

RETROATIVIDADE DA LEI PENAL

Bruno Kappeller Ançai

INTRODUÇÃO

Esse artigo aponta diversas características sobre a lei, dependente da sua retroatividade, por exemplo, quando a lei é aplicada, ela é válida a partir do momento que foi feita a pena, no caso ela é benéfica à época da realização e condenação em regra, aplica-se a lei penal vigente ao tempo da prática do fato criminoso, de acordo com o princípio de *tempus regit actum*. Quer-se dizer que a lei penal produzira efeitos, em regra, no período da sua vigência e de acordo com a lei vigente da época do fato. Alguns pontos serão esclarecidos e entendidos conforme as leis previstas na Constituição Federal e no Código Civil.

PRINCÍPIOS DA RETROATIVIDADE DA LEI PENAL

É bem interessante para entendermos a questão da retroatividade da lei penal. A lei não retroage para prejudicar a pessoa. Nunca. Esse é um princípio básico de democracia. Imaginemos o seguinte cenário: hoje você compra uma bicicleta. Amanhã o Congresso aprova uma lei dizendo que comprar bicicleta é um crime. Óbvio que seria injusto você ser punido por aquele novo crime, já que quando você agiu aquela ação ainda não era considerado um crime. Ou seja, a nova lei não retroage para prejudicar a pessoa. Outro exemplo: homicídio é apenado com uma pena máxima de 20 anos. Você mata alguém hoje. Amanhã o Congresso aprova uma lei aumentando a pena máxima para 40 anos. Depois de amanhã começa seu julgamento. Você será julgado com base na lei antiga, ou seja, você será condenado a, no máximo, 20 anos. A lei, novamente, não retroagirá para prejudicá-lo.

Por outro lado, a lei retroage para beneficiar uma pessoa. Se o caso acima fosse inverso, ou seja, a nova lei previsse uma pena menor, você seria julgado pela nova lei. Outro exemplo: se o crime deixasse de existir na nova lei, você seria libertado, ainda que sua sentença já tivesse transitado em julgado. (Segundo Pesquisa de referencia)

O *tempus regit actum* consagra a REGRA da aplicabilidade da norma de direito material vigente à época da ocorrência do fato/conduita gerador. Todavia, o referido postulado é mitigado pelo princípio da retroatividade da lei penal benéfica, por força do preceito constitucional estampado no art. 5º, XL, da Carta Política de 1988, ao dispor que:

XL - a lei penal não retroagirá, **salvo para beneficiar o réu**;

O princípio da retroatividade da lei penal benéfica, portanto, possui assento constitucional, por interpretação, a contrario sensu, do citado direito fundamental, cuja leitura também pode ser feita da seguinte forma: a lei penal somente retroagirá

para beneficiar o réu. Lei penal nova não pode ser aplicada a fatos que lhe forem anteriores se isso prejudicar o réu.

A teoria da retroatividade da norma mais benéfica deve ser aplicada com moderação no processo administrativo, ante o maior dinamismo dessa seara jurídica e a diferença ontológica entre a sanção administrativa e a penal, bem assim em face da independência entre as instâncias. Transportar um princípio de um ramo do direito para outro exige certa ponderação.

O princípio da retroatividade da lei penal benéfica, portanto, possui assento constitucional, por interpretação, a contrario sensu, do citado direito fundamental, cuja leitura também pode ser feita da seguinte forma: a lei penal somente retroagirá para beneficiar o réu. Lei penal nova não pode ser aplicada a fatos que lhe forem anteriores se isso prejudicar o réu.

A teoria da retroatividade da norma mais benéfica deve ser aplicada com moderação no processo administrativo, ante o maior dinamismo dessa seara jurídica e a diferença ontológica entre a sanção administrativa e a penal, bem assim em face da independência entre as instâncias. Transportar um princípio de um ramo do direito para outro exige certa ponderação. Não se está a afirmar, todavia, a impossibilidade de transposição dos princípios do direito penal para o direito administrativo sancionador.

(Publicado por José Galdino Aquaviários –ANTAQ. Membro suplente licenciado do Conselho Seccional da OAB/AL. Ex-vice-presidente da Comissão de Direitos Humanos da OAB/AL. Ex-coordenador de Combate à Tortura e ex-membro da Comissão Permanente de Combate à Tortura e à Violência Institucional, ambos da Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República. Graduado pela Universidade Federal de Alagoas)

Aplicação das leis

CF, Art. 5º, XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

CF, art. 9º. Princípio da legalidade e da retroatividade. Ninguém pode ser condenado por ações ou omissões que, no momento em que forem cometidas, não sejam delituosas, de acordo com o direito aplicável. Tampouco se pode impor pena mais grave que a aplicável no momento da perpetração do delito. Se depois da perpetração do delito a lei dispuser a imposição de pena mais leve, o delinquente será por isso beneficiado.

CP, 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.

CP, 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 a sua vigência.

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

A análise exigirá, primeiramente, incursão acerca da aplicação da lei no tempo e do postulado jurídico *dotempus regit actum*, que possuem matriz

infraconstitucional na Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei 4.657/42), cujo art. 6º assim dispõe:

“Art. 6º **A Lei em vigor terá efeito imediato e** geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

§ 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixado, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.

§ 3º Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso”

CONCLUSÃO

Com as leis sobre retroatividade e irretroatividade fica meio confuso de se entender, mas com um pouco de atenção podemos ver que a aplicação se dá pela sua vigência e seu tempo em que foi cometida, a lei se retroage se houver mudanças no mesmo, se a partir daquela mudança sua infração foi cometida antes de sua vigência ela retroage dependendo da sua situação, isso é mais que justo, o prazo pra entrar em vigor é de 45 dias depois de decretado pelo estado, com o grande aumento de criminalidade, tráfico de drogas, entre muitas outras leis, elas devem ser mais severas sim e mudadas para uma sociedade melhor.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

<http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14242> Acesso em: 17/mai/2015.

<<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8062/Da-lei-penal-no-tempo>> Acesso em: 17/mai/2015.

<<http://direito.folha.uol.com.br/blog/retroatividade-da-lei-penal>> Acesso em: 17/mai/2015.

<http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14242> Acesso em: 17/mai/2015