não realizar). Cuida-se de tipo penal omissivo. Só pode ser sujeito ativo aquele funcionário público que tem atribuição para ordenar, autorizar ou promover o cancelamento do montante de restos a pagar. Como se trata de crime omissivo próprio, não se admite o *conatus*.

Aumento de despesa total com pessoal no último ano de mandato ou legislatura

O artigo 359-G do CP trata do aumento de despesa total com pessoal no último ano de mandato ou legislatura. A conduta típica é ordenar (dar a ordem, mandar, determinar), autorizar (permitir, assentir, aprovar) ou executar (realizar, fazer, efetivar, concretizar) ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal nos 180 dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura. Só pode ser sujeito ativo a autoridade com mandato eletivo, razão pela qual o crime é considerado próprio. O crime é doloso, sem previsão de forma culposa. Existe divergência sobre a possibilidade da tentativa e a necessidade de resultado naturalístico para consumação nos casos de “ordenar” e “autorizar”. Na modalidade de “executar”, a doutrina parece convergir para a natureza de crime material, sendo admissível o *conatus*.

Oferta pública ou colocação de títulos no mercado

A oferta pública ou colocação de títulos no mercado tem previsão no artigo 359-H do Código Penal. Os núcleos do tipo consistem em ordenar (dar a ordem, mandar, determinar), autorizar (permitir, assentir, aprovar) e promover (causar, provocar, realizar). A conduta incriminada é ordenar, autorizar ou promover a oferta pública ou a colocação no mercado financeiro de título da dívida pública nos seguintes casos:

- sem que tenham sido criados por lei;

- sem que estejam registrados em sistema centralizado de liquidação e custódia.

O crime é próprio, por exigir a qualidade do sujeito ativo de ser o agente público com poder de ordenar, autorizar ou promover oferta pública ou colocação no mercado de títulos da dívida pública. É doloso, sem previsão de modalidade culposa. Existe divergência sobre a possibilidade da tentativa e a necessidade de resultado naturalístico para consumação nos casos de “ordenar” e “autorizar”. Na modalidade de “promover”, a doutrina parece convergir para a natureza de crime material, sendo admissível o *conatus*.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Encerramos nosso resumo completo de Direito Penal, envolvendo a Parte Geral e a Parte Especial do Código Penal. A intenção foi criar um conteúdo didático, resumido e, ao mesmo tempo, completo e denso. Espero que o material os auxilie na caminhada de preparação para concursos públicos. Recomendo o uso do resumo com a lei seca ao lado, como forma de revisão da matéria.

Desejo sucesso e, se quiserem me acompanhar nas redes sociais, estou no Facebook (Página Michael Procopio Avelar), no Instagram (@professor.procopio) e no YouTube (Canal Conversando Direito), além do Telegram (conversandosobreconcursos).

Abraço,

Michael Procopio

Professor de Direito Penal do Estratégia Carreira Jurídica. Juiz Federal (TRF1). Ex-Juiz de Direito (TJSP). Mestrando em Direito Penal (USP). Pós-graduado em Filosofia e Teoria do Direito (PUC Minas) e em Justiça Constitucional e Tutela Jurisdicional dos Direitos Fundamentais (Universidade de Pisa).