



“Direito Penal – Parte Geral”

Prof. Márcio Alberto

Site: www.marcioalberto.com.br

Instagram: @prof_marcioalberto



SUPREMO

Artigo 1º do Código Penal

Art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.

- **LEMBRE:** o artigo 1º do CP tem em seu bojo os princípios da legalidade e da anterioridade da lei penal. Não há crime sem que lei anterior o defina, não há pena em prévia cominação legal (é preciso fazer uso da interpretação extensiva para estender o princípio em estudo para as contravenções penais). Aplica-se a penas e a medidas de segurança (que não são penas, mas são sanções). Tem fundamento constitucional no inciso XXXIX, do artigo 5º, da CF.
- Há ainda o princípio da reserva legal (que afirma que apenas lei em sentido estrito pode criar crimes – **NAO ESQUEÇA:** medida provisória não pode criar crimes, nem majorar penas, nos termos do artigo 62, § 1º, I, b, da CF); lei delegada, de igual sorte, não pode tratar de direito penal – artigo 68, § 1º, da CF.



Artigo 1º do Código Penal

- **ATENÇÃO:** o STF já decidiu que é possível a edição de medida provisória que verse sobre matéria benéfica em direito penal (direito penal não incriminador):

EMENTA: I. Medida provisória: sua inadmissibilidade em matéria penal - extraída pela doutrina consensual - da interpretação sistemática da Constituição -, não compreende a de normas penais benéficas, assim, as que abolem crimes ou lhes restringem o alcance, extingam ou abrandem penas ou ampliam os casos de isenção de pena ou de extinção de punibilidade. II. Medida provisória: conversão em lei após sucessivas reedições, com cláusula de "convalidação" dos efeitos produzidos anteriormente: alcance por esta de normas não reproduzidas a partir de uma das sucessivas reedições. III. MPr 1571-6/97, art. 7º, § 7º, reiterado na reedição subsequente (MPr 1571-7, art. 7º, § 6º), mas não reproduzido a partir da reedição seguinte (MPr 1571-8 /97): sua aplicação aos fatos ocorridos na vigência das edições que o continham, por força da cláusula de "convalidação" inserida na lei de conversão, com eficácia de decreto-legislativo (RE 254818, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 08/11/2000, DJ 19-12-2002).



Artigo 1º do Código Penal

EMENTA: HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ABOLITIO CRIMINIS. NÃO-OCORRÊNCIA. O prazo de cento e oitenta dias previsto nos artigos 30 e 32 da Lei n. 10.826/2003 é para que os possuidores e proprietários armas de fogo as regularizem ou as entreguem às autoridades. Somente as condutas típicas 'possuir ou ser proprietário' foram abolidas temporariamente. A vingar a tese de abolitio criminis temporária quanto ao porte ilegal, chegar-se-á ao absurdo de admitir que qualquer pessoa pode transitar livremente em público portando arma de fogo. Ordem denegada. (HC 88594, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02-06-2006)



Artigo 1º do Código Penal

- A **legalidade material** impede que seja considerado crime a conduta que não fere efetivamente interesse juridicamente tutelado (impede, ainda, que o legislador vá de encontro ao conteúdo da CF e dos tratados internacionais de direitos humanos). A **legalidade formal** diz que não há crime sem lei formal que tipifique a conduta – deve-se respeitar o devido processo legislativo.
- A lei penal deve ser **escrita** (vedado o costume incriminador), **estrita** (não é possível a analogia *in malam partem*), **certa** (limitação voltada ao legislador – vedado o tipo indeterminado) e **necessária** (decorrente do princípio da intervenção mínima).



Artigo 2º do Código Penal

Art. 2º - Ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando em virtude dela a execução e os efeitos penais da sentença condenatória.

Parágrafo único - A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado.

- **Princípio da irretroatividade da lei penal:** em regra, deve-se aplicar a lei vigente à época dos fatos (*tempus regit actum*). Como exceção, tem-se a extratividade da lei – retroatividade ou ultratividade. A lei penal é irretroativa, salvo quando para beneficiar o réu. É a regra do artigo 2º do CP, que tem como fundamento de validade o inciso XL, do artigo 5º, da CF. O artigo em estudo encerra dois postulados: o ***abolitio criminis*** (quando lei nova deixa de considerar o fato criminoso – vide consequência jurídica desta no artigo 107, III, do CP) e a ***novatio legis in melius*** (quando lei nova traz qualquer tipo de benefício para o réu).



Artigo 2º do Código Penal

- A *abolitio criminis* faz desaparecer os efeitos penais da condenação, não os extrapenais.
- Não confunda *abolitio criminis* com revogação formal da lei (é preciso verificar se o conteúdo normativo foi efetivamente revogado ou se simplesmente foi preservado) – **princípio da continuidade normativo-típica** – exemplo: revogação do artigo 214 do CP.
- **Não é possível combinação de leis** (para, por exemplo, utilizar a parte mais benéfica de cada uma). Aplica-se simplesmente a mais benéfica como um todo.
- Depois do trânsito em julgado da sentença condenatória, a aplicação da lei mais benéfica compete ao juízo das execuções– **Súmula 611 do STF**.
- No caso de prática de crime permanente ou continuado, aplica-se ao fato a lei nova, ainda que mais severa – **Súmula 711 do STF**.



Artigo 3º do Código Penal

Art. 3º - A lei excepcional ou temporária, embora decorrido o período de sua duração ou cessadas as circunstâncias que a determinaram, aplica-se ao fato praticado durante sua vigência.

- **Leis temporárias e excepcionais:** o artigo 3º do Código Penal trata das leis temporárias e excepcionais (características: são autorrevogáveis e ultrativas). Lei temporária é aquela que traz expressamente em seu texto o dia do início e do término de sua vigência. Excepcional é a lei editada num momento de anormalidade e cuja vigência se estende até o fim da situação excepcional. Encerrado o período de vigência (temporária) ou a anormalidade (excepcional) a lei se tem por revogada. O artigo prescreve que os fatos praticados sob a égide de tais leis continuam por ela regulados, ainda que elas tenham sido revogadas (ultratatividade gravosa).



Artigo 4º do Código Penal

Art. 4º - Considera-se praticado o crime no momento da ação ou omissão, ainda que outro seja o momento do resultado.

Tempo do crime: o artigo 4º do Código Penal trata do tempo do crime. São três as teorias que buscam explicar o tempo do crime:

- **Atividade:** o tempo do crime será o da ação ou omissão, ainda que outro seja o momento do resultado;
- **Resultado:** o tempo do crime será o do resultado;
- **Mista ou da ubiquidade:** o tempo do crime será tanto o momento da ação ou omissão, quanto o do resultado;



Artigo 4º do Código Penal

- O Código Penal adotou a teoria da atividade. O tempo do crime importa para saber qual lei aplicar ao caso concreto, verificar a imputabilidade do agente, fixar circunstâncias do tipo penal, prescrição (redução da prescrição para o menor de 21 anos), dentre outros aspectos importantes.
- Nos crimes permanentes, o tempo do crime dura enquanto durar a permanência (mesma ideia deve ser aplicada aos crimes continuados – menos no que toca à imputabilidade).



Artigo 5º do Código Penal

Art. 5º - Aplica-se a lei brasileira, sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito internacional, ao crime cometido no território nacional.

§ 1º - Para os efeitos penais, consideram-se como extensão do território nacional as embarcações e aeronaves brasileiras, de natureza pública ou a serviço do governo brasileiro onde quer que se encontrem, bem como as aeronaves e as embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, que se achem, respectivamente, no espaço aéreo correspondente ou em alto-mar.

§ 2º - É também aplicável a lei brasileira aos crimes praticados a bordo de aeronaves ou embarcações estrangeiras de propriedade privada, achando-se aquelas em pouso no território nacional ou em vôo no espaço aéreo correspondente, e estas em porto ou mar territorial do Brasil.



