



DIREITO PENAL

Princípios do Direito Penal

Princípio da Legalidade

Controvérsia sobre o surgimento - Magna Carta, 1215 x Direito Romano x Constituição dos EUA de 1787 x DDHC, 1789. *Nullun crimen, nulla poena sine praevia lege* > **fórmula de Feuerbach**. Previsto no Brasil desde a Constituição de 1824. Atualmente no Art. 5º, XXXIX, CF - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal. Art. 1º, CP - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

Fundamentos da Legalidade

- FUNDAMENTO POLÍTICO: Proteção do indivíduo perante o Estado.
- FUNDAMENTO JURÍDICO: relaciona-se com a taxatividade e anterioridade da norma penal incriminadora. Justifica, por exemplo, a **vedação à analogia in malam partem**.
- FUNDAMENTO DEMOCRÁTICO: respeito à separação de poderes. Cabe ao Parlamento, enquanto representante do povo, editar tipos penais.

Princípio da Legalidade e Subprincípio da Reserva Legal

RESERVA LEGAL: Exige-se que a criminalização decorra de **lei em sentido estrito/lei formal**. Nesse sentido, há **vedação à edição de medidas provisórias em matéria relativa a direito penal** (art. 62, §1º, CF - **havendo ressalva na jurisprudência para casos em que a MP seja benéfica ao réu**), não podendo igualmente a criminalização decorrer de lei delegada, resoluções ou outros atos normativos. - Não há uniformidade na doutrina, mas pode-se dizer que essa é a posição amplamente majoritária.

Princípio da Legalidade e
Subprincípio da Anterioridade

A lei penal deve ser anterior ao fato. A conduta criminosa precisa ser assim considerada **no momento da sua prática**. Exceção: a norma penal mais benéfica ao réu, retroage.

Atenção! Súmula 711, STF. A lei penal **mais grave** aplica-se ao **crime continuado ou ao crime permanente**, se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência.

OBS. Não há se falar em irretroatividade de interpretação jurisprudencial, uma vez que o ordenamento jurídico proíbe apenas a retroatividade da **lei** penal mais gravosa. Os preceitos constitucionais relativos à aplicação retroativa da norma penal benéfica, bem como à irretroatividade da norma mais grave ao acusado (art. 5º, XL, da Constituição Federal), são inaplicáveis aos precedentes jurisprudenciais. STF. 1ª Turma. HC 161452 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 6/3/2020. STJ. 5ª Turma. AgRg nos EDcl no AREsp 1361814/RJ, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 19/05/2020.

Princípio da Legalidade e
Subprincípio da
Taxatividade/Certeza
/Determinação

A lei penal precisa ser clara e precisa, não deixando dúvidas sobre o conteúdo da proibição. Fundamenta-se também na segurança jurídica. **A lei deve ser precisa, de forma a não gerar dúvida sobre sua incidência no caso concreto.** Ex. O que era a expressão mulher honesta nos crimes contra a dignidade sexual (art. 215, 216 e 219 do CP? Tal expressão deixava dúvidas, por isso foi revogada.

Princípio da Legalidade -
Vertentes

Lex praevia - anterioridade – se a lei for mais severa, será irretroativa.

Lex scripta - lei formal/ escrita.

Lex stricta – restritiva, vedando o uso de ampliação para uma analogia incriminadora.

Lex certa - taxatividade.

Princípio da Intervenção

- Direito Penal é um dos mecanismos de controle social;
- Apenas condutas que não são suficientemente repreendidas/reprimidas pelos demais ramos do direito, podem ser objeto do direito penal;

Mínima

(Sub)princípios que Decorrem do Princípio da Intervenção Mínima

- Direito Penal funciona como a *ultima ratio*;
- Está implícito na CF;
- Funciona como limitação do poder punitivo do Estado.

a. Princípio da fragmentariedade

- somente devem ser criminalizadas as condutas mais gravosas e que atentem contra bens jurídicos relevantes.
- O Direito Penal protege apenas parte (um fragmento) dos bens jurídicos.
- A intervenção do Direito Penal justifica-se quando houver relevante lesão ou perigo de lesão a um bem jurídico que seja por ele tutelado.
- A fragmentariedade serve de fundamentação para o reconhecimento da insignificância como causa de atipicidade material da conduta.

b. Princípio da Subsidiariedade (se confunde mais com a própria intervenção mínima).

- o Direito Penal somente deve ser acionado quando os demais ramos do Direito forem insuficientes.
- *ultima ratio* - O Direito Penal é subsidiário, exerce uma função suplementar no ordenamento jurídico.

