

APLICAÇÃO DA PENA: DOSIMETRIA E SISTEMA TRIFÁSICO

Descrição

O Sistema Trifásico de Nelson Hungria

O Código Penal brasileiro adotou, no artigo 68, o **sistema trifásico** (ou método de Nelson Hungria) para a individualização judicial da pena. Esse sistema é fundamental para concursos públicos e deve ser dominado em suas três etapas sequenciais:

Artigo 68 do CP: A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do Artigo 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

Estrutura do Sistema Trifásico

Primeira Fase - Fixação da Pena-Base (Art. 59 do CP)

- O juiz analisa as **circunstâncias judiciais** (8 vetores)
- A pena transita entre o mínimo e o máximo abstratamente previsto para o crime
- Utiliza-se o critério de necessidade e suficiência para reprovção e prevenção

Segunda Fase - Circunstâncias Atenuantes e Agravantes

- Aplicam-se as circunstâncias **legais** (arts. 61 a 66 do CP)
- Agravantes: sempre agravam a pena (art. 61 e 62)
- Atenuantes: sempre atenuam a pena (art. 65 e 66)

Terceira Fase - Causas de Aumento e Diminuição

- Incidem as majorantes e minorantes da Parte Geral e Especial
- Aplica-se por frações ou percentuais específicos
- Obtém-se a **pena definitiva**

• **OBSERVAÇÃO IMPORTANTE:** A ordem das fases é rigorosamente obrigatória e não pode ser invertida. A inversão gera nulidade na dosimetria.

Primeira Fase: Circunstâncias Judiciais (Art. 59 do CP)

O artigo 59 estabelece os critérios que o juiz deve observar na primeira fase da dosimetria. São oito vetores que fundamentam a fixação da pena-base:

Os Oito Vetores do Art. 59

1. **Culpabilidade:** grau de reprovabilidade da conduta; maior consciência da ilicitude aumenta a censura
2. **Antecedentes:** condenações definitivas anteriores com mais de 5 anos (que não configuram reincidência)
3. **Conduta social:** comportamento do agente na comunidade, família e trabalho
4. **Personalidade do agente:** características psíquicas e morais
5. **Motivos do crime:** razões que levaram à prática delitiva
6. **Circunstâncias do crime:** modo de execução e contexto fático
7. **Consequências do crime:** resultados além dos previstos no tipo penal
8. **Comportamento da vítima:** eventual contribuição da vítima para o delito

PUNTO DE ATENÇÃO: A jurisprudência consolidou o entendimento de que **inquéritos policiais e ações penais em curso** não podem ser utilizados para valorar negativamente as circunstâncias judiciais.

Súmula 444 do STJ: é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base.

Maus Antecedentes x Reincidência

Conceito de Maus Antecedentes:

- Condenações definitivas anteriores que não geram reincidência
- Ocorre quando já transcorreram mais de 5 anos entre o cumprimento/extinção da pena anterior e o novo crime
- Utilizado apenas na primeira fase (art. 59)

Conceito de Reincidência (Arts. 63 e 64):

- Quando o agente comete novo crime após transitar em julgado sentença condenatória anterior
- Período de 5 anos para a reincidência (art. 64, I)
- Não se consideram crimes militares próprios e políticos (art. 64, II)
- Utilizada na segunda fase como agravante (art. 61, I)

VEDAÇÃO DO BIS IN IDEM: A mesma condenação não pode ser usada simultaneamente como maus antecedentes e reincidência.

Súmula 241 do STJ: A reincidência penal não pode ser considerada como circunstância agravante e, simultaneamente, como circunstância judicial.

Segunda Fase: Agravantes e Atenuantes

Circunstâncias Agravantes (Arts. 61 e 62)

As agravantes **sempre** aumentam a pena, desde que não constituam ou qualifiquem o crime (princípio da vedação ao bis in idem).

Principais agravantes do art. 61:

- **Reincidência** (inciso I)
- Motivo fútil ou torpe
- Para facilitar ou assegurar execução de outro crime
- Traição, emboscada ou dissimulação
- Emprego de veneno, fogo, explosivo, tortura
- Contra ascendente, descendente, irmão ou cônjuge
- Abuso de autoridade, relações domésticas ou violência contra mulher
- Contra criança, maior de 60 anos, enfermo ou gestante
- Durante calamidade pública
- Em estado de embriaguez preordenada

Agravantes no concurso de pessoas (art. 62):

- Quem promove ou organiza a cooperação no crime
- Quem coage ou induz outrem à execução material
- Quem instiga pessoa sob sua autoridade
- Quem executa mediante paga ou promessa de recompensa

• **IMPORTANTE:** As agravantes genéricas (exceto reincidência) **NÃO se aplicam aos crimes culposos**, conforme jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores.

Circunstâncias Atenuantes (Arts. 65 e 66)

As atenuantes **sempre** reduzem a pena, mas com limites importantes.