Artigo 5º do Código Penal

- **Princípio da territorialidade:** pelo princípio da territorialidade, aplica-se a lei brasileira aos crimes praticados no território nacional (foi utilizada a teoria temperada – aplica-se a lei brasileira sem prejuízo de tratados e regras de direito internacional). O artigo 5º do CP revela qual é o território brasileiro para fins penais: além do território geográfico (acima e abaixo dele, inclusive) o Código Penal amplia o território brasileiro para embarcações e aeronaves públicas ou a serviço do Brasil onde quer que se achem e aeronaves e embarcações brasileiras que se achem em alto mar ou sobrevoando o alto mar. O CP também afirma que se aplica a lei brasileira no caso de crimes cometidos a bordo de aeronaves e embarcações estrangeiras privadas que se encontrem em pouso/vôo porto/mar territorial brasileiro.



Artigo 5º do Código Penal

- O mar territorial é território brasileiro para fins penais (faixa de mar exterior ao longo da costa, que se estende por 12 milhas marítimas, medidas a partir da baixa-mar do litoral continental e insular brasileiro - artigo 1º, da Lei 8.617/93); a zona contígua e a zona econômica exclusiva não são territórios brasileiros para fins penais;
- Embaixadas não são consideradas território do país estrangeiro que representam (mas ainda assim não podem ser objeto de busca, requisição, embargo ou medida de execução – Convenção de Viena); essa inviolabilidade cede se for cometido crime por pessoa estranha à legação no interior da embaixada;



Artigo 6º do Código Penal

Art. 6º - Considera-se praticado o crime no lugar em que ocorreu a ação ou omissão, no todo ou em parte, bem como onde se produziu ou deveria produzir-se o resultado.

Lugar do crime: quanto ao lugar do crime, urge analisar 3 teorias, a da atividade, do resultado e da ubiquidade.

- **Atividade:** considera-se cometido o crime no lugar da ação ou da omissão;
- **Resultado:** considera-se cometido o crime no lugar do resultado;
- **Ubiquidade:** considera-se praticado o crime tanto no lugar da ação ou da omissão quanto no lugar do resultado;



Artigo 6º do Código Penal

- **ATENÇÃO:** o nosso CP preferiu a teoria da ubiquidade, pela simples análise do artigo 6º do diploma legal (assim foi feito em razão dos chamados crimes à distância).



Artigo 7º do Código Penal

Art. 7º - Ficam sujeitos à lei brasileira, embora cometidos no estrangeiro:

I - os crimes:

- a) contra a vida ou a liberdade do Presidente da República;**
- b) contra o patrimônio ou a fé pública da União, do Distrito Federal, de Estado, de Território, de Município, de empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação instituída pelo Poder Público;**
- c) contra a administração pública, por quem está a seu serviço;**
- d) de genocídio, quando o agente for brasileiro ou domiciliado no Brasil;**



Artigo 7º do Código Penal

II - os crimes:

a) que, por tratado ou convenção, o Brasil se obrigou a reprimir;

b) praticados por brasileiro;

c) praticados em aeronaves ou embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, quando em território estrangeiro e aí não sejam julgados.

§ 1º - Nos casos do inciso I, o agente é punido segundo a lei brasileira, ainda que absolvido ou condenado no estrangeiro.



Artigo 7º do Código Penal

§ 2º - Nos casos do inciso II, a aplicação da lei brasileira depende do concurso das seguintes condições:

- a) entrar o agente no território nacional;**
- b) ser o fato punível também no país em que foi praticado;**
- c) estar o crime incluído entre aqueles pelos quais a lei brasileira autoriza a extradição;**
- d) não ter sido o agente absolvido no estrangeiro ou não ter aí cumprido a pena;**
- e) não ter sido o agente perdoado no estrangeiro ou, por outro motivo, não estar extinta a punibilidade, segundo a lei mais favorável.**

§ 3º - A lei brasileira aplica-se também ao crime cometido por estrangeiro contra brasileiro fora do Brasil, se, reunidas as condições previstas no parágrafo anterior:

- a) não foi pedida ou foi negada a extradição;**
- b) houve requisição do Ministro da Justiça.**



Artigo 7º do Código Penal

Princípio da Extraterritorialidade: é o estudo do artigo 7º do CP, que regula certas situações onde, mesmo tendo sido o crime cometido fora do Brasil, será aplicada a lei brasileira. A extraterritorialidade pode ser condicionada (inciso II, e § 3º, do artigo 7º do CP - as condições estão no § 2º do mesmo artigo) ou incondicionada (inciso I, do artigo 7º do CP).

Os princípios presentes no artigo são:

- **Nacionalidade ativa:** aplica-se a lei nacional ao cidadão que comete crime no estrangeiro, independente da nacionalidade do sujeito passivo (para prevenir a impunidade, já que os nacionais, via de regra, não podem ser extraditados);
- **Nacionalidade passiva:** aplica-se a lei nacional ao cidadão que comete crime no estrangeiro contra sujeito passivo de sua nacionalidade;
- **Real, da defesa ou da proteção:** leva em conta a nacionalidade do bem jurídico atacado, independentemente do local e do sujeito ativo;
- **Justiça universal:** todo Estado tem o direito de punir qualquer crime, desde que o criminoso esteja em seu território (crimes com alcance internacional);
- **Representação:** a lei brasileira é aplicável aos crimes cometidos em aeronaves e embarcações privadas no estrangeiro, quando aí não forem punidos;



Artigo 7º do Código Penal

***** Correlação entre incisos e princípios:**

- **Inciso I, alíneas a, b, c:** real, da defesa ou proteção;
- **Inciso I, alínea d:** justiça universal;
- **Inciso II, alínea a:** justiça universal;
- **Inciso II, alínea b:** nacionalidade ativa;
- **Inciso II, alínea c:** representação;



Artigos 8º e 9º do Código Penal

Art. 8º - A pena cumprida no estrangeiro atenua a pena imposta no Brasil pelo mesmo crime, quando diversas, ou nela é computada, quando idênticas.

Art. 9º - A sentença estrangeira, quando a aplicação da lei brasileira produz na espécie as mesmas consequências, pode ser homologada no Brasil para:

I - obrigar o condenado à reparação do dano, a restituições e a outros efeitos civis;

II - sujeitá-lo a medida de segurança.

Parágrafo único - A homologação depende:

- a) para os efeitos previstos no inciso I, de pedido da parte interessada;**
- b) para os outros efeitos, da existência de tratado de extradição com o país de cuja autoridade judiciária emanou a sentença, ou, na falta de tratado, de requisição do Ministro da Justiça.**

- A competência para homologação da sentença estrangeira é do STJ – artigo 105, I, i, da CF.



Artigos 10, 11 e 12 do Código Penal

Art. 10 - O dia do começo inclui-se no cômputo do prazo. Contam-se os dias, os meses e os anos pelo calendário comum.

- O prazo penal é diferente do prazo processual penal. Neste o dia do começo não é computado – vide artigo 798 do CPP

Art. 11 - Desprezam-se, nas penas privativas de liberdade e nas restritivas de direitos, as frações de dia, e, na pena de multa, as frações de cruzeiro.

Art. 12 - As regras gerais deste Código aplicam-se aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo diverso.



Conceito de crime

Generalidades: embora o crime seja um todo indivisível, a doutrina reparte seus elementos de forma a facilitar seu estudo. A análise da conduta finda por passar por esses elementos, um a um, para que se verifique a ocorrência criminosa. Assim é que se divide, a depender da teoria adotada, o crime em: fato típico, antijuridicidade e culpabilidade ou fato típico e antijuridicidade.

Infração Penal: genericamente o termo infração penal é utilizado para abarcar as expressões crimes, delitos e contravenções. No Brasil, adota-se a teoria que não distingue crimes de delitos (são sinônimos), diferente de França e Espanha.



Crime x contravenção

Critério diferenciador	Crime	Contravenção
Pena privativa de liberdade	Reclusão ou detenção	Prisão simples
Possibilidade de cominação isolada de pena de multa	Não	Sim
Ação penal	Pública ou privada	Pública incondicionada
Elemento subjetivo	Dolo	Voluntariedade
Tentativa	Sim	Não
Extraterritorialidade	Sim	Não
Duração máxima da pena privativa de liberdade	30 anos	5 anos



Conceito de crime

Conceito de crime: o conceito de crime não é fornecido pelo Código Penal. Existem 3 facetas do conceito: a material, a formal e a analítica.

