

Turma e Ano: Master A (2015) – 11/02/2015

Matéria / Aula: Direito Penal / Aula 04

Professor: Marcelo Uzeda de Farias

Monitor: Alexandre Paiol

#### AULA 04

*CONTEÚDO DA AULA:* - Lugar do crime (art. 6º CP – teoria da Ubiquidade), princípio da territorialidade (art. 5º CP); princípio da extraterritorialidade (art. 7º CP) e teoria do crime

Vamos hoje começar a falar sobre o lugar do crime (art. 6º CP)

#### Lugar do crime

**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. [\(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 1984\)](#)

O legislador brasileiro acolheu a **TEORIA DA UBIQUIDADE**, que amplia a noção de lugar do crime para incluir tanto aquele no qual se verifica a conduta do agente, como aquele no qual se verifica o resultado naturalístico (nos crimes em que é exigido) ou ainda do bem jurídico violado.

Qual a vantagem da aplicação do princípio da Ubiquidade?

**1º vantagem:** atingir os crimes a distância. (a criminalidade hoje na modernidade muitas vezes é feita por meios virtuais, tais como crimes da internet. Exemplo recente foi um Estelionato via internet onde a fraude foi feita no Brasil e o resultado/prejuízo foi em Portugal).

A teoria da ubiquidade como considera o lugar do crime tanto o lugar da ação ou omissão ou onde produziu o resultado, acaba ampliando o conceito extensivo do crime. De modo que nesse cenário a lei vai ser aplicada, independente onde ocorreu a conduta ou o resultado.

**2º vantagem:** Evita-se o inconveniente do conflito negativo de jurisdição. Se o local que ocorreu a conduta, no caso o Brasil tivesse aplicado a teoria do resultado, “teríamos que aplicar” a lei de Portugal, porém se Portugal aplicasse a lei da atividade, ficaríamos com um vácuo de jurisdição porque nem Brasil nem Portugal aplicariam a sua lei (conflito negativo de jurisdição).

Obs: Se os dois (2) países aplicarem a teoria da ubiquidade teremos o bis in idem, porém será sanado pelo art. 8º CP.

### Pena cumprida no estrangeiro

**Art. 8º** - A pena cumprida no estrangeiro atenua a pena imposta no Brasil pelo mesmo crime, quando diversas, ou nela é computada, quando idênticas. ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))

### Material extraclasse (breve comentário)

Lugar do crime: teoria da ubiquidade (CP) ou do resultado (CPP)?

Muitas vezes, ao se analisar os dispositivos contidos em nossa legislação (sejam de direto material ou processual), verifica-se que há regras aparentemente distintas e contraditórias, o que fatalmente acarreta uma série de dúvidas aos operadores do Direito, sem falar ainda dos estudantes do bacharelado e dos concursos públicos.

Com efeito, dispõe o artigo 6º do CP que: considera-se praticado o crime no momento da ação, ou da omissão, no todo ou em parte, bem como onde se produziu ou deveria produzir-se o resultado.

Já o artigo 70 do CPP, diz que a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução.

Pois bem, **está caracterizada a aparente antinomia na área penal**, em tema de lugar do crime. O **CP** diz que deve se considerar, como local onde praticada a infração penal, o lugar onde tenha o agente praticado o crime, bem como onde o resultado se produziu (consumação) ou deveria ter se produzido (tentativa). O **CPP** por outro lado, diz que o local do crime será o da consumação, ou então, do último ato praticado quando tratar-se de crime tentado.

Como proceder para encontrar o devido esclarecimento e, assim, identificar corretamente qual o local responsável pela apuração do delito?

Antes de tudo, torna-se fundamental o estudo de três teorias que regem a matéria em pauta, a saber:

- 1) **Teoria da Atividade (ou da Ação):** lugar do crime é aquele em que foi praticada a conduta (ação ou omissão);
- 2) **Teoria do Resultado (ou do Evento):** para essa teoria não importa o local da prática da conduta, mas sim, o lugar onde se produziu ou deveria ter se produzido o resultado do crime (adotada pelo art. 70º do CPP)

3) **Teoria da Ubiquidade (ou Mista):** é a fusão das duas anteriores. Lugar do crime é tanto aquele em que se produziu (ou deveria ter se produzido) o resultado, bem como onde foi praticada a ação ou omissão. (adotada pelo art. 6º do CP).

Ainda assim há que se atentar para o fato de que essa teoria, trazida pelo CP, somente se aplica aos chamados **crimes à distância**, isto é, aqueles em que a conduta criminosa é praticada em um **país**, e o resultado vêm a ser produzido **em outro**.

