

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

AS LEIS PENAIS EM BRANCO HETEROGÊNEAS E A QUESTÃO DA COMPLEMENTARIEDADE ADMINISTRATIVA

THE HETEROGENEOUS BLANK