- **Material:** crime é a conduta que viola os bens jurídicos mais importantes para sociedade;
- **Formal:** sob o aspecto formal crime é toda conduta que atente contra uma lei penal (é a formalização do conceito material de direito penal);
- **Analítico:** é dissecar o crime em seus elementos: fato típico, antijurídico e culpável. É a análise de tais elementos, um a um, sem, contudo, quebrar a unidade da conduta criminosa:



Conceito analítico de crime

- **Fato típico:** tem como elementos a conduta, o resultado, o nexo de causalidade e a tipicidade (é o modelo legal de conduta proibida);
- **Antijuridicidade:** é a relação de antagonismo, de contrariedade entre a conduta do agente e o ordenamento jurídico (será lícita a conduta amparada por excludente de ilicitude – artigo 23 do CP ou por consentimento do ofendido – desde que o bem seja disponível, que o ofendido tenha capacidade para consentir e que o consentimento seja anterior ou simultâneo à conduta);
- **Culpabilidade:** encerra a imputabilidade, a potencial consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta diversa;



Sujeito ativo, passivo, objeto material e jurídico

- **Sujeito ativo:** como regra, é a pessoa natural maior de 18 anos no tempo do crime (artigo 4º, do CP). Excepcionalmente, admite-se que a pessoa jurídica cometa crimes (artigos 173, § 5º e 225, § 3º, da CF). A pessoa jurídica pode atualmente ser punida por crime ambiental – Lei 9.605/98.
- **Sujeito passivo:** é o titular do bem jurídico violado. Divide-se em **formal** (é o titular do *jus puniendi* – o Estado) e **material** (titular do bem jurídico atacado pelo crime). Não são sujeitos passivos de crimes animais, coisas e mortos. Não há a possibilidade de confusão, na mesma pessoa, de sujeito passivo e ativo (em conduta única). Entrementes, em caso de crime constituído por diversas condutas (como o de rixa) é possível que uma pessoa seja sujeito passivo e ativo a um só tempo (entendimento de Rogério Greco – Rogério Sanches entende que não se trata propriamente de confusão – a pessoa é sujeito ativo da sua conduta e sujeito passivo das condutas dos demais participantes).
- **Objeto material e jurídico:** o primeiro é o bem de natureza corpórea ou incorpórea atingido pelo crime (há quem entenda que bens de natureza incorpórea não são considerados objeto material – daí poderíamos ter crime sem objeto material). Bem jurídico é o interesse protegido pela norma penal (vida, patrimônio, etc.).



Classificação dos crimes

Classificação dos crimes: eis algumas classificações importantes levadas a efeito pela doutrina.

- **Crimes comuns e próprios (quanto ao sujeito ativo):** os comuns podem ser cometidos por qualquer pessoa, enquanto os próprios só podem ser praticados por determinadas pessoas (exigem sujeito ativo especial). Essa qualidade especial pode ser de fato (infanticídio) ou de direito (falso testemunha).
- Os crimes próprios podem ser puros e impuros. São **puros** quando a prática do fato por pessoa que não tenha a qualidade especial reclamada pela norma não constitui crime (artigo 321, do CP). Os **impuros** são os que, quando praticados por pessoa que não tenham qualidade especial, transformam-se em crimes diversos (infanticídio x homicídio).
- Crime de mão própria é aquele que não admite coautoria, apenas participação (só pode ser cometido pessoalmente pelo sujeito ativo qualificado).



Classificação dos crimes

- **Crimes instantâneos e permanentes (quanto ao momento consumativo):** nos primeiros a consumação se dá por meio de uma única conduta (há a possibilidade de crime instantâneo de efeitos permanentes – bigamia e homicídio). Crimes permanentes são aqueles em que a consumação se protraí no tempo pelo tempo desejado pelo agente. O crime pode ser necessariamente permanente ou eventualmente permanente (sequestro exemplo do primeiro, furto de energia elétrica do segundo). **A respeito dos crimes permanentes, importante lembrar da Súmula 711 do STF e do artigo 303 do CPP.**
- **Crimes omissivos e comissivos (quanto à conduta):** os primeiros são praticados por meio de abstenção, os últimos por meio de ação. Existem ainda os crimes comissivos por omissão, chamados de omissivos impróprios ou impuros (normalmente são crimes praticados por meio de ação, mas excepcionalmente podem ser praticados através da omissão de quem tem o dever jurídico de agir – garantidores ou garantes: artigo 13, § 2º, do CP).



Classificação dos crimes

- **Crimes de atividade e de resultado (quanto ao resultado naturalístico):** quanto ao resultado naturalístico os crimes podem ser divididos em materiais, formais e de mera conduta. **Crime material** é aquele em que o tipo descreve resultado naturalístico e este precisa ocorrer para que haja consumação (homicídio); no **crime formal** há descrição do resultado naturalístico, mas a consumação não depende da sua materialização (corrupção passiva); o **crime de mera conduta** é o que há apenas descrição de uma conduta no tipo, sem alusão a resultado naturalístico (porte ilegal de arma de fogo).
- **Crimes de dano e de perigo (quanto ao resultado jurídico):** os primeiros são os que se consumam com efetiva lesão ao bem jurídico tutelado. Para consumação dos últimos basta que haja o perigo de lesão (dividem-se em crimes de perigo concreto e de perigo abstrato e perigo individual e perigo coletivo).



Classificação dos crimes

- **Crimes unissubjetivos e plurissubjetivos (quanto à pluralidade de sujeitos como requisito típico):** os primeiros podem ser praticados por uma só pessoa, os últimos demandam mais de uma pessoa para serem cometidos (associação para o tráfico, associação criminosa, organização criminosa, etc.).
- **Crimes unissubsistentes e plurissubsistentes (quanto à possibilidade de fracionamento da conduta):** os primeiros são praticados por apenas um ato (não há fracionamento da conduta) – injúria praticada na forma verbal. Os últimos podem ser praticados por meio de vários atos - homicídio. Apenas os crimes plurissubsistentes admitem tentativa.



Classificação dos crimes

- **Crimes de forma livre e de forma vinculada (quanto à natureza do comportamento nuclear):** os primeiros são praticados de qualquer modo (não há fórmula legal expressa). Os últimos são praticados por meio de fórmula prevista no tipo penal (curandeirismo – artigo 284, I, II e III, do CP, apropriação de coisa achada – artigo 169, parágrafo único, II, do CP e redução à condição análoga de escravo – artigo 149 do CP).
- **Outros conceitos:** **crime habitual** (o que se consuma mediante prática reiterada e contínua de várias ações – artigos 282 e 284, do CP); **crime à distância** (o *iter criminis* atinge o território de dois ou mais países); **crime plurilocal** (o *iter criminis* atinge o território de mais de um foro); **crime à prazo** (o que a lei prevê alguma circunstância que eleva a pena, depois de certo tempo – artigo 129, § 1º, I, artigo 169, parágrafo único, II e artigo 148, § 1º, III, do CP); **crime de atentado** (infração em que a forma tentada e a consumada têm a mesma pena – artigo 352 do CP); **quase crime** (é o crime impossível do artigo 17 do CP); **crime condicionado** (é o que depende do advento de uma condição; não admitem tentativa – artigo 122, CP); **crime natural** (condutas que sempre foram consideradas crimes, independente do momento histórico – homicídio); **crime de plástico** (condutas que são alçadas à condição de crimes em um determinado momento histórico – artigo 154- do Código Penal);



Fato típico - Conduta

Generalidades: é o primeiro elemento do fato típico. Compreende qualquer comportamento humano comissivo ou omissivo, doloso ou culposo.

