

JULIO FABBRINI MIRABETE

RENATO N. FABBRINI

MANUAL DE **DIREITO PENAL**

1 PARTE GERAL
ARTS. 1º
A 120 DO CP

35ª revista e
edição atualizada

 **atlas**

■ O autor deste livro e a editora empenharam seus melhores esforços para assegurar que as informações e os procedimentos apresentados no texto estejam em acordo com os padrões aceitos à época da publicação, e todos os dados foram atualizados pelo autor até a data de fechamento do livro. Entretanto, tendo em conta a evolução das ciências, as atualizações legislativas, as mudanças regulamentares governamentais e o constante fluxo de novas informações sobre os temas que constam do livro, recomendamos enfaticamente que os leitores consultem sempre outras fontes fidedignas, de modo a se certificarem de que as informações contidas no texto estão corretas e de que não houve alterações nas recomendações ou na legislação regulamentadora.

■ Fechamento desta edição: 02.02.2021

■ O Autor e a editora se empenharam para citar adequadamente e dar o devido crédito a todos os detentores de direitos autorais de qualquer material utilizado neste livro, dispondo-se a possíveis acertos posteriores caso, inadvertida e involuntariamente, a identificação de algum deles tenha sido omitida.

■ **Atendimento ao cliente: (11) 5080-0751 | faleconosco@grupogen.com.br**

■ Direitos exclusivos para a língua portuguesa

Copyright © 2021 by

Editora Atlas Ltda.

Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional

Rua Conselheiro Nébias, 1.384

São Paulo – SP – 01203-904

www.grupogen.com.br

■ Reservados todos os direitos. É proibida a duplicação ou reprodução deste volume, no todo ou em parte, em quaisquer formas ou por quaisquer meios (eletrônico, mecânico, gravação, fotocópia, distribuição pela Internet ou outros), sem permissão, por escrito, da Editora Atlas Ltda.

■ Capa: Fabricio Vale

■ **CIP – BRASIL. CATALOGAÇÃO NA FONTE.**

SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ.

M634m

Mirabete, Julio Fabbrini

Manual de direito penal: parte geral: arts. 1º a 120 do CP, volume 1 / Julio Fabbrini Mirabete, Renato N. Fabbrini. – 35. ed. – São Paulo: Atlas, 2021.

Inclui bibliografia e índice

ISBN 978-85-97-02765-5

1. Direito penal – Brasil – Manuais, guias, etc. I. Fabbrini, Renato N. II. Título.

21-69199

CDU: 343.2(81)

Leandra Felix da Cruz Candido – Bibliotecária – CRB-7/6135



Sumário

1	Introdução	1
1.1	Conceito de Direito Penal.....	1
1.1.1	Nota introdutória.....	1
1.1.2	Denominação.....	1
1.1.3	Conceito de Direito Penal	2
1.1.4	Caracteres do Direito Penal	4
1.1.5	Posição enciclopédica	5
1.1.6	Direito Penal objetivo e Direito Penal subjetivo	5
1.1.7	Direito Penal comum e Direito Penal especial.....	6
1.1.8	Direito Penal substantivo e Direito Penal adjetivo	6
1.2	Relações do Direito Penal.....	7
1.2.1	Introdução.....	7
1.2.2	Relações com as ciências jurídicas fundamentais.....	7
1.2.3	Relações com outros ramos de ciências jurídicas	8
1.2.4	Relação com as disciplinas auxiliares.....	11
1.3	Criminologia e ciências penais	11
1.3.1	Criminologia.....	11
1.3.2	Criminologia crítica	12
1.3.3	Biologia criminal	13
1.3.4	Sociologia criminal	14
1.3.5	Conclusão	15
1.4	Breve história do Direito Penal.....	15
1.4.1	Tempos primitivos	15
1.4.2	Fases da vingança penal	16
1.4.3	Direito Penal dos hebreus	17
1.4.4	Direito romano	17
1.4.5	Direito germânico.....	17
1.4.6	Direito canônico	18
1.4.7	Direito medieval	18
1.4.8	Período humanitário.....	18
1.4.9	Escola Clássica.....	19
1.4.10	Período criminológico e Escola Positiva	20
1.4.11	Escolas mistas e tendência contemporânea	22