**Cuidado:** ao contrário do que enganosamente possa parecer, crimes à distância não são os delitos que ocorrem em diversas comarcas. Exige-se, necessariamente, pluralidade de **países**.

Desta feita, a regra do **artigo 6º do CP**, aplica-se a situações em que a prática do crime começa em um país e termina em outro. Vale dizer, pode a ação criminosa começar no Brasil e terminar em outro; ou começar em outro país e terminar no Brasil.

A título de exemplo, imagina-se a clássica hipótese em que o agente desfere dois tiros na vítima em solo brasileiro, sendo que esta atravessa a Ponte da Amizade e vem a falecer no Paraguai.

A adoção da Teoria da Ubiquidade implica o entendimento de que o lugar do crime tanto pode ser o Brasil, como o Paraguai.

Ressalte-se, aqui, que outro não poderia ser o entendimento possível, uma vez que a soberania dos países deve ser respeitada. No caso do Brasil, basta um único ato de execução ser praticado em nosso território, ou então, que o resultado venha aqui ocorrer (ou que deveria ocorrer, caso crime tentado). Vale, neste caso, ler com atenção os parágrafos 1º e 2º do artigo 70 do CPP

Ainda em relação ao CP, torna-se mais clara a regra contida no artigo 8º : supõe-se que a vítima tenha sido alvejada com tiros no Paraguai e falece no Brasil. O Paraguai tem soberania para apurar o crime e condenar o réu. A pena eventualmente aplicada, ainda que com trânsito em julgado lá, não impede que o Brasil instaure o devido processo penal, inclusive condenando também o réu. Não obstante, o cumprimento da pena deverá ser comparado com o do estrangeiro e, assim, seguir-se-á a regra contida do referido artigo 8º do CP. (atenuação ou cômputo).

Volta-se agora a uma breve análise da disposição do **CPP**

O artigo 70, do CPP, conforme visto, traz notadamente em seu bojo a Teoria do Resultado e, tal opção, em nada conflita com o CP Isso porque, como visto, o critério do CP é apenas residual, somente para os crimes à distância. Nos demais, a regra geral é a de que o local do crime será onde ocorreu o resultado, ou onde deveria ter ocorrido.

Ou seja, aplica-se a Teoria do Resultado aos crimes em geral, **salvo:**

a) **Crime de homicídio (doloso ou culposo):** em que pese ser a regra geral o lugar do crime onde a vítima faleceu, tem-se que, nos crimes plurilocais (conduta em uma

comarca e resultado na outra), o entendimento pacífico de nossa jurisprudência é o de que o juízo natural para analisar o caso será o local onde o crime de homicídio exteriorizou seus efeitos, vale dizer, onde provocou impacto na sociedade.

b) **Lei 11.101/05 (Lei de Falências)**: só há interesse do examinador quando forem praticados crimes falimentares em diversas comarcas e, então, o juízo natural será o do local onde o juiz cível decretar a falência ou homologar o plano de recuperação judicial ou extrajudicial, pouco importando onde tenham sido praticados os crimes – daí chamar-se de juízo universal, detentor da *vis atractiva*.

c) **Lei 9.099 /95 (JECRIM)**: lugar do crime será onde foi praticada a infração.

d) **Estelionato mediante emissão de cheque sem suficiente provisão de fundos**: só há interesse nas provas quando o cheque é emitido em uma cidade e sacado em outra. O lugar do crime será o do local do banco sacado.

e) **Estelionato mediante cheque falsificado**: como o cheque é falso, não há que se falar em agência. O local é onde se deu efetivamente o prejuízo (observação: caso o agente tenha *hackeado* o computador da vítima, será o local onde ela tem conta, e não da residência dela).

f) **Crime formal**: são compreendidos como sendo aqueles em que não se faz necessária a ocorrência de um resultado naturalístico para sua consumação, bastando a conduta do agente. Caso ocorra o resultado, tem-se o exaurimento do crime, mero indiferente penal. Assim, se o agente extorquir a vítima na cidade de São Paulo, combinar de receber o dinheiro no Rio de Janeiro, o lugar do crime será São Paulo, posto ali ter se consumado a infração.