Espécies de conduta:

- **Conduta dolosa:** é quando o autor age querendo o resultado ou assumindo o risco de produzi-lo;
- **Conduta culposa:** é quando o autor age com negligência, imprudência ou imperícia;
- **Conduta comissiva:** é a conduta positiva. O agente dirige seu agir a uma finalidade ilícita;
- **Conduta omissiva:** é a conduta negativa, um não agir. O sujeito se omite quando deveria, por lei, agir. Os crimes omissivos podem ser próprios ou impróprios (comissivos por omissão). Os primeiros quando o simples não agir configura crime (dever genérico de proteção), os últimos quando a omissão dá causa a um resultado que o sujeito deveria por lei evitar (o indivíduo atua como garantidor, nos termos da lei). É o dever especial de proteção.



Fato típico - Conduta

***Não há conduta quando o sujeito não age dolosa ou culposamente. Isso pode ocorrer em caso de força irresistível (força maior – evento externo ao agente que torna inevitável o acontecimento), caso fortuito (é o imprevisível, que acontece por força estranha à vontade do homem), movimentos reflexos ou em estados de inconsciência (sonambulismo, ataques epiléticos, etc.).

***Para realização da ação, o agente antes antecipa mentalmente o resultado a ser alcançado, escolhe os meios a serem utilizados e considera os efeitos colaterais. É claro que estas ações estão no plano mental e por isso não podem ser punidas. Apenas quando se inicia a efetiva execução criminosa é que se aventa a punição (as fases do delito são – cogitação, preparação, execução e consumação).



Crime doloso

Dolo: é o elemento subjetivo, psicológico da conduta. É a vontade de realizar uma determinada conduta. Abrange a consciência (o agente deve saber exatamente aquilo que faz – ex: caçador que atira em homem pensando se tratar de um animal não tem consciência da sua ação e por isso não responde por homicídio doloso) e a vontade (elemento volitivo de realizar o fato) de materializar os elementos contidos no tipo penal.



Crime doloso

- Via de regra, os doutrinadores apontam três teorias para explicar o dolo:
- **Vontade:** dolo é a vontade de realizar a conduta e produzir o resultado;
- **Representação:** dolo é a vontade de realizar a conduta prevendo a possibilidade de o resultado ocorrer, sem, entretanto, desejar sua ocorrência; aqui não se distingue dolo eventual de culpa consciente;
- **Assentimento:** dolo é o assentimento do resultado (previsão e aceitação dos riscos de materialização do resultado);



Crime doloso

Espécies de dolo:

- **Direto:** quando o agente quer efetivamente cometer a conduta descrita no tipo;

*** No que toca ao fim proposto e aos meios escolhidos pode ser de **primeiro grau** (é quando não há a possibilidade de ocorrência de efeito colateral concomitante, ou ainda quando a conduta é voltada diretamente para o resultado pretendido pelo agente) e de **segundo grau** (quando o agente quer o resultado em virtude do meio escolhido para execução do crime) – segundo Sanches, no dolo direito de segundo grau o resultado é certo e necessário, ao passo que no dolo eventual ele é paralelo e incerto, possível e desnecessário (não inerente ao meio escolhido).

*** Dolo direito de terceiro grau? Seria a consequência da consequência (exemplo de grávida que está dentro de avião que é explodido por pessoa que quer matar piloto). Rogério Sanches entende que ele não existe.

- **Indireto:** divide-se em **alternativo** e **eventual**. O primeiro é quando o agente destina sua conduta alternativamente para dois resultados (alternatividade objetiva) ou duas pessoas (alternatividade subjetiva). O dolo eventual ocorre quando o agente assume o risco de produzir o resultado por ele previsto antes de realizar a conduta.



Crime doloso

- **Dolo geral (erro sucessivo ou *aberratio causae*):** é quando o agente acredita ter consumado o crime em momento anterior, mas na realidade o resultado só ocorre em ação posterior, com a qual buscava encobrir o fato;
- **Dolo genérico e específico:** procuram diferenciar os tipos que contém elementos subjetivos específicos.



Crime culposo

Culpa: tem como elementos - ser conduta humana voluntária; inobservância do dever objetivo de cuidado (ter o agente agido com imprudência, negligência ou imperícia); resultado lesivo não querido, nem assumido pelo agente; nexo de causalidade; previsibilidade (objetiva); tipicidade.

*** No crime culposo, a intenção do agente é lícita, mas por não observar ele o dever objetivo de cuidado, acaba por causar resultado ilícito não desejado (exemplo: sujeito que quer chegar em casa cedo para assistir à novela, imprime velocidade excessiva no seu carro e acaba matando transeunte).



Crime culposo

***No que toca à previsibilidade, ela pode ser objetiva ou subjetiva. A primeira leva em consideração o dever de cuidado exigido do homem médio (aquele que tem prudência normal, comum à maioria). A segunda quando se observa a previsibilidade sob a ótica do próprio agente (se era possível para aquele agente prever o resultado).

***Não é demais lembrar que só se pune o crime culposo se houver previsão expressa para essa modalidade de infração (parágrafo único do artigo 18, do CP).



Crime culposo

Imprudência, negligência e imperícia:

- **Imprudência:** é a conduta positiva praticada pelo agente, que ao não observar o dever de cuidado, acaba provocando um resultado não querido;
- **Negligência:** é deixar de fazer o que a prudência normal exigia;
- **Imperícia:** inaptidão, momentânea ou não, para o exercício de arte, ofício ou profissão;

***O crime culposo é um tipo aberto, vez que não há definição típica completa e precisa em relação à conduta proibida. O artigo que pune o crime culposo diz somente “se o crime é culposo”. Ora e como saberemos que o crime foi culposo? Observando as modalidades de culpa dadas pelo artigo 18, II, do CP e analisando o caso concreto para fazer uma correta adequação.



Crime culposo

- **Culpa consciente e inconsciente:** a diferença está na previsão da ocorrência do resultado. Se o agente não prevê o resultado previsível, age ele com culpa inconsciente. Caso o resultado seja previsto pelo agente, mas ele, sinceramente, acredite na sua não ocorrência, a culpa será consciente.

***A culpa consciente é diferente do dolo eventual. Na primeira, apesar de prever o resultado, o agente sinceramente não acredita na sua ocorrência. Ele não assume o risco de produzir o resultado. No dolo eventual, o agente prevê o resultado e apesar de não desejá-lo diretamente, assume o risco de produzi-lo. Na primeira o agente pensa que pode evitar o resultado, no segundo o agente não se importa com isso. Analisar a equação: bebidas alcoólicas + excesso de velocidade.



Crime culposo

- **Culpa imprópria:** é a descriminante putativa do artigo 20, § 1º, do CP. É quando o agente quer o resultado, mas sua vontade é viciada por erro. Ele pensa que está sob o manto de uma excludente de ilicitude, quando na verdade não está. Se o erro era evitável (inescusável), o agente responde por crime culposo (e aqui está a culpa imprópria), se era inevitável (escusável), o agente não responde pelo fato (isento de pena). Na verdade o sujeito age com dolo, mas em virtude do erro, é punido a título de culpa.
- **Compensação e concorrência de culpas:** não existe compensação de culpas (ambos os agentes devem ser punidos, na medida da sua culpabilidade) a concorrência é possível na prática (dois ou mais agentes contribuem para o resultado, por culpa, sem liame subjetivo).

*** Normalmente não se admite tentativa em crimes culposos (até porque o agente não quer, nem assume o risco de produzir o resultado). A doutrina aponta como única possibilidade de tentativa de crime culposo no caso de culpa imprópria.



Crime culposo

*** **Crime preterdoloso:** é quando há dolo no antecedente e culpa no consequente. O agente pratica a conduta dolosamente com a finalidade de alcançar determinado resultado, mas acaba ocorrendo resultado mais grave não querido pelo sujeito (ex: lesão corporal seguida de morte). É modalidade de crime qualificado pelo resultado.



Fato típico - resultado

Resultado:

Generalidades: é a modificação no mundo exterior provocada pela conduta. O resultado pode consistir num dano efetivo ou na criação de um perigo.