Principais atenuantes do art. 65:

- Ser menor de 21 anos na data do fato ou maior de 70 na sentença
- Desconhecimento da lei
- Motivo de relevante valor social ou moral
- Ter procurado evitar ou minorar consequências
- Ter reparado o dano antes do julgamento
- Coação resistível
- Violenta emoção provocada por ato injusto da vítima
- Confissão espontânea
- Influência de multidão em tumulto (se não provocou)

Art. 66 - Atenuante Inominada: A pena poderá ser ainda atenuada em razão de circunstância relevante, anterior ou posterior ao crime, embora não prevista expressamente em lei.

LIMITAÇÃO CRUCIAL: A atenuante não pode reduzir a pena abaixo do mínimo legal.

Súmula 231 do STJ: A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.

Concurso de Agravantes e Atenuantes (Art. 67)

Quando há simultaneamente agravantes e atenuantes, o art. 67 determina que a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas **circunstâncias preponderantes**:

Circunstâncias preponderantes são:

1. Motivos determinantes do crime
2. Personalidade do agente
3. Reincidência

ATENÇÃO JURISPRUDENCIAL: A jurisprudência do STF e STJ é pacífica no sentido de que a **atenuante da confissão espontânea prepondera sobre a agravante da reincidência**, exceto nos casos de **multirreincidência** (várias reincidências).

Terceira Fase: Causas de Aumento e Diminuição

Na terceira fase, aplicam-se as **majorantes** e **minorantes** previstas na Parte Geral e Especial do Código Penal.

Características:

- São expressas em frações (1/3, 2/3) ou percentuais (10%, 50%)
- Aplicação obrigatória quando presentes os requisitos legais
- Podem levar a pena abaixo do mínimo ou acima do máximo legal

Parágrafo único do art. 68: No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua.

IMPORTANTE: Esta regra permite evitar cálculos excessivos quando houver várias causas de aumento ou diminuição da Parte Especial, mas o juiz deve escolher a mais favorável ou desfavorável ao réu, conforme o caso.

Fixação do Regime Inicial de Cumprimento (Art. 59, III)

O regime inicial é definido pelo art. 33 do CP, considerando:

- Quantidade da pena aplicada
- Reincidência
- Circunstâncias judiciais

Regimes:

- **Fechado:** pena superior a 8 anos ou reincidente com pena superior a 4 anos
- **Semiaberto:** pena entre 4 e 8 anos (ou reincidente com pena até 4 anos)
- **Aberto:** pena até 4 anos

VEDAÇÕES JURISPRUDENCIAIS IMPORTANTES:

Súmula 718 do STF: A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.

Súmula 719 do STF: A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.

Súmula 440 do STJ: Fixada a pena-base no máximo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito.

Súmula 269 do STJ: É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.

CRIMES HEDIONDOS: Embora a redação original da Lei 8.072/90 previsse regime inicialmente fechado obrigatório, o STF declarou inconstitucional essa obrigatoriedade. Atualmente, o regime inicial nos crimes hediondos segue as mesmas regras gerais, considerando-se as circunstâncias judiciais.

Pena de Multa (Arts. 60 e 49)

A pena de multa segue sistema bifásico:

1. **Primeira fase:** fixação do número de dias-multa (10 a 360)
2. **Segunda fase:** fixação do valor do dia-multa (1/30 do salário mínimo vigente à época do fato)

Art. 60, Â§ 1º: A multa pode ser aumentada até o triplo, se o juiz considerar que, em virtude da situação econômica do réu, a multa é ineficaz, embora aplicada no máximo.

Multa Substitutiva (Art. 60, Â§ 2º)

A pena privativa de liberdade não superior a 6 meses pode ser substituída por multa, observados os critérios dos incisos II e III do art. 44.

Concurso de Crimes

Concurso Material (Art. 69)

Conceito: O agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes.

Sistema: Cúmulo material - somam-se as penas

Regra: aplicam-se cumulativamente as penas privativas de liberdade em que haja incorrido.

Execução: Primeiro a reclusão, depois a detenção (se houver ambas)

VEDAÇÃO: Se há pena privativa não suspensa por um crime, é incabível substituí-la para os demais (Â§ 1º).

Concurso Formal (Art. 70)

Conceito: O agente, mediante uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes.

Sistema: Exasperação - aplica-se a mais grave, aumentada de 1/6 a 1/2

Exceção - Concurso Formal Imperfeito: Se a ação é dolosa e os crimes resultam de delinqüências autônomas, aplica-se o cúmulo material (art. 69).

Limite (parágrafo único): A pena não pode exceder a que seria cabível pelo concurso material.

Crime Continuado (Art. 71)

Conceito: O agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie, e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, os subsequentes devem ser considerados continuados do primeiro.