OBS. Exemplo concreto de aplicação do princípio da intervenção mínima: parcelamento dos débitos tributários x extinção da punibilidade (o parcelamento de débitos tributários antes do processamento da denúncia impede a ação penal; e o pagamento integral do débito extingue a punibilidade, independentemente da fase processual. Reforçam o caráter subsidiário do direito penal)

c. Princípio da Lesividade

Também denominado 'princípio da ofensividade' > Não há crime sem **ofensa a bem jurídico** (*nullum crimen sine injuria*) > **A lesão ou, ao menos, ameaça de lesão é o que justifica a atuação do Direito Penal** > Manifesta-se na atuação do legislador, quando analisa em abstrato as condutas que devem ser tipificadas, e do julgador, impondo a análise no caso concreto > Há doutrina que elenca a lesividade como decorrência da intervenção mínima.

Funções do princípio da
Lesividade (Nilo Batista):

Proibir a incriminação de uma atitude interna [não se pune a cogitação, primeira fase do *iter criminis*] - **Proibir a incriminação de uma conduta que não exceda o âmbito do próprio autor** (direito penal não pune a autolesão. Ex. Tentativa de suicídio - **princípio da alteridade**). Ex. Danifico o meu celular, não sou punido - **Proibir a incriminação de simples estados existenciais** [vedação ao direito penal do autor. Antiga incriminação da vadiagem, contravenção] - **Proibir a incriminação de condutas desviadas que não afetem qualquer bem jurídico** - uso de *cannabis* (óleo) para fins terapêuticos.

Princípio da Adequação Social

Desenvolvido por Hans Welzel. O Direito Penal deve ocupar-se de **atos que contrariem o sentimento de justiça da comunidade**. Se uma determinada conduta é aceita e aprovada pela sociedade, não se justificaria a sua tipificação.

OBS. Súmula 502-STJ: Presentes a materialidade e a autoria, afigura-se típica, em relação ao crime previsto no art. 184, § 2º, do CP, a conduta de **expor à venda CDs e DVDs piratas**.

QUESTÃO DE CONCURSO (TJ-BA - 2019): O princípio da adequação social serve de parâmetro ao legislador, que deve buscar afastar a tipificação criminal de condutas consideradas socialmente adequadas. **Afirmativa certa!**

Princípio da Insignificância
(própria)

Insignificância/bagatela. Raízes no Direito Romano (juiz não se preocupa com coisas mínimas). Claus Roxin, 1964 (funcionalismo teleológico - Direito Penal atua na proteção dos bens jurídicos). **Atipicidade material da conduta** (deixa de ser crime no primeiro elemento do crime - fato típico). Determinadas condutas, embora tipificadas na lei, ensejam uma lesão ínfima, diminuta, ao bem jurídico tutelado. Existe tipicidade formal mas não possui a material. Relaciona-se com o princípio da intervenção mínima (há quem inclua na fragmentariedade).

Princípio da Insignificância -
Requisitos Objetivos:

MARI

STF:

- a) Mínima ofensividade da conduta do agente;
- b) Ausência de periculosidade social da ação;

Princípio da Insignificância -
Requisitos Subjetivos:

- c) Reduzido grau de reprovabilidade do comportamento (ausência de repulsa social);
- d) Inexpressividade da lesão jurídica causada/provocada.

Em relação ao autor do fato, deve-se analisar se há **reiteração criminosa**/conduta criminosa habitual (**excepcionalmente pode ser considerada a insignificância se for recomendado no caso concreto - STJ/STF**). Deve-se também **analisar as condições da vítima e a relevância do bem** atacado.

OBS1. STJ – Jurisprudência em Teses – Edição 47: O princípio da insignificância deve ser afastado nos casos em que o réu faz do crime o seu meio de vida, ainda que a coisa furtada seja de pequeno valor.

OBS 2. É possível a aplicação do princípio da insignificância para o agente que praticou o furto de um carrinho de mão avaliado em R\$20,00 (3% do salário-mínimo), **mesmo ele possuindo antecedentes criminais** por crimes patrimoniais. STF. 1ª Turma. RHC 174784/MS, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 11/2/2020 (Info 966).

OBS 3. É possível aplicar o princípio da insignificância para o furto de mercadorias avaliadas em R\$29,15, mesmo que a subtração tenha ocorrido durante o período de repouso noturno e mesmo que o agente seja reincidente. STF. 2ª Turma. HC 181389 AgR/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 14/4/2020 (Info 973).

OBS 4. É atípica a tentativa de subtração, sem a prática de violência ou grave ameaça à pessoa, de 08 (oito) shampoos, em valor global aproximado inferior a R\$100,00 (cem reais), ainda que, eventualmente, haja reiteração de condutas dessa natureza. STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 834.558-GO, Rel. Min. Messod Azulay Neto, Rel. para acórdão Min. Daniela Teixeira, julgado em 12/12/2023 (Info 800).

OBS 5. Crimes tributários - Incide o princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de **descaminho** (mercadoria sem pagamento de imposto. Ex. Trazer *iphone* do Paraguai) quando o débito tributário verificado **não ultrapassar o limite de R\$20.000,00** (vinte mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias n. 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda. STJ. 3ª Seção. REsp 1.709.029/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 28/02/2018 (recurso repetitivo).