- **Crimes de dano:** o resultado da ação é um dano ao bem jurídico tutelado;
- **Crimes de perigo:** o resultado é um perigo concreto ou abstrato ao bem jurídico protegido. A doutrina discute a constitucionalidade dos crimes de perigo abstrato (que ofenderiam ao princípio da ofensividade). A doutrina e a jurisprudência majoritárias entendem que tais crimes são constitucionais;



Fato típico - resultado

Teorias do resultado:

- **Naturalística:** conceitua o resultado como sendo a modificação no mundo exterior provocada pela conduta. Nem todo crime possui resultado naturalístico.
- **Jurídica ou normativa:** resultado seria toda lesão ou ameaça de lesão a bem jurídico relevante protegido penalmente. Todo crime tem resultado jurídico. A doutrina mais moderna tem preferido analisar o resultado jurídico (com ele é possível aferir se houve tipicidade material).



Fato típico - resultado

Classificação dos crimes quanto ao resultado (naturalístico):

- **Materiais:** é quando o crime só se consuma com a ocorrência do resultado naturalístico (homicídio) – a lei prevê um resultado e a consumação só ocorre com a observância do resultado;
- **Formais:** se consumam independentemente da ocorrência do resultado naturalístico (extorsão mediante sequestro) – a lei prevê um resultado, mas o crime se consuma independente da observância do resultado (crimes de consumação antecipada);
- **Mera conduta:** a lei não faz menção a nenhum resultado naturalístico (desobediência, desacato, etc.) – a lei só prevê uma ação (crimes puramente formais);



Fato típico – nexo de causalidade

Nexo de causalidade: é a relação que une a conduta praticada pelo agente ao resultado por ela produzido. Ausente o elo, não há como imputar o resultado ao autor da conduta.

Teoria adotada no nosso Código Penal:

- **Equivalência dos antecedentes:** toda e qualquer conduta que, de algum modo, ainda que minimamente, tiver contribuído para produção do resultado deve ser considerada sua causa. Tudo aquilo que, excluído da cadeia de causalidade ocasionar a eliminação do resultado será causa. Foi a teoria adotada pelo Código Penal. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido. É a *conditio sine qua non*. A regressão é feita até quando se verificar a ausência de dolo ou culpa dirigida ao resultado. Seguindo esta linha, utiliza-se o **processo hipotético de eliminação de Thyren** (ou juízo de eliminação hipotético), segundo o qual se faz uma eliminação mental de um fato considerado influenciador do resultado. Se o resultado se modificar com essa eliminação é sinal de que o fato foi causa dele.



Fato típico – nexos de causalidade

Concausas: podem ser absoluta ou relativamente independentes. Elas fogem da linha normal de desdobramento da conduta primitiva e causam por si só o resultado. Elas devem ser analisadas em 3 aspectos: quando preexistentes, concomitantes e supervenientes.



Fato típico – nexos de causalidade

Concausa absolutamente independente:

- **Preexistentes:** existem antes da conduta e atuam independentemente do seu cometimento. O resultado ocorreria de qualquer jeito. Ex: A atira em B, mas B não morre em consequência dos tiros, mas em razão de veneno que C já tinha lhe infundido no café matinal.
- **Concomitantes:** não têm relação com a conduta, mas por coincidência atuam no mesmo instante desta. Enquanto A inocula veneno em B, assaltantes matam B a tiros. As duas causas agem juntas, mas apenas por coincidência.
- **Supervenientes:** atua após a conduta e produz o resultado por si só. Depois de envenenar B, mas antes que o veneno produza efeito, um maníaco mata B a facadas.

*** **Consequências:** percebe-se que nos três casos o nexo causal foi rompido. Em nenhuma das três situações B conseguiu seu intento, vez que causas absolutamente independentes surgiram e causaram, por si só, o resultado. Ele responde em todas as situações por tentativa de homicídio.



Fato típico – nexos de causalidade

Concausa relativamente independente:

- **Preexistentes:** A dá uma facada em B, que é hemofílico, e morre em face da hemorragia causada pelo ferimento. A hemofilia é causa preexistente à conduta e o golpe não teria o condão de matar não fosse o mal. A hemofilia foi a causa direta da morte, mas ela foi deflagrada pela facada.
- **Concomitante:** A atira em B, que morre de ataque cardíaco em razão do susto com o evento. B morreu não em virtude dos ferimentos causados pelos tiros, mas foram eles que deflagraram o ataque cardíaco.
- **Superveniente:** a vítima de um ataque a tiros é socorrida e no caminho para o hospital a ambulância sofre um acidente e ela vem a óbito. A morte foi causada pela batida, mas não fossem os tiros a vítima não estaria na ambulância.

*** **Consequências:** apenas em relação às causas supervenientes relativamente independentes o Código Penal determina a aplicação da teoria da causalidade adequada e determina que se rompa o nexo causal (§ 1º do artigo 13 do CP). É óbvio que se deve aferir o dolo em cada caso concreto para se chegar à correta tipificação da conduta, mas se deve ter em mente que, em regra, no caso de causas preexistentes e concomitantes o agente responde pelo resultado.



Fato típico - tipicidade

Tipicidade:

Generalidades: por imposição do princípio da legalidade/reserva legal, quando o estado deseja punir uma determinada conduta, precisa descrevê-la numa lei penal incriminadora. Esta descrição é chamada de tipo, que significa modelo de conduta proibida. Tipicidade, destarte, significa adequação perfeita da conduta do agente ao modelo abstrato previsto na lei penal incriminadora. Esta é a tipicidade formal.

*** Chamamos de tipo básico ou simples o do 'caput' (é a forma mais simples de cometer o crime). Os tipos derivados são os qualificados (circunstâncias que fazem os limites abstratos crescerem) ou privilegiados (quando há circunstâncias que fazem a pena do tipo simples diminuir).



Fato típico - tipicidade

- **Elementares:** são dados essenciais à figura típica. Esses dados (elementos) podem ser **objetivos** (**descritivos** – percebidos facilmente pelo intérprete, por mera observação ou **normativos** – exigem valoração, interpretação: dignidade, decoro, sem justa causa) ou **subjetivos** (quando vem explicitado no tipo algum especial fim de agir – exemplo: artigo 159). Quando o tipo só é constituído de elementos objetivos descritivos, é chamado de tipo **normal**; quando possui elementos normativos e/ou subjetivos, é chamado de **anormal**.



Antijuridicidade (ilicitude)

Illicitude: segundo Nucci, “é a contrariedade com o direito, causando efetiva lesão a um bem jurídico protegido”.

Causas excludentes de ilicitude: a) as da parte geral do CP; b) da parte especial do CP (exemplo: artigo 128, I, do CP); c) da legislação extrapenal (desforço imediato do Direito Civil); e d) o consentimento do ofendido (para tanto é preciso: a) que o ofendido seja capaz; b) que o consentimento seja válido; c) que o bem seja disponível; d) que o bem seja próprio; e) que o consentimento seja expresso (admite-se eventualmente consentimento tácito); f) que o consentimento seja anterior ou contemporâneo à prática.



Antijuridicidade (ilicitude)

*** Discute-se se quem invoca a excludente de ilicitude precisa atuar com a consciência da sua existência (natureza subjetiva) ou se tal conhecimento é indiferente (natureza objetiva). Nucci revela que como o CP é de aceção finalista, o agente deve ter consciência de que age sob o manto de excludente para ser por ela beneficiado.

*** Seguimos a teoria da indiciabilidade (*ratio cognoscendi*), idealizada por Mayer – a existência de fato típico gera presunção relativa de que há ilicitude.

*** Há decisão do STF afirmando que o arquivamento de inquérito com base em reconhecimento de causa excludente de ilicitude não faz coisa julgada material – HC 125101/SP, relator Min. Teori Zavascki, Dje 11/09/2015.



Antijuridicidade (ilicitude)

Vejamos o artigo 23 do CP:

Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:

I - em estado de necessidade;

II - em legítima defesa;

III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

Excesso punível

Parágrafo único - O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposos.