### Fim do material extraclasse

---

Voltando a aula do professor Marcelo Uzeda

### PRINCÍPIO DA TERRITORIALIDADE (ART. 5º, CP)

**Art. 5º** - Aplica-se a lei brasileira, sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito internacional, ao crime cometido no **território nacional**. ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 1984](#))

**Fundamento** - Soberania de Estado - plenitude (totalidade de competências sobre questões da vida social; autonomia (rejeição de influências externas); e exclusividade (monopólio do poder nos limites do território).

### Conceito de **território Nacional**

- No sentido jurídico, território é o âmbito espacial sujeito ao poder soberano do Estado.

- Efetivo ou real - superfície terrestre (solo e subsolo), as águas territoriais (fluviais, lacustres e marítimas) e o espaço aéreo correspondente (o Brasil adota a teoria da soberania sobre a Coluna atmosférica).
- **obs.:** mar territorial - 12 milhas / zona econômica - 200 milhas.

**TERRITÓRIO POR EXTENSÃO OU FLUTUANTE** - embarcações e aeronaves (art. 5º, § 1º, CP).

**ART. 5º, § 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.

**ART. 5º, § 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 voo no espaço aéreo correspondente, e estas em porto ou mar territorial do Brasil.

A regra da territorialidade se aplica de forma TEMPERADA, mitigada e tem 2 exceções. "sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito internacional".

### 1ª Exceção - PRINCÍPIO DA PASSAGEM INOCENTE

- O princípio da passagem inocente é instituto jurídico próprio do Direito Internacional Marítimo e permite a uma embarcação de propriedade privada, de qualquer nacionalidade, o direito de atravessar o território de uma nação, com a condição de não ameaçar ou perturbar a paz, a boa ordem e a segurança do Estado costeiro (artigo 19, da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar).
- Assim, os navios estrangeiros no mar territorial gozam do chamado "direito de passagem inocente" (definida como contínua, rápida e ordeira), pelo qual o Estado costeiro deve abster-se de exercer jurisdição civil ou penal sobre tais embarcações.
- Aplicado ao Direito Penal, o princípio permite que crimes cometidos dentro de navio estrangeiro, de passagem pelo país, não sejam julgados pela lei do país em trânsito, desde que não afetem um bem jurídico nacional.
- **Exemplo.:** um argentino agride um uruguaio a bordo de um navio de cruzeiro de bandeira grega, em mar territorial brasileiro.

### 2ª Exceção - IMUNIDADE DIPLOMÁTICA

- Convenção de Viena (Dec. 56435/65, art. 31: o agente diplomático gozará de imunidade de jurisdição penal do Estado acreditado.)
  - É causa pessoal de exclusão ou de isenção de pena.
  - Imunidade material - inviolabilidade (pessoal, família, residência e pertences).
  - A pessoa do agente diplomático é inviolável. Não poderá ser objeto de nenhuma forma de detenção ou prisão (art. 29).
- 
- Imunidade formal - A imunidade de jurisdição de um agente diplomático no Estado acreditado não o isenta da jurisdição do Estado acreditante.
  - O agente diplomático não é obrigado a prestar depoimento como testemunha.
  - Trata-se de Matéria de Ordem Pública - deve ser declarada de ofício pelo juiz.
  - O Estado acreditante pode renunciar à imunidade de jurisdição dos seus agentes diplomáticos. A renúncia será sempre expressa (art. 32 da convenção).

### PRINCÍPIO DA EXTRATERRITORIALIDADE (ART. 7º, CP)

**Art. 7º** - Ficam sujeitos à lei brasileira, embora cometidos no estrangeiro: [Redação dada pela Lei nº 7.209, de 1984](#)

**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;

**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. **(Incondicionada)**

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

- a) entrar o agente no território nacional;  
**(condicionada)**

- 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.

**Princípio Real, de defesa ou da proteção de interesses (art. 7º, I, "a", "b", "c", do CP):**

- Aplica-se a lei penal do estado titular do bem jurídico lesado ou ameaçado, onde quer que o delito tenha sido cometido e qualquer que seja a nacionalidade de seu autor.

**Princípio da universalidade ou da justiça mundial ou Cosmopolita (art. 7º, I, "d" e II, "a", CP):**

- Aplica-se a lei nacional a todos os fatos puníveis, como postulado de comunidade de interesses entre os Estados - ideal de justiça penal universal

**Princípio da Nacionalidade ou da personalidade:**

- Aplica-se a lei penal do país de origem do sujeito ativo ou passivo, onde quer que ele se encontre.
- Nacionalidade Ativa - lei da nacionalidade do sujeito ativo (art. 7º, II, b, CP).
- Nacionalidade Passiva - lei da nacionalidade do sujeito passivo (art. 7, § 3º, CP).