OBS 6. Distinção entre descaminho e contrabando: natureza da mercadoria transportada (**contrabando – mercadoria proibida**). Exemplos: contrabando de cigarro eletrônico, camarão sem fiscalização sanitária, armas de pressão etc).

Atenção!!! POSSÍVEL QUESTÃO DE PROVA – CONTRABANDO DE CIGARROS!

Em regra, o princípio da insignificância não se aplica ao contrabando, entretanto tem um caso recente e emblemático em que o STJ aplicou: “O princípio da insignificância é aplicável ao crime de **contrabando de cigarros** quando a quantidade apreendida não ultrapassar 1.000 (mil) maços, seja pela diminuta reprovabilidade da conduta, seja pela necessidade de se dar efetividade à repressão a o contrabando de vulto, excetuada a hipótese de reiteração da conduta, circunstância apta a indicar maior reprovabilidade e periculosidade social da ação.” STJ. 3ª Seção. REsps 1.971.993-SP e 1.977.652-SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Rel. para acórdão Min. Sebastião Reis Junior, 13/9/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1143) (Info 787). **Atenção:** cigarros eletrônicos não se aplica!

OBS 7. Em regra, não se aplica a crimes ambientais, por ser um bem jurídico difuso, de interesse da coletividade, mas existem diversos casos excepcionais em que se admite.

Atenção!

Súmula 589-STJ: É inaplicável o princípio da insignificância nos crimes ou contravenções penais praticadas **contra a mulher** no âmbito das relações domésticas.

Súmula 599-STJ: O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes **contra a administração pública (crimes que atentam contra a moralidade da administração pública)**.

Atenção! Há exceções: PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. **DANO QUALIFICADO. INUTILIZAÇÃO DE UM CONE. IDOSO COM 83 ANOS NA ÉPOCA DOS FATOS. PRIMÁRIO. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. MITIGAÇÃO EXCEPCIONAL DA SÚMULA N. 599/STJ.** JUSTIFICADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. RECURSO PROVIDO. (RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 85.272 - RS (2017/0131630-4)).

Atenção 2: há um julgado de 2012 em que a Segunda Turma do STF, por maioria, aplicou o princípio da

Princípio da Insignificância ou Bagatela Imprópria

insignificância a um crime contra a Administração Pública (**peculato-furto**), porque teria havido a apropriação de objeto avaliado em 13 reais pelo carcereiro do fórum - furtou um farol de uma motocicleta velha apreendida (HC 112388, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Relator p/ Acórdão: Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, julgado em 21/08/2012).

Atenção 3: Também há julgados aplicando a insignificância ao descaminho, em valor até R\$20.000,00.

Súmula 606-STJ: **Não** se aplica o princípio da insignificância a casos de **transmissão clandestina de sinal de internet via radiofrequência**, que caracteriza o fato típico previsto no art. 183 da Lei n. 9.472/1997.

Em suma, na bagatela própria, o fato é **irrelevante desde o seu início**. Exemplo: subtração de uma caneta. Ocasiona a atipicidade material do fato.

Princípio da bagatela imprópria (**atenção: não é muito aceito na jurisprudência**): o fato é típico, ilícito e culpável. No momento da sua prática, há tipicidade formal e material. **Ao aplicar a pena, porém, o juiz, no caso concreto, verifica que o Estado, em razão de circunstâncias supervenientes, perde o interesse na punição.** Exemplo: crime patrimonial no qual houve a restituição do bem.

Atenção! O tema é **minoritário**, mas é possível se achar jurisprudência:

“Para o reconhecimento da bagatela imprópria, exige-se sejam feitas considerações acerca da culpabilidade e da vida pregressa do agente, bem como se verifique a presença de requisitos permissivos *post-factum*, a exemplo da restituição da res à vítima, do ressarcimento de eventuais prejuízos a esta ocasionados e, ainda, o reconhecimento da culpa e a sua colaboração com a Justiça. Assim, mesmo se estando diante de fato típico, ilícito e culpável, o julgador poderá deixar de aplicar a sanção por não mais interessar ao Estado fazê-lo em detrimento de indivíduos cujas condições subjetivas sejam totalmente favoráveis”. (TJ/RS, Oitava Câmara Criminal, Apelação Crime Nº 70076016484, Rel. Naele Ochoa Piazzeta, julgado em 31/01/2018)

OBS: A alegação de desnecessidade da pena (bagatela imprópria) é muito utilizada nos processos que

tratem de crimes relacionados à violência doméstica (Lei Maria da Penha), quando ocorre a **reconciliação do casal**. Entretanto, em várias decisões, o Superior Tribunal de Justiça tem afastado essa tese.

Cuidado! TEMA REPETITIVO 1205, STJ. "A restituição imediata e integral do bem furtado não constitui, por si só, motivo suficiente para a incidência do princípio da insignificância".