Estado de necessidade

Estado de necessidade: excludente definida no artigo 24 do CP:

Art. 24 - Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se.

§ 1º - Não pode alegar estado de necessidade quem tinha o dever legal de enfrentar o perigo.

§ 2º - Embora seja razoável exigir-se o sacrifício do direito ameaçado, a pena poderá ser reduzida de um a dois terços.



Estado de necessidade

*** O estado de necessidade, no que toca à origem do perigo, pode ser **defensivo** (o agente se volta contra a coisa ou animal responsável pelo perigo) ou **agressivo** (o agente se volta contra coisa ou pessoa diversa daquela de onde provém o perigo). Quanto ao bem jurídico sacrificado, pode ser **justificante** (quando se sacrifica bem jurídico de menor valor para proteger um de maior valor) ou **exculpante** (sacrifica-se bem de maior valor, para proteger de um de menor valor, quando não for possível exigir outro comportamento do agente) – este não é causa excludente de ilicitude - pode gerar isenção de pena por inexigibilidade de conduta diversa (teoria diferenciadora). Nosso Código, todavia, adotou a teoria unitária (o que seria estado de necessidade exculpante para teoria diferenciadora, na verdade apenas diminui a pena do agente).

*** Maior parte da doutrina entende que não pode alegar estado de necessidade apenas quem causou o perigo dolosamente (se o perigo foi causado culposamente pelo agente, pode ele se valer da excludente).



Estado de necessidade

- *** Não se admite estado de necessidade em crime habitual e em crime permanente (exercício ilegal da medicina e cárcere privado, por exemplo – em caso de falta de médico e para impedir que filho use drogas – pode-se falar, entretanto, em inexigibilidade de conduta diversa);
- *** Furto famélico é hipótese de estado de necessidade;
- *** É possível o chamado estado de necessidade recíproco (dois naufragos que disputam o mesmo colete salva-vidas);
- *** É possível estado de necessidade com erro na execução;



Legítima defesa

Legítima defesa: leia o artigo 25 do CP:

Art. 25 - Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.

ATENÇÃO: leiam e memorizem o estado de necessidade e a legítima defesa.

CUIDADO: no estado de necessidade o **PERIGO** precisa ser **ATUAL** e o agente **NÃO PODE TER PROVOCADO O PERIGO**. Na legítima defesa os **MEIOS PRECISAM SER MODERADOS** e a **AGRESSÃO** pode ser **ATUAL OU IMINENTE**.



Legítima defesa

*** Não é possível legítima defesa real de legítima defesa real; é possível legítima defesa real de legítima defesa putativa; é possível legítima defesa contra ação de inimputável; pode haver legítima defesa do excesso de legítima defesa (chama-se **legítima defesa sucessiva**);

*** **Ofendículos** podem ser considerados **legítima defesa preordenada** (entendimento de Nucci, Noronha e Hungria) ou **exercício regular de direito** (entendimento de Mirabete, Aníbal Bruno e Paulo José da Costa Jr.).



Tema para debate

*****Ticking Bomb Scenario Theory** (cenário da bomba-relógio) – uso de tortura em caso de ato terrorista: estado de necessidade (não há perigo atual, mas iminente), legítima defesa de terceiro, autorização *ex ante* (mandado de tortura) ou **justificação *ex post facto***?



Culpabilidade

Culpabilidade: é o juízo de reprovação social; o agente há que ser imputável, atuar com consciência potencial da ilicitude e ter possibilidade/exigibilidade de atuar de outra forma.

Teoria adotada pelo Código Penal: teoria limitada da culpabilidade (a descriminante putativa, em nosso CP, é considerada erro de tipo);

Culpabilidade do autor x culpabilidade do fato – o autor é censurado, mas só pelo que fez e não pelo que é;



Culpabilidade

Elementos da culpabilidade:

a) Imputabilidade: é a capacidade de entender o caráter ilícito do fato e de se determinar de acordo com esse entendimento (Capez).

*** Excluem a imputabilidade: a) doença mental (aqui também se inclui a dependência patológica); b) desenvolvimento mental incompleto (menores de idade estão aqui incluídos); c) desenvolvimento mental retardado; d) embriaguez completa proveniente de caso fortuito ou força maior;



Culpabilidade

Critérios para aferição da imputabilidade:

- **Sistema biológico:** para este sistema impende saber se o agente é portador de doença mental ou de desenvolvimento mental incompleto. Se o for, será inimputável. Foi adotado pelo CP em relação aos menores de 18 anos (artigo 27);
- **Sistema psicológico:** esse sistema busca aferir se o agente tinha condição de avaliar o caráter criminoso do fato e de se orientar de acordo com esse entendimento, independente da existência da existência de doença mental ou desenvolvimento mental incompleto;
- **Sistema biopsicológico:** mescla os dois sistemas. Foi o adotado pelo nosso CP no artigo 26 (além da existência da doença mental ou do desenvolvimento mental retardado, deve-se aferir se ao tempo da ação ou da omissão o agente tinha condição de avaliar o caráter criminoso do fato e de se orientar de acordo com esse entendimento);



Culpabilidade

*** Caso se demonstre que o indivíduo é inimputável, mas praticou fato típico e antijurídico, o juiz deverá absolvê-lo e impor medida de segurança (**absolvição imprópria**);

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.



Culpabilidade

Art. 27 - Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial.



Culpabilidade

Art. 28 - Não excluem a imputabilidade penal:

I - a emoção ou a paixão;

Embriaguez

II - a embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool ou substância de efeitos análogos.

§ 1º - É isento de pena o agente que, por embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou força maior, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

§ 2º - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, por embriaguez, proveniente de caso fortuito ou força maior, não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.



Culpabilidade

- **Emoção e paixão:** não excluem a imputabilidade penal. A emoção pode ser causa de diminuição ou atenuante.

- **Embriaguez:**

*** A embriaguez não accidental pode ser voluntária e culposa; completa ou incompleta. Ela não exclui a imputabilidade do agente, em face da teoria da *actio libera in causa* (resquício de responsabilidade objetiva em nosso Direito Penal).

***A embriaguez accidental é a decorrente de caso fortuito ou força maior e pode ser completa ou incompleta. Quando completa, isenta de pena e quando incompleta funciona como causa de diminuição de pena.

***A embriaguez preordenada é agravante genérica – artigo 61, II, I, do CP (quando o agente bebe para cometer crime);



Culpabilidade

- **b) Potencial consciência da ilicitude:** pode ser excluída por meio de erro de proibição (será estudado em tópico próprio – erro de proibição);
- **c) Exigibilidade de conduta diversa:** é a expectativa social de um comportamento diferente daquele que foi adotado pelo agente. Pode ser excluída pela coação moral irresistível e pela obediência a ordem não manifestamente ilegal - estudo do artigo 22, do CP:

Art. 22 - Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem



Culpabilidade

COAÇÃO:

- *** A coação física exclui a conduta e, portanto, o fato passa a ser atípico.
- *** A coação moral irresistível é causa excludente de culpabilidade – o agente é isento de pena;
- *** A coação moral resistível é atenuante – artigo 65, III, c, 1ª parte, do CP;

LEMBRE: para isentar de pena, a coação é moral e deve ser irresistível; a ordem NÃO deve ser manifestamente ilegal e tem que partir de superior hierárquico (em relação de direito público).



Crime consumado x tentado

Consumação x tentativa: o artigo 14, I, do CP diz que o crime se consuma quando se reúnem todos os elementares da sua definição legal. Já o inciso II, do mesmo artigo 14, do CP diz que o crime é tentado quando não se consuma devido a circunstâncias alheias à vontade do agente. A pena do crime tentado é a do crime consumado, diminuída de um a dois terços (tentativa é causa de diminuição de pena prevista na parte geral).



Crime consumado x crime tentado

*** A tentativa pode ser:

- **Perfeita (crime falho):** o agente percorre todo o *iter criminis*, mas o resultado não advém por circunstâncias alheias a sua vontade.
- **Imperfeita:** o agente não consegue prosseguir na execução do crime por circunstâncias alheias a sua vontade.
- **Branca:** o objeto material não é atingido.
- **Cruenta:** o objeto material é atingido.
- **Abandonada ou qualificada:** é a desistência voluntária e o arrependimento eficaz.
- **Inadequada ou inidônea:** é o crime impossível.