**Princípio da representação, da bandeira ou do pavilhão (art. 7º, II, c, CP):**

- Aplica-se a lei do Estado em que está registrada a aeronave ou a embarcação, ou cuja bandeira ostenta, quando o delito ocorre no estrangeiro e aí não é julgado.

**ATENÇÃO - uma questão importante**

Artigo .2º da Lei nº 9.455/97 (Lei de tortura) – extraterritorialidade da lei de tortura

**Art. 2º** O disposto nesta Lei aplica-se ainda quando o crime não tenha sido cometido em território nacional,

**sendo a vítima brasileira** ou **encontrando-se o agente em local sob jurisdição brasileira.**

DE ACORDO COM A DOCTRINA, a primeira parte (**sendo a vítima brasileira**) configura hipótese de extraterritorialidade incondicionada.

POLÊMICA QUANTO à segunda parte (crime de tortura praticado no estrangeiro **encontrando-se o agente em local sob jurisdição brasileira**):

- **1ª corrente** é caso de extraterritorialidade incondicionada para alguns autores (NUCCI, GABRIEL HABIB).
- **2ª corrente** é caso de extraterritorialidade e condicionada (CAPEZ, MARCELO AZEVEDO), uma porque a lei exige que o agente se encontre em lugar sob jurisdição brasileira e, a duas, porque as convenções condicionam a aplicação da lei à incoerência de extradição.

Agora vamos começar com a **TEORIA DO CRIME**

### INFRAÇÃO PENAL

Em nosso sistema jurídico, infração penal é gênero que se refere de forma abrangente aos crimes/delitos (expressões sinônimas) e às contravenções penais, como espécies. O legislador adotou um critério meramente formal de distinção entre crime e contravenção (Art. 1º da Lei de Introdução ao Código Penal - Decreto-Lei nº 3914/1941)

**Art 1º** Considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

### CRIME X CONTRAÇÃO

Crime é a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou detenção (art. 33, CP), quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa.

#### Reclusão e detenção

Art. 33 - A **pena de reclusão** deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de **detenção**, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado. ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))

Contravenção é a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ("sem rigor penitenciário em estabelecimento especial art. 6º, LCP) ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.



**Art. 6º** A pena de prisão simples deve ser cumprida, sem rigor penitenciário, em estabelecimento especial ou seção especial de prisão comum, em regime semi-aberto ou aberto

§ 1º O condenado a pena de prisão simples fica sempre separado dos condenados a pena de reclusão ou de detenção.

§ 2º O trabalho é facultativo, se a pena aplicada, não excede a quinze dias.

**Polêmica: o artigo 28 da lei 11.343/2006 é crime ou contravenção?**

**Art. 28.** Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

**Polêmica e/ou controvérsia:** O artigo 28 foge ao conceito da Lei de Introdução do Código Penal e a LCP, pois não comina pena de detenção ou reclusão (crime) ou pena de prisão simples (contravenção) A pena é de advertência ou prestação de serviços ou frequentar curso educativo. Dessa forma temos três (3) correntes

**1ª Corrente:** Afirmam que houve uma descriminalização formal e uma despenalização. O que era crime antes, hoje deixou de ser crime.

Problema da 1ª corrente: Menor de 18 anos flagrado com maconha para uso pessoal não pratica ato infracional uma vez que o ECA diz que ato infracional é o comportamento adequado ao crime ou contravenção, logo é fato atípico.

**2ª Corrente:** continua sendo crime – houve apenas despenalização moderada (STF).

**3ª Corrente:** houve descarcerização (desprisionalização) – concorda em parte com o STF pois continua sendo crime, porém discorda quanto ao nome despenalização. É uma descarcerização. O legislador optou por não aplicar pena privativa de liberdade e sim medida de justiça terapêutica como orientação, prestação de serviços à comunidade e advertência.

**CONCEITO ANALÍTICO DE CRIME**

<b>FATO TÍPICO</b>	<b>ILICITUDE</b>	<b>CULPABILIDADE</b>
Conduta	Estado de necessidade	Imputabilidade
Tipicidade	Legítima defesa	Potencial consciência da ilicitude
Relação de causalidade	Estrito cumprimento do dever legal	Exigibilidade de conduta diversa
Resultado	Exercício Regular de Direito	

Em geral a doutrina divide o crime em 3 fases: fato típico, ilícito e culpável (teoria tripartite - majoritária)

*Fim da aula 04*