

Teoria Geral do Delito

1ª parte

- ▶ Zaffaroni → Teoria do delito = O que é delito!

- ▶ Welzel → “A **tipicidade**, a **antijuridicidade** e a **culpabilidade** são três elementos que convertem uma ação em um delito.”

Crime e contravenção

► Art. 1º, Lei de Introdução ao CP:

Crime → reclusão ou detenção, isoladamente, alternativa ou cumulativamente com pena de multa;

Contravenção → prisão simples ou multa, isoladamente, alternativa ou cumulativamente.

Crime e contravenção

- ▶ Discussão sem efeito prático, a escolha entre um outro é apenas política. Ex. antiga contravenção de porte de arma.

Conceito de crime

- ▶ Material → sociedade
- ▶ Formal → lei
- ▶ Analítico → analisa as características e elementos do crime

Discussão sobre o conceito analítico de crime

- ▶ **A) fato típico e antijurídico** (a culpabilidade seria apenas pressuposto de aplicação da pena) → René Ariel Dotti, Damásio de Jesus, Julio Fabrini Mirabete, Celso Delmanto, Flávio Augusto de Barros, etc.;
- ▶ **B) fato típico, antijurídico, culpável e punível** → Basileu Garcia, Muñoz Conde, Hassemer, Battaglini, Jimenez de Asúa, , etc.

OBS.: Divisão doutrinária feita com base em NUCCI. Ver NUCCI, Guilherme de Souza. Código penal comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

Discussão sobre o conceito analítico de crime

- ▶ **C) fato típico e culpável** (a antijuridicidade estaria dentro do tipo) → Miguel Reale Júnior e os adeptos da teoria dos elementos negativos do tipo)
- ▶ **D) fato típico, antijurídico e punível** (a culpabilidade seria a ponte que une o crime à pena) → Luiz Flávio Gomes

Discussão sobre o conceito analítico de crime

- ▶ **E) fato típico, antijurídico e culpável** (corrente majoritária no BR e no exterior) →
- ▶ Divide-se entre *finalistas* (Assis Toledo, Heleno Fragoso, Juarez Tavares, José Henrique Pierangeli, Eugenio Raúl Zaffaroni, Cezar Roberto Bittencourt, Luiz Regis Prado, Rogério Greco, etc.)

Discussão sobre o conceito analítico de crime

- ▶ *Causalistas* (Nélson Hungria, Frederico Marques, Aníbal Bruno, Magalhães Noronha, Paulo José da Costa Júnior, Mezger, etc.)
- ▶ *Teoria social da ação* (causalismo+finalismo) (Jescheck, Wessels, Schimidt, Wolff, etc.)

Causalismo

- ▶ **Conduta** → conceito naturalístico, sem valoração, neutro; ação humana voluntária, causadora de uma modificação externa.
- ▶ **Pressuposto** → imputabilidade
- ▶ **Dolo e culpa** → situados na culpabilidade
- ▶ **Críticas:** quanto aos crimes omissivos; quanto ao dolo e culpa situados na culpabilidade;

Finalismo

- ▶ Hans Welzel
- ▶ **Conduta** → comportamento humano voluntário e consciente, psiquicamente dirigido a um fim.
- ▶ **Pressupostos** → imputabilidade + exigibilidade de conduta diversa + potencial consciência da ilicitude.
- ▶ Conduta valorada
- ▶ Dolo e culpa → mudam de lugar. Passam da culpabilidade para o FATO TÍPICO.

Finalismo

- ▶ **Críticas:** Teoria situada ao desvalor da conduta, mas desconsiderando o desvalor do resultado; a “finalidade” deixa uma incógnita no que tange aos crimes culposos.

Teoria Social da Ação

- ▶ **Conduta** → Comportamento humano voluntário, dirigido a um fim socialmente relevante.
- ▶ **Pressupostos** → imputabilidade + exigibilidade de conduta diversa + potencial consciência da ilicitude
- ▶ **Dolo e culpa** → Situados no fato típico, mas analisados na culpabilidade.
- ▶ **Crítica** → o que é socialmente relevante?



▶ Outras teorias



► Teorias
Funcionalistas do
Direito Penal

Teoria Funcionalista do direito penal (roxin)

- ▶ **Crime** = fato típico + ilicitude + reprovabilidade
- ▶ **Pressupostos:** imputabilidade, potencial consciência da ilicitude, exigibilidade de conduta diversa + necessidade da pena.
- ▶ **Dolo e culpa** → fato típico
- ▶ **Função do DP** → proteger bens jurídicos indispensáveis ao homem.
- ▶ **Crítica:** reprovabilidade como elemento do crime

Teoria funcionalista sistêmica ou radical (jakobs)

- ▶ **Crime** = fato típico + ilicitude + culpabilidade.
- ▶ **Pressupostos:** imputabilidade, potencial consciência da ilicitude, exigibilidade de conduta diversa.
- ▶ O crime frustra as expectativas normativas, violando o sistema.
- ▶ **Dolo e culpa** → fato típico
- ▶ **Função do DP** → proteger o sistema
- ▶ **Crítica:** teoria que se volta aos estados totalitários

Direito penal do inimigo (jakobs)

- ▶ Antecipação da punibilidade, com a tipificação de atos preparatórios (ex. arts. 288 e 291 CP)
- ▶ Tipos de mera conduta e perigo abstrato;
- ▶ Direito penal do autor;
- ▶ Desconsideração dos Princípios da Ofensividade e Exteriorização do fato.

Direito penal do inimigo (jakobs)

- ▶ Flexibilização do princípio da legalidade, com a descrição vaga dos crimes e das penas.
- ▶ Desproporcionalidade entre delitos e penas;
- ▶ Leis de luta ou de combate (ex. Lei dos Crimes Hediondos, Estatuto do Torcedor);
- ▶ Mitigação de Garantias Penais e Processuais;
- ▶ Endurecimento da execução penal (ex. RDD).

Tipicidade, Culpabilidade e antijuridicidade

- ▶ Obs.: veremos detalhadamente adiante

tipicidade

- ▶ “adequação do fato ao tipo penal”
- ▶ Tipicidade por extensão → tipo penal incriminador (parte especial) + norma de extensão (parte geral). Ex. tentativa.

Culpabilidade

- ▶ Juízo de reprovação social
- ▶ Imputabilidade
- ▶ Potencial consciência da ilicitude
- ▶ Exigibilidade de conduta diversa

Antijuridicidade

- ▶ Antijuridicidade = ilicitude
- ▶ Contrariedade da conduta ao direito com lesão a bem jurídico tutelado.

Referências Bibliográficas

- ▶ NUCCI, Guilherme de Souza. Código penal comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.