Crime consumado x crime tentado

*** **Crimes que não admitem tentativa**: a) culposos (a doutrina admite a tentativa na culpa imprópria); b) preterdolosos; c) unissubisistentes (como a lei não admite fracionamento da conduta, ou o agente praticou o crime ou não – injúria cometida na forma verbal); d) omissivos puros (omissão de socorro); e) contravenções penais (o artigo 4º da LCP veda); f) crimes condicionados ao resultado (artigo 122 do CP); g) crimes de atentado (a lei pune com igual pena a tentativa e a consumação).



Desistência voluntária e arrependimento eficaz

- Desistência voluntária e arrependimento eficaz: análise do artigo 15 do CP. A desistência voluntária é quando o agente desiste de prosseguir na execução do crime e o arrependimento eficaz é quando ele impede que o resultado se produza. Não precisam de espontaneidade, basta a voluntariedade. A consequência é a mesma: o agente responde pelos atos já praticados – ponte de ouro. Leiam:

Art. 15 - O agente que, voluntariamente, desiste de prosseguir na execução ou impede que o resultado se produza, só responde pelos atos já praticados.



Arrependimento posterior

Arrependimento posterior: ocorre nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, quando o agente repara o dano ou restitui a coisa até o recebimento da denúncia ou queixa, por ato voluntário. A pena será reduzida de um a dois terços (é causa obrigatória e objetiva de diminuição de pena) – **ponte de prata**.

ATENÇÃO: memorize os requisitos - a) crime cometido sem violência ou grave ameaça; b) reparação do dano ou restituição da coisa; c) até o recebimento da denúncia ou queixa; d) ser o ato voluntário (não pode ser praticado por terceiro).

Art. 16 - Nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, reparado o dano ou restituída a coisa, até o recebimento da denúncia ou da queixa, por ato voluntário do agente, a pena será reduzida de um a dois terços.



Crime impossível

Crime impossível: ler e memorizar o artigo 17, do CP:

Art. 17 - Não se pune a tentativa quando, por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumar-se o crime.

ATENÇÃO: é também chamado de quase-crime, crime oco, tentativa inadequada ou tentativa inidônea.



Crime impossível

*** Teorias:

- **Sintomática:** em face da periculosidade manifestada, o sujeito ativo deveria ser sancionado;
- **Subjetiva:** equipara crime impossível ao crime tentado (o agente quis produzir o resultado);
- **Objetiva:** como não houve risco ao bem jurídico protegido, o agente não é punido. Subdivide-se em **pura** (o agente não é punido seja o meio relativa ou absolutamente ineficaz, seja o objeto relativa ou absolutamente inidôneo) e **temperada** (a impunidade só ocorre quando a ineficácia e inidoneidade forem absolutas – **teoria adotada pelo nosso Código Penal**);



Crime impossível

*** **Delito putativo (crime de alucinação) por erro de tipo** (mulher que, pensando estar grávida, ingere substância abortiva – ela imagina que está praticando crime de aborto, mas em verdade não está grávida); **delito putativo por erro de proibição** (agente que deixa de pagar dívida, imaginando que se trata de crime);

*** **Crime impossível por obra do agente provador**: é quando alguém induz ou instiga outrem a cometer crime e, ao mesmo tempo, toma providência para que a consumação seja impossível. O entendimento é que se trata de crime impossível, tal qual sumulado pelo STF (Súmula 145). É o delito putativo por obra do agente provocador (ou delito de ensaio ou de experiência).



Erros

Erro sobre elementos do tipo

Art. 20 - O erro sobre elemento constitutivo do tipo legal de crime exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposo, se previsto em lei.

Descriminantes putativas

§ 1º - É isento de pena quem, por erro plenamente justificado pelas circunstâncias, supõe situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima. Não há isenção de pena quando o erro deriva de culpa e o fato é punível como crime culposo.

Erro determinado por terceiro

§ 2º - Responde pelo crime o terceiro que determina o erro.

Erro sobre a pessoa

§ 3º - O erro quanto à pessoa contra a qual o crime é praticado não isenta de pena. Não se consideram, neste caso, as condições ou qualidades da vítima, senão as da pessoa contra quem o agente queria praticar o crime.



Erros

Erro escusável e erro inescusável: o primeiro é o erro desculpável (ou inevitável), que exclui o dolo e a culpa (qualquer pessoa, por mais prudente que fosse, provocaria o resultado). O segundo é o erro indesculpável (ou evitável), que exclui o dolo, mas não a culpa.

Erro essencial e erro accidental: o essencial afasta o dolo, por incidir sobre elementos constitutivos do tipo (pessoa que, querendo danificar coisa sua, finda danificando coisa alheia). O accidental não exclui o dolo, porque o bem jurídico continua sendo afetado (pessoa que deseja danificar o carro de outrem, mas finda danificando a moto alheia). O **erro na execução e o resultado diverso do pretendido** (*aberratio ictus* e *aberratio criminis/delicti*) são erros accidentais - artigos 73 e 74 do CP.

Erro de tipo: é o que incide sobre as elementares do tipo. Ele exclui o dolo, mas permite a punição do agente por crime culposo, desde que esta modalidade seja prevista em lei (artigo 20, caput, do CP).



Erros

- **Erro sobre a pessoa:** é o previsto no § 3º do artigo 20 do CP. É modalidade de erro accidental. Não exclui o dolo e, por determinação legal, deve-se levar em conta as qualidades da pessoa que se queria atingir e não as da efetivamente atingida.
- **Erro determinado por terceiro:** segundo o § 2º do artigo 20 do CP, quem responde é o terceiro que causou o erro (hipótese de autoria mediata).
- **Descriminantes putativas:** são as excludentes imaginárias. O agente pensa estar sob o manto de excludente de ilicitude, quando em verdade não está.



Erros

Art. 21 - O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço.

Parágrafo único - Considera-se evitável o erro se o agente atua ou se omite sem a consciência da ilicitude do fato, quando lhe era possível, nas circunstâncias, ter ou atingir essa consciência.

Erro de proibição: é o erro sobre a ilicitude do fato (artigo 21 do CP). O agente atua sem consciência da ilicitude e isso pode excluir a culpabilidade. Anote-se que o erro de proibição é diferente do desconhecimento da lei (ninguém pode se escusar de cumprir a lei alegando que a desconhece). O desconhecimento pode ser levantado como atenuante do artigo 65, II, do CP.



Erros

Pode ser inevitável e evitável (se a busca da informação era viável, o erro era evitável); pode ser **direto** (o agente se equivoca quanto ao conteúdo de um tipo incriminador – porque ignora a existência do tipo ou porque não conhece completamente) ou **indireto** (o agente sabe que sua conduta é típica, mas pensa haver norma permissiva – discriminante putativa por erro de proibição).



Erros

Art. 73 - Quando, por acidente ou erro no uso dos meios de execução, o agente, ao invés de atingir a pessoa que pretendia ofender, atinge pessoa diversa, responde como se tivesse praticado o crime contra aquela, atendendo-se ao disposto no § 3º do art. 20 deste Código. No caso de ser também atingida a pessoa que o agente pretendia ofender, aplica-se a regra do art. 70 deste Código.

Art. 74 - Fora dos casos do artigo anterior, quando, por acidente ou erro na execução do crime, sobrevém resultado diverso do pretendido, o agente responde por culpa, se o fato é previsto como crime culposos; se ocorre também o resultado pretendido, aplica-se a regra do art. 70 deste Código.



Concurso de pessoas

O tema é tratado em nosso Código nos artigos 29 e seguintes. A regra do artigo 29 é uma norma de extensão, que possibilita uma adequação típica mediata (a tipificação da conduta dos participantes do crime cometido em concurso é obtida cumulando o tipo incriminador com o artigo em estudo).

*** Quanto ao concurso de pessoas os crimes podem ser **monosubjetivos** (unissubjetivos ou de concurso eventual), que podem ser cometidos por um ou mais agentes (homicídio); e **plurissubjetivos** ou de concurso necessário, que são os que só podem ser praticados por uma pluralidade de agentes em concurso (crime de associação criminosa). Estes se subdividem em crimes de **condutas paralelas** (quando as condutas se auxiliam em busca do resultado – associação criminosa); **condutas convergentes** (as condutas se encontram, caminhando uma em direção da outra – o revogado crime de adultério e o crime de bigamia, se o cônjuge solteiro agir de má-fé) e de **condutas contrapostas** (quando as condutas são praticadas umas contra as outras – rixa).



Concurso de pessoas

*** Há duas formas de participação. A **moral** (instigação ou induzimento) e a **material** (auxílio, ou de acordo com a legislação passada cumplicidade). A instigação é o reforço a uma ideia já existente, já o induzimento é fazer brotar a ideia no agente.

Requisitos para concurso de agentes: para ocorrência do concurso, têm que concorrer alguns requisitos. A doutrina de escol cataloga a **pluralidade de agentes** (condição óbvia), a **pluralidade de condutas**, a **relevância causal de todas as condutas** (os participantes devem contribuir para empreitada criminosa), **liame subjetivo** (é a ciência do participante de que está a contribuir para prática delitogena – não é necessário o acordo prévio de vontades, mas tão somente que uma vontade adira a outra), **identidade de crime para os envolvidos** (consequência da adoção da teoria monista que já foi estudada).



Concurso de pessoas

Autor, coautor e partícipe: Há que se diferenciar doutrinariamente as figuras do autor, do coautor e do partícipe. O primeiro é o que realiza a figura descrita no tipo penal. Ele materializa as elementares contidas na descrição típica. O segundo também realiza as elementares, quando é possível cindir tarefas com esse objetivo (não há tal possibilidade nos crimes de mão própria, por exemplo, já que estes só podem ser praticados por uma pessoa). Já o partícipe é aquele que, realizando ação extratípica, concorre para empreitada criminosa.

Adotamos a teoria da **acessoriedade limitada** (artigo 31 do CP) – há crime se o partícipe colaborou com a prática de fato típico e antijurídico (a **acessoriedade mínima** exige que o fato seja apenas típico; a **extremada** que o fato seja típico, antijurídico e culpável e a **hiperacessoriedade** reclama que o fato seja típico, antijurídico, culpável e punível).



Concurso de pessoas

*** Há quatro teorias que buscam explicitar as figuras estudadas supra:

- **Teoria unitária:** todos serão autores e devem estar sujeitos a uma mesma pena (não existe participação);
- **Teoria extensiva:** segue o critério material-objetivo, reconhecendo ser autor todo aquele que contribui na empreitada criminosa (admite-se, entretanto, penas diferenciadas para os que tenham pouco colaborado).
- **Teoria restritiva:** é autor ou coautor apenas quem realiza conduta descrita no tipo, sendo todos os outros personagens do crime partícipes. Adota-se o critério **formal-objetivo**.
- **Teoria do domínio do fato:** que adota o critério objetivo-subjetivo, afirma que aquele que tem o domínio do fato, influenciando sua prática, interrupção e circunstâncias é também autor do crime. Essa teoria abarca o autor intelectual, que não participa, no mais das vezes, do cometimento do delito, mas tem o domínio do fato e comanda sua execução.

*** É cediço o entendimento de que nosso Código adotou a teoria restritiva.



Concurso de pessoas

- **Teoria unitária ou monista:** todos os participantes devem responder por crime único, na medida de sua culpabilidade.
- **Teoria dualista:** há dois crimes, um praticado pelos autores e outro pelos partícipes. Com fulcro na teoria pluralista cada concorrente pratica uma infração autônoma.

*** A doutrina, a jurisprudência e a própria exposição de motivos do Código Penal apontam no sentido de que a teoria adotada pelo Código Penal foi a monista, afirmada no artigo 29, que determina que **“quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade”**. Então, se duas pessoas adentram em uma residência, uma exerce grave ameaça sobre os moradores e a outra recolhe os bens móveis alheios, ambos os personagens responderão pelo crime de roubo.



Concurso de pessoas

- **Participação de menor importância:** o parágrafo 1º do artigo 29 dispõe sobre a participação de menor importância. É uma causa de diminuição de pena da parte geral (de 1/6 a 1/3). Não há exceção à teoria unitária, vez que o crime praticado por autor e partícipe será o mesmo, apenas este último terá direito à redução se o juiz se convencer de sua diminuta participação.
- **Cooperação (participação) dolosamente distinta:** o parágrafo 2º do mesmo artigo trata de chamada cooperação dolosamente distinta, que se dá quando um dos participantes quis participar de crime menos grave e, sem que houvesse possibilidade de previsão, seu comparsa comete crime mais gravoso. Se era previsível o cometimento de crime mais grave o participante continuará respondendo pelo menos grave, mas a pena deste será aumentada da metade. Trata-se de exceção à teoria unitária, vez que aqui participantes de uma mesma empreitada criminosa responderão por figuras típicas diversas. É o exemplo dos sujeitos que, combinando roubar uma casa dividem as tarefas de forma que um fica responsável pela subtração das coisas alheias móveis e o outro pelas graves ameaças às vítimas. Se este último resolve estuprar uma das vítimas, sem que o seu comparsa não tenha querido, participado, nem lhe fosse possível prever tal ocorrência, este não responderá pelo estupro. Se era previsível a conduta (pessoa que se associa a estuprador contumaz) a pena dele será aumentada da metade. Há outras exceções pluralísticas contidas na parte especial (aborto, corrupção).



Concursos de pessoas

- **Circunstâncias incommunicáveis:** o artigo 30 do Código Penal trata das circunstâncias incommunicáveis, determinando que as condições e circunstâncias de caráter pessoal não se comunicam, salvo quando elementares do crime. Então a condição pessoal de ser um dos participantes pai da vítima, por exemplo, não se comunica ao partícipe que com ele concorre para morte desta. Já em sendo elementar do crime (elementar é toda circunstância que descrita no tipo e sem a qual o crime não se consuma) a circunstância pessoal se comunica (é o caso dos crimes cometidos por funcionários públicos). Há a necessidade de que o participante conheça da circunstância pessoal para que haja a comunicabilidade.

*** O artigo 31 trata dos casos de impunibilidade. Artigo dispensável em nosso Código, vez que se a execução não foi iniciada não existe sequer fato típico, sendo a conduta irrelevante aos olhos do direito penal. A prática delitiva envolve a cogitação, a preparação, a execução e a consumação. As duas primeiras, via de regra, são impuníveis. É isso que o artigo celebra.



Concurso de pessoas

Conceitos finais: **autoria colateral** (é quando dois agentes realizam condutas dirigidas ao mesmo fim, sem que exista liame subjetivo, cada um respondendo por sua ação); **autoria incerta** (modalidade de autoria colateral em que não há como precisar quem foi o responsável pelo resultado – *in dubio pro réu*, todos devem responder por tentativa em caso de homicídio); **autoria desconhecida** (quando não se determina quem praticou a conduta); **conivência ou participação negativa** (quando quem não tem dever jurídico de agir omite-se durante execução de crime – não é punível); **participação por omissão** (quando quem tinha o dever jurídico de agir não o faz intencionalmente para auxiliar a ocorrência do resultado); **participação em crime culposo** (é cediça a doutrina e a jurisprudência ao afirmar a possibilidade de concurso de pessoas em crime culposo, mas tão somente em caso de coautoria, não se admitindo participação); **participação após a consumação** (não há mais espaço para participação após a consumação, reponde-se por crime autônomo – furto/receptação); **autoria mediata** (quando alguém se serve de pessoa inimputável, ou de coação moral irresistível, ou provocação de erro escusável ou obediência hierárquica para o cometimento do crime; não há concurso de pessoas).