1.4.12	Direito Penal no Brasil	23
1.4.13	A reforma do sistema penal (Lei nº 7.209, de 11-7-1984)	24
1.4.14	Leis posteriores à reforma e atuais tendências do legislador	26
1.5	Fontes do Direito Penal	29
1.5.1	Conceito	29
1.5.2	Fontes materiais	29
1.5.3	Fontes formais	30
1.5.4	Analogia	31
1.6	Lei penal	32
1.6.1	Caracteres.....	32
1.6.2	Classificações.....	32
1.6.3	Norma penal em branco	33
1.6.4	Interpretação da lei penal.....	34
1.6.5	Espécies de interpretação	34
1.6.6	Elementos de interpretação	37
1.6.7	Vigência e revogação da lei penal.....	38
2	Aplicação da lei penal	39
2.1	Princípio da legalidade.....	39
2.1.1	Conceito e histórico.....	39
2.1.2	Princípios decorrentes	41
2.1.3	Outros princípios	41
2.2	A lei penal no tempo	42
2.2.1	Introdução.....	42
2.2.2	Princípios da lei penal no tempo	43
2.2.3	<i>Novatio legis</i> incriminadora	43
2.2.4	<i>Abolitio criminis</i>	44
2.2.5	<i>Novatio legis in pejus</i>	44
2.2.6	<i>Novatio legis in melius</i>	46
2.2.7	Lei intermediária	47
2.2.8	Conjugação de leis.....	47
2.2.9	Competência para a aplicação da lei mais benéfica	48
2.2.10	Leis temporárias e excepcionais.....	49
2.2.11	A retroatividade e a lei penal em branco	49
2.2.12	Retroatividade e lei processual	50
2.2.13	Tempo do crime.....	51
2.3	Lei penal no espaço.....	52
2.3.1	Introdução.....	52
2.3.2	Princípios de aplicação da lei penal no espaço	53
2.3.3	Territorialidade.....	54
2.3.4	Conceito de território	54
2.3.5	Lugar do crime	58
2.3.6	Extraterritorialidade incondicionada	59
2.3.7	Extraterritorialidade condicionada	60
2.3.8	Pena cumprida no estrangeiro	62
2.4	Lei penal em relação às pessoas.....	62
2.4.1	Introdução.....	62
2.4.2	Imunidades diplomáticas e consulares	62
2.4.3	Imunidades parlamentares	64
2.4.4	Imunidades absolutas	64
2.4.5	Imunidades relativas	66

2.4.6	Imunidades de deputados estaduais e vereadores	70
2.4.7	Outras prerrogativas	71
2.4.8	A extradição	73
2.5	Disposições finais sobre a aplicação da lei penal	76
2.5.1	Eficácia de sentença estrangeira	76
2.5.2	Contagem de prazo	77
2.5.3	Frações não computáveis na pena	77
2.5.4	Legislação especial	78
3	Fato típico	79
3.1	Conceitos de crime	79
3.1.1	Introdução	79
3.1.2	Conceitos formais	79
3.1.3	Conceitos materiais	80
3.1.4	Conceitos analíticos	81
3.1.5	Características do crime sob o aspecto formal	82
3.1.6	Requisitos, elementos e circunstâncias do crime	83
3.1.7	Ilícito penal e ilícito civil	83
3.1.8	O crime na teoria geral do direito	84
3.1.9	O tipo penal	84
3.1.10	Tipos dolosos e tipos culposos	84
3.2	Fato típico	85
3.2.1	Elementos	85
3.2.2	Teorias sobre a conduta	86
3.2.3	Teoria causalista	86
3.2.4	Teoria finalista	86
3.2.5	Teoria social	87
3.2.6	Conceito, características e elementos da conduta	88
3.2.7	Formas de conduta	89
3.2.8	Caso fortuito e força maior	93
3.2.9	O resultado	94
3.2.10	Relação de causalidade	94
3.2.11	Causa superveniente	97
3.2.12	Tipicidade	98
3.2.13	Princípio da insignificância (ou da bagatela)	101
3.2.14	Princípio da intervenção mínima	104
3.2.15	Conflito aparente de normas	104
3.3	Sujeito ativo do crime	106
3.3.1	Sujeito ativo	106
3.3.2	Capacidade penal do sujeito ativo	107
3.3.3	Capacidade especial do sujeito ativo	109
3.4	Sujeito passivo do crime	110
3.4.1	Sujeito passivo	110
3.4.2	Casos especiais	110
3.5	Objetos do crime	112
3.5.1	Objeto jurídico	112
3.5.2	Objeto material	112
3.6	Título e classificação das infrações penais	113
3.6.1	Título do delito	113
3.6.2	Classificação dos crimes	113
3.6.3	Crime, delito e contravenção	113

3.6.4	Crimes instantâneos, permanentes e instantâneos de efeitos permanentes	114
3.6.5	Crimes comissivos, omissivos puros e omissivos impróprios	115
3.6.6	Crimes unissubjetivos e plurissubjetivos	116
3.6.7	Crimes simples, qualificados e privilegiados	116
3.6.8	Crime progressivo e progressão criminosa	117
3.6.9	Crime habitual	118
3.6.10	Crime profissional	118
3.6.11	Crime exaurido	118
3.6.12	Crimes de ação única e de ação múltipla	119
3.6.13	Crimes unissubsistentes e plurissubsistentes	119
3.6.14	Crimes materiais, formais e de mera conduta	119
3.6.15	Crimes de dano e de perigo	120
3.6.16	Crimes complexos	120
3.6.17	Crimes comuns, crimes próprios e crimes de mão própria	121
3.6.18	Crimes principais e crimes acessórios	121
3.6.19	Crimes vagos	121
3.6.20	Crimes comuns e crimes políticos	122
3.6.21	Crimes militares	122
3.6.22	Crimes hediondos	123
3.6.23	Crime organizado	125
3.6.24	Infrações de menor potencial ofensivo	127
3.6.25	Outras classificações	127
3.7	Crime doloso	128
3.7.1	Teorias sobre o dolo	128
3.7.2	Conceito e elementos do dolo	128
3.7.3	Dolo no Código Penal	129
3.7.4	Tipo subjetivo	131
3.7.5	Elementos subjetivos do tipo	131
3.7.6	Espécies de dolo	132
3.7.7	Dolo e pena	133
3.7.8	Elemento subjetivo nas contravenções	133
3.8	Crime culposo	134
3.8.1	Conceito de culpa	134
3.8.2	Conduta	134
3.8.3	Dever de cuidado objetivo	135
3.8.4	Resultado	135
3.8.5	Previsibilidade	136
3.8.6	Tipicidade	138
3.8.7	Modalidades de culpa	138
3.8.8	Espécies de culpa	139
3.8.9	Graus da culpa	140
3.8.10	Compensação e concorrência de culpas	141
3.8.11	Excepcionalidade do crime culposo	141
3.9	Crime preterdoloso	142
3.9.1	Crimes qualificados pelo resultado	142
3.9.2	Crime preterdoloso	142
3.9.3	Responsabilidade objetiva	144
3.10	Crime consumado e tentativa	144
3.10.1	Consumação	144
3.10.2	<i>Iter criminis</i> e tentativa	145

3.10.3	Elementos da tentativa	147
3.10.4	Punibilidade da tentativa.....	148
3.10.5	Inadmissibilidade da tentativa.....	149
3.10.6	Desistência voluntária	150
3.10.7	Arrependimento eficaz	152
3.10.8	Arrependimento posterior	152
3.10.9	Crime impossível	154
3.10.10	Crime putativo.....	155
3.10.11	Crime provocado	156
3.11	Erro de tipo.....	157
3.11.1	Conceito	157
3.11.2	Erro sobre elementos do tipo.....	158
3.11.3	Erro culposo	159
3.11.4	Erro provocado por terceiro.....	160
3.11.5	Erro sobre a pessoa.....	160
4	Antijuridicidade	161
4.1	Antijuridicidade	161
4.1.1	Conceito	161
4.1.2	Antijuridicidade material.....	162
4.1.3	Caráter da antijuridicidade.....	163
4.1.4	Exclusão da antijuridicidade.....	163
4.1.5	Causas supralegais de exclusão da antijuridicidade.....	164
4.2	Estado de necessidade.....	165
4.2.1	Conceito	165
4.2.2	Requisitos	165
4.2.3	Exclusão do estado de necessidade.....	168
4.2.4	Casos específicos	169
4.2.5	Excesso	169
4.2.6	Estado de necessidade putativo	170
4.3	Legítima defesa	170
4.3.1	Conceito e fundamento	170
4.3.2	Agressão atual ou iminente e injusta	170
4.3.3	Direito próprio ou alheio	172
4.3.4	Uso moderado dos meios necessários.....	173
4.3.5	Inevitabilidade da agressão	174
4.3.6	Elemento subjetivo	174
4.3.7	Excesso	174
4.3.8	Legítima defesa recíproca	175
4.3.9	Provocação e desafio	175
4.3.10	Legítima defesa putativa.....	175
4.3.11	Legítima defesa e estado de necessidade.....	176
4.4	Estrito cumprimento de dever legal e exercício regular de direito	176
4.4.1	Estrito cumprimento de dever legal.....	176
4.4.2	Exercício regular de direito	178
4.4.3	Ofendículos	178
4.4.4	Violência esportiva	179
4.4.5	Intervenções médicas e cirúrgicas.....	179
4.4.6	Consentimento do ofendido	180
4.5	Excesso nas causas justificativas	181
4.5.1	Excesso doloso e culposo.....	181

5	Culpabilidade	183
5.1	Culpabilidade	183
5.1.1	Teorias e conceito	183
5.1.2	Elementos da culpabilidade	185
5.1.3	Exclusão da culpabilidade	186
5.1.4	Inexigibilidade de conduta diversa	187
5.2	Erro de proibição	188
5.2.1	Introdução	188
5.2.2	Erro de proibição	189
5.2.3	Desconhecimento da lei	190
5.2.4	Erro sobre a ilicitude do fato	191
5.2.5	Descriminantes putativas	192
5.2.6	Erro provocado nas discriminações putativas	194
5.3	Coação irresistível e obediência hierárquica	194
5.3.1	Coação física irresistível	194
5.3.2	Coação moral irresistível	195
5.3.3	Obediência hierárquica	196
5.4	Imputabilidade	198
5.4.1	Sistemas e conceito	198
5.4.2	Inimputabilidade por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado	199
5.4.3	Culpabilidade diminuída	201
5.4.4	<i>Actio libera in causa</i>	203
5.5	Menoridade	204
5.5.1	Menoridade penal	204
5.5.2	Tempo da maioridade	205
5.5.3	Legislação especial	206
5.5.4	Agentes menores de 21 anos	206
5.6	Emoção e paixão	207
5.6.1	Emoção e paixão	207
5.6.2	Emoção ou paixão e aplicação da pena	208
5.7	Embriaguez	208
5.7.1	Conceito	208
5.7.2	<i>Actio libera in causa</i> e responsabilidade objetiva na embriaguez	209
5.7.3	Embriaguez fortuita	210
5.7.4	Tipos de embriaguez	211
5.7.5	Embriaguez e leis especiais	211
6	Concurso de pessoas	213
6.1	Concurso de pessoas	213
6.1.1	Introdução	213
6.1.2	Teorias	214
6.1.3	Causalidade física e psíquica	215
6.1.4	Requisitos	217
6.1.5	Autoria	217
6.1.6	Coautoria	219
6.1.7	Participação	220
6.1.8	Autoria mediata	221
6.1.9	Concurso de pessoas e crimes por omissão	222
6.1.10	Coautoria em crime culposos	222
6.1.11	Cooperação dolosamente distinta	224

6.1.12	Punibilidade no concurso de agentes.....	226
6.1.13	Qualificadoras e agravantes.....	227
6.1.14	Concurso e circunstâncias do crime.....	228
6.1.15	Concurso e execução do crime	229
6.1.16	Autoria incerta.....	230
6.1.17	Multidão delinquente	230
7	As penas	231
7.1	As penas em geral	231
7.1.1	Origem	231
7.1.2	Escolas penais.....	232
7.1.3	Conceito, características e classificação	234
7.1.4	Sistemas penitenciários	237
7.1.5	As penas na Lei nº 7.209/84	239
7.2	Penas privativas de liberdade	240
7.2.1	Introdução.....	240
7.2.2	Reclusão e detenção	241
7.2.3	Exame criminológico	242
7.2.4	Regimes	243
7.2.5	Regime inicial.....	245
7.2.6	Progressão de regime: requisito objetivo	248
7.2.7	Progressão em crimes hediondos e equiparados.....	249
7.2.8	Progressão em crime de organização criminosa	250
7.2.9	Progressão: requisito subjetivo	251
7.2.10	Regressão	252
7.2.11	Deveres e direitos do preso.....	253
7.2.12	Trabalho do preso.....	255
7.2.13	Remição.....	256
7.2.14	Detração.....	259
7.3	Penas restritivas de direitos.....	263
7.3.1	Classificação	263
7.3.2	Prestação pecuniária.....	266
7.3.3	Perda de bens e valores	267
7.3.4	Prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas.....	267
7.3.5	Interdição temporária de direitos	269
7.3.6	Limitação de fim de semana	274
7.3.7	Cominação.....	275
7.3.8	Substituição.....	276
7.3.9	Opções do juiz.....	279
7.3.10	Conversão.....	281
7.4	A multa	284
7.4.1	Conceito e características	284
7.4.2	Cominação e aplicação	287
7.4.3	Pagamento da multa.....	288
7.4.4	Impossibilidade de conversão da multa.....	290
7.5	Aplicação da pena	291
7.5.1	Circunstâncias do crime.....	291
7.5.2	Circunstâncias judiciais	292
7.5.3	Circunstâncias agravantes	295
7.5.4	Reincidência	301
7.5.5	Agravantes no concurso de agentes.....	305

7.5.6	Circunstâncias atenuantes	306
7.5.7	Fixação da pena.....	310
7.6	Concurso de crimes.....	314
7.6.1	Sistemas de aplicação da pena	314
7.6.2	Concurso material	315
7.6.3	Concurso formal	315
7.6.4	Crime continuado.....	317
7.6.5	Erro na execução	320
7.6.6	Resultado diverso do pretendido	320
7.6.7	Limite das penas.....	321
7.7	Suspensão condicional da pena.....	322
7.7.1	Conceito e natureza.....	322
7.7.2	Pressupostos	323
7.7.3	Espécies	325
7.7.4	Condições	327
7.7.5	Período de prova e efeitos	330
7.7.6	Revogação e cassação obrigatórias	330
7.7.7	Revogação facultativa.....	331
7.7.8	Prorrogação do período de prova e extinção da pena.....	332
7.8	Livramento condicional.....	332
7.8.1	Conceito	332
7.8.2	Pressupostos objetivos	333
7.8.3	Pressupostos subjetivos.....	335
7.8.4	Concessão e condições.....	337
7.8.5	Revogação obrigatória.....	339
7.8.6	Revogação facultativa.....	339
7.8.7	Restauração	340
7.8.8	Prorrogação e extinção	340
8	Efeitos da condenação	343
8.1	Efeitos penais.....	343
8.1.1	Condenação.....	343
8.1.2	Efeitos penais secundários.....	343
8.2	Efeitos extrapenais	344
8.2.1	Espécies	344
8.2.2	Reparação <i>ex delicto</i>	344
8.2.3	Efeitos da sentença absolutória	347
8.2.4	Confisco.....	348
8.2.5	Incapacidade para o exercício do poder familiar, tutela ou curatela.....	351
8.2.6	Efeitos administrativos e políticos	352
8.2.7	Efeitos trabalhistas	356
9	Reabilitação	357
9.1	Reabilitação	357
9.1.1	Conceito	357
9.1.2	Pressupostos	358
9.1.3	Efeitos	360
9.1.4	Revogação	362
10	Medidas de segurança	363
10.1	Medidas de segurança em geral.....	363

10.1.1	Conceito	363
10.1.2	Princípios.....	364
10.1.3	Pressupostos.....	364
10.1.4	Aplicação.....	365
10.1.5	Execução e revogação.....	367
10.2	Medidas de segurança em espécie.....	368
10.2.1	Internação	368
10.2.2	Tratamento ambulatorial.....	369
10.2.3	Aplicação.....	370
10.2.4	Início da execução	372
10.2.5	Extinção da punibilidade.....	372
11	Ação penal	373
11.1	Ação penal pública.....	373
11.1.1	Conceito	373
11.1.2	Ação penal pública	374
11.1.3	Representação do ofendido	374
11.1.4	Requisição do Ministro da Justiça.....	376
11.1.5	Procedimento de ofício.....	377
11.1.6	Ação penal no crime complexo.....	377
11.1.7	O ofendido e a ação pública	378
11.2	Ação penal privada	379
11.2.1	Espécies	379
11.2.2	Ação privada exclusiva	380
11.2.3	Ação privada subsidiária.....	380
11.2.4	O ofendido e a ação privada.....	381
12	Extinção da punibilidade	383
12.1	Punibilidade.....	383
12.1.1	Conceito	383
12.1.2	Condições objetivas de punibilidade.....	383
12.2	Extinção da punibilidade – I.....	384
12.2.1	Causas extintivas	384
12.2.2	Efeitos	385
12.2.3	Causas não previstas no art. 107 do CP.....	385
12.2.4	Morte do agente	386
12.2.5	Anistia	387
12.2.6	Graça e indulto.....	388
12.2.7	<i>Abolitio criminis</i>	390
12.2.8	Decadência	390
12.2.9	Perempção.....	393
12.2.10	Renúncia.....	395
12.2.11	Perdão do ofendido	397
12.2.12	Perdão judicial.....	398
12.3	Extinção da punibilidade – II (reparação).....	400
12.3.1	Introdução.....	400
12.3.2	Retratação	401
12.3.3	Reparação do dano.....	402
12.3.4	O casamento do agente com a vítima e da vítima com terceiro e a revogação dos incisos VII e VIII, do artigo 107 do Código Penal.....	403
12.4	Extinção da punibilidade – III (prescrição)	404

12.4.1	Conceito e espécies.....	404
12.4.2	Prazos da prescrição da pretensão punitiva.....	405
12.4.3	Prazos da prescrição da pretensão executória	406
12.4.4	Redução dos prazos.....	408
12.4.5	Início do prazo da prescrição da pretensão punitiva.....	409
12.4.6	Início do prazo de prescrição da pretensão executória	411
12.4.7	Interrupção do prazo de prescrição da pretensão punitiva	412
12.4.8	Interrupção do prazo de prescrição da pretensão executória.....	414
12.4.9	Comunicabilidade das causas de interrupção	415
12.4.10	Suspensão do prazo.....	415
12.4.11	Prescrição intercorrente.....	418
12.4.12	Prescrição retroativa.....	420
12.4.13	Recurso da acusação.....	423
12.4.14	Condenação em segunda instância.....	423
12.4.15	Prescrição das penas restritivas de direitos.....	423
12.4.16	Prescrição e mérito	424
12.4.17	Prescrição e perdão judicial.....	424
12.4.18	Prazos paralelos.....	424
12.4.19	Prescrição e legislação especial.....	425
Referências jurisprudenciais		427
Bibliografia.....		445
Índice remissivo.....		459