Sistema: Exasperação - aplica-se pena de um crime, aumentada de 1/6 a 2/3

Requisitos cumulativos:

1. Pluralidade de condutas
2. Pluralidade de crimes da mesma espécie
3. Condições semelhantes de tempo, lugar e execução
4. Nexu de continuidade

CRIME CONTINUADO QUALIFICADO (Parágrafo Único):

Nos crimes **dolosos contra vítimas diferentes**, com **violência ou grave ameaça**, o aumento pode chegar **até o triplo**, considerando:

- Culpabilidade
- Antecedentes
- Conduta social
- Personalidade
- Motivos e circunstâncias

Limites: Observadas as regras do parágrafo único do art. 70 e do art. 75 (limite de 40 anos).

Erro na Execução e Resultado Diverso

Erro na Execução - Aberratio Ictus (Art. 73)

Conceito: Por acidente ou erro no uso dos meios de execução, o agente atinge pessoa diversa da pretendida.

Consequência: Responde como se tivesse atingido a pessoa visada.

Resultado duplo: Se atinge também a pessoa pretendida, aplica-se concurso formal (art. 70).

Resultado Diverso do Pretendido - Aberratio Criminis (Art. 74)

Conceito: Por acidente ou erro, sobrevém resultado diverso do pretendido.

Consequência: O agente responde por **culpa**, se previsto como crime culposos.

Resultado duplo: Se ocorre também o resultado pretendido, aplica-se concurso formal (art. 70).

Limite das Penas (Art. 75)

Limite máximo: O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a **40 anos**.

Unificação (Art. 1º): Quando a soma das penas for superior a 40 anos, devem ser unificadas.

Condenação superveniente (Art. 2º): Sobrevindo condenação por fato posterior, faz-se nova unificação, desprezando o período já cumprido.

Observação: O limite de 40 anos aplica-se apenas para o **cumprimento** da pena, não impedindo condenações superiores para outros fins (reincidência, prescrição, livramento condicional).

Multas no Concurso (Art. 72)

No concurso de crimes (material, formal ou continuado), as penas de multa são aplicadas **distinta e integralmente**.

Não se aplica exasperação às multas, elas sempre se **somam**.

Ordem de Execução (Art. 76)

No concurso de infrações, executar-se-á primeiramente a **pena mais grave**.

Ordem de gravidade:

1. Reclusão
2. Detenção
3. Prisão simples (contravenções)

Súmulas Essenciais para Concursos

STJ

Súmula 231: A incidência da circunstância atenuante não pode ser considerada como circunstância agravante e, pena abaixo do mínimo legal.
Súmula 241: A reincidência pode ser considerada simultaneamente, como circunstância judicial.

Sãºmula 269: Â??Â? admissãvel a adoã§ãº do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favorãiveis as circunstãncias judiciais.â?•

Sãºmula 440: Â??Fixada a pena-base no mãnimo legal, Â© vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabãvel em razãº da sanã§ãº imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito.â?•

Sãºmula 444: Â??Â? vedada a utilizaã§ãº de inquã©ritos policiais e aã§ãmes penais em curso para agravar a pena-base.â?•

STF

Sãºmula 718: Â??A opiniãº do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime nãº constitui motivaãº idãnea para a imposiãº de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.â?•

Sãºmula 719: Â??A imposiãº do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivaãº idãnea.â?•

Quadro-Resumo: Sistema Trifãisico

FASE	O QUE SE APLICA	RESULTADO	LIMITES
1ãa Fase	Circunstãncias judiciais (art. 59)	Pena-base	Entre mãnimo e mãximo legal
2ãa Fase	Agravantes e atenuantes (arts. 61-67)	Pena provisãria	Atenuante nãº reduz abaixo do mãnimo (Sãºmula 231/STJ)
3ãa Fase	Causas de aumento e diminuiãº	Pena definitiva	Pode ficar abaixo do mãnimo ou acima do mãximo

Dicas Finais para Concursos

â? **Memorize a ordem das fases** â?? nunca se inverte

â? **Decorar as sãºmulas citadas** â?? cobradas em praticamente todos os concursos

â? **Distinguir claramente:** maus antecedentes x reincidãncia; concurso formal x crime continuado

â? AtenÃ§Ã£o aos limites: SÃºmula 231 (atenuante nÃ£o reduz abaixo do mÃnimo) Ã© armadilha comum

â? Regime inicial: nÃ£o pode ser fixado com base apenas na gravidade abstrata do delito

â? PrincÃpio da individualizaÃ§Ã£o da pena â?? perpassa toda a aplicaÃ§Ã£o (art. 5Âº, XLVI, CF)

â? Bis in idem â?? mesma circunstÃ¢ncia nÃ£o pode ser usada duas vezes (SÃºmula 241/STJ)

Data de criaÃ§Ã£o

11/04/2025

Autor

admin

Colega de Classe