

Princípios Norteadores do Direito Penal

Da legalidade (reserva legal): não há crime (infração penal), nem pena ou medida de segurança (sanção penal) sem prévia lei (stricto sensu) que defina os respectivos comportamentos como criminosos, (CRFB/88, art. 5º, XXXIX; e, art. 1º CP), "nullum crimen nulla poena sine praevia lege".

O princípio da legalidade consiste em indispensável postulado à segurança jurídica e a garantia de liberdade de todas as pessoas, impedindo que alguém seja punido por um comportamento que não era delituoso à época de sua prática, bem como evitando que a pena aplicada seja arbitrária, impondo limites.

Da proibição da analogia in malam partem: não se admite o emprego de analogia para leis penais incriminadoras (decorrência do princípio da reserva legal).

Da remissão da analogia in bonam partem: no que se refere a normas penais permissivas, é possível a aplicação de analogia, pois nesse caso estará beneficiando o réu, atuando em favor da liberdade do cidadão.

Da pessoalidade ou da personalidade: (art. 5º XLV CRFB/88)

Da anterioridade da lei: para que haja crime é preciso que o fato tenha sido cometido depois da lei entrar em vigor.

Da irretroatividade da lei penal mais severa: A Lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu. Portanto, em sendo a lei penal nova mais severa, não haverá possibilidade da ocorrência de sua retroação.

Da intervenção mínima (ULTIMA RATIO): o Estado só deve intervir através do Direito Penal quando os outros ramos do Direito não forem capazes de reprimir a conduta ilícita.

Da fragmentaridade: o Direito Penal protege somente os bens jurídicos fundamentais para a subsistência da sociedade.

Da lesividade: o Direito Penal só deve ser aplicado quando a conduta realmente lesiona bem jurídico previsto no tipo.

Da insignificância ou bagatela: o Direito Penal deve intervir somente nos casos de lesão jurídica de certa gravidade, devendo ser reconhecida a atipicidade de

perturbações jurídicas leves.

Da culpabilidade (*nullum crimen sine culpa*): Não se admite responsabilidade penal objetiva, havendo necessidade do comportamento do agente lhe ser pessoalmente reprovável.

Da humanidade/ Dignidade da pessoa Humana: respeito à pessoa humana do delincente, garantindo-lhe processo justo e pena não infamante.

Da proporcionalidade da pena: a pena não pode ser superior ao grau de responsabilidade pelo fato (a culpabilidade é a medida da pena).

Do estado de inocência: ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (art. 5º, LVII, da CF). Em razão desse princípio, o ônus da prova no processo penal recai em sua totalidade sobre o Ministério Público.

Tempo do crime e Lugar do crime

Tempo do crime

Qual a teoria adotada pelo nosso CP?

A doutrina apresenta três teorias para explicar o tempo do crime. São elas, a saber: teoria da atividade, teoria do resultado e teoria da ubiquidade ou mista.

Pela teoria da atividade considera-se que o crime foi praticado no momento da ação ou omissão, pouco importando o momento em que ocorreu o resultado.

Já a teoria do resultado sustenta que o crime é perpetrado no momento da produção do resultado.

Por fim, a teoria da ubiquidade ou mista considera o crime praticado tanto no momento da ação ou omissão, como no momento em que ocorrer o resultado.

O nosso Código Penal, quanto ao tempo do crime, adotou em seu artigo 4º a teoria da atividade, segundo a qual deverá ser analisado o momento em que a ação ou omissão ocorreu para que possamos fixar o tempo do crime.

Lugar do crime

Qual teoria adotada?

Adota-se a teoria da ubiquidade ou mista, segundo a qual considera-se o crime praticado tanto no lugar da ação ou omissão, como no lugar em que ocorrer o

resultado.

Lei de drogas - 11.343/06

Comentários importantes:

Nova Lei de drogas adotou uma política de redução de dano ao usuário.

Uso – Art. 28

- ✓ Estabeleceu novas penas;
- ✓ Advertência sobre os efeitos das drogas;
- ✓ Prestação de serviços a comunidade;
- ✓ Medida educativa de comparecimento de programa ou curso educativo.

Prazo prescricional dessas penas ao usuário: 2 anos – art. 30

Em relação ao uso é Lei mais benéfica, retroagindo, portanto.

Condutas equiparadas ao uso: §1º, art 28.

Procedimento processual para o crime de posse de drogas para consumo pessoal: art. 48, §1º Lei 11.343/06.

Aplica-se a lei 9099/95, salvo se houver concurso com os arts. 33 a 37 da Lei de drogas não se imporá prisão em flagrante ao usuário será lavrado termo circunstanciado no juizado o MP poderá propor a aplicação imediata das penas do art. 28.

Do tráfico de entorpecentes – art. 33 da lei 11.343/06

Trata-se de lei penal mais severa, pois houve acréscimo da pena, só se aplicando para fatos ocorridos posteriormente a sua entrada em vigor.

Condutas equiparadas ao tráfico - §1º art. 33

OBS: é equiparado ao tráfico a conduta de semear, cultivar, ou fazer colheita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, de plantas que se constituam em matéria prima para a preparação de drogas.

Causa de diminuição de pena para o traficante: §4º, art. 33 “a pena será diminuída de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se

dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa". Obs: quando a conduta visar criança ou adolescente deverá ser aplicado o art. 33 da lei 11.343/06 e não o art. 243 do ECA, sendo esta uma figura subsidiária que prevê as condutas de venda, fornecimento ou entrega, sem justa causa, de produtos cujos componentes possam causar dependência física ou psíquica, ainda que por utilização indevida, ou seja, refere-se a produtos que tenham componentes que possam causar dependência, e não a entorpecentes propriamente ditos.

Fornecedor eventual de drogas (figura distinta do traficante)

O §3º do art. 33 tipificou a conduta de oferecer droga, eventualmente e sem o objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento para juntos a consumirem, cominada pena de 6 meses a 1 ano e multa. Requisitos para caracterização do fornecedor:

- ✓ oferecimento eventual da droga;
- ✓ ausência de finalidade lucrativa;
- ✓ existência de relacionamento ente os envolvidos;
- ✓ intenção de uso conjunto da droga.

Associação para o tráfico- art. 35 da Lei 11.343/06

Elementos:

- ✓ Associação de duas ou mais pessoas;
- ✓ Acordo prévio dos participantes;
- ✓ Vínculo associativo permanente;
- ✓ Finalidade de traficar drogas.

Obs: O citado crime se consuma com a simples associação, não se admitindo a figura tentada.

Progressão de regime em crimes hediondos e assemelhados

Com o advento da Lei 11.464/07, houve alteração da redação do §1º do art. 2º da Lei 8072/90, passando a permitir a progressão em crimes hediondos e assemelhados. Entretanto, em seu §2º estabeleceu que o réu primário para progredir de regime deverá cumprir 2/5 de pena e o reincidente 3/5.

Não há dúvida que para os crimes hediondos praticados a partir da entrada em vigor da Lei 11.464/07, que ocorreu no dia 29/03/07, a progressão de regime se dará com base em 2/5 e 3/5 de cumprimento de pena.

Questão que gerou dúvidas foi a referente aos crimes hediondos e assemelhados

praticados antes da alteração legislativa, onde a progressão estava sendo fixada com base em 1/6 de cumprimento de pena, de acordo com o art. 112 da Lei 7210/84.

Caso o condenado tenha cometido o crime antes do dia 29/03/07, iremos sustentar que a Lei 11.464/07 é uma lei mais gravosa e portanto não poderá retroagir, conforme estatui o art. 5º, XL da CRFB/88, e sendo assim o condenado terá direito a progressão de regime com base em 1/6 de cumprimento de pena, o que lhe é muito mais favorável.

JURISPRUDÊNCIA

NOTÍCIAS E DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: www.stf.gov.br

PRIMEIRA TURMA

Progressão de Regime: Lei 11.464/2007 e Lei Penal mais Gravosa - 1

Considerada a garantia da irretroatividade da norma penal mais gravosa (CF, art. 5º, XL e CP, art. 2º), os critérios de progressão de regime estabelecidos pela Lei 11.464/2007 somente se aplicam aos fatos ocorridos a partir de 29.3.2007. Com base nesse entendimento, a Turma deferiu, de ofício, habeas corpus para que o juízo das execuções criminais aprecie novamente o pleito de progressão de regime formulado pelo paciente, como entender de direito, mas observando os critérios de progressão estabelecidos no Código Penal e na Lei de Execução Penal - LEP, vigentes à época da prática criminosa. Preliminarmente, tendo em conta a deficiência na instrução, a Turma não conheceu de writ impetrado contra acórdão do STJ que julgara prejudicada, ante a perda de objeto, idêntica medida ao fundamento de que o tribunal de origem afastara o óbice à progressão de regime prisional imposto ao paciente, condenado pela prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes (Lei 6.368/76, art. 12).

HC 91631/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, 16.10.2007. (HC-91631)

Progressão de Regime: Lei 11.464/2007 e Lei Penal mais Gravosa - 2

No mérito, enfatizou-se que a defesa objetivava, também, a não submissão do paciente às regras estabelecidas pela Lei 11.464/2007, que deu nova redação ao art. 2º da Lei de Crimes Hediondos, e não a mera superação do empecilho à progressão. Asseverou-se que o reconhecimento da inconstitucionalidade do óbice à progressão de regime contido na redação original do § 1º, do art. 2º, da Lei 8.072/90 impediria que esse dispositivo legal fosse utilizado como "parâmetro de comparação" para o exame da norma penal aplicável ao caso. Assim, afirmou-se que essa verificação deveria ocorrer a partir da apreciação das demais normas validamente existentes no ordenamento jurídico e que tiveram vigência desde a

prática do fato pelo qual o paciente fora condenado, a saber: a LEP e a Lei 11.464/2007, que entrou em vigor posteriormente, em 29.3.2007. Aduziu-se, entretanto, que esta última, no ponto em que disciplinou a progressão de regime, estabeleceu lapsos temporais mais gravosos do que os anteriormente fixados na LEP, constituindo-se, pois, verdadeira novatio legis in pejus. Concluiu-se, nesse sentido, que se o fato ocorreu antes de 29.3.2007, como na espécie, incidem as regras previstas na LEP, exigindo-se para a progressão, o cumprimento de, ao menos, 1/6 da pena (LEP, art. 112).

HC 91631/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, 16.10.2007. (HC-91631)

NOTÍCIAS E DECISÕES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: www.stj.gov.br

Informativo 333 STJ- 2007

Sexta Turma

CRIMES HEDIONDOS. PROGRESSÃO. REGIME. LAPSOS TEMPORAIS. LEI N. 11.464/2007.

Trata-se de habeas corpus substitutivo impetrado contra ato do Tribunal a quo por ocasião do julgamento do anterior writ em favor do paciente que afastou o óbice à progressão de regime imposto na sentença condenatória de 4 anos e 8 meses de reclusão por tráfico de entorpecentes, mas impondo a observância do lapso temporal previsto na Lei n. 11.464/2007. Explica a Min. Relatora que essa lei banii expressamente a vedação à progressão de regime prisional em casos de condenados por crimes hediondos, contudo estabeleceu lapsos temporais mais gravosos para os condenados desses crimes, constituindo-se nesse ponto verdadeira novatio legis in pejus, cuja aplicação retroativa é vedada pelo art. 5º, XL, da CF/1988 e art. 2º, do CP. Assim a novel legislação deve incidir apenas nos crimes hediondos e assemelhados praticados após 29 de março de 2007. Ressalta que este Superior Tribunal adotou o mesmo posicionamento quando do advento da Lei n. 8.072/1990, ficando sua aplicação restrita aos crimes cometidos após sua vigência por também se tratar de norma mais prejudicial ao condenado. Com esse entendimento, a Turma concedeu a ordem para afastar a incidência dos lapsos temporais previstos na Lei n. 11.464/2007, para que o juízo das execuções criminais analise os requisitos objetivos e subjetivos do paciente para a obtenção da progressão de regime de acordo com o regramento do art. 112 da Lei de Execuções Penais. HC 83.799-MS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 25/9/2007.

Dúvidas? Fale com o professor Sandro Caldeira!

Acesse www.sandrocaldeira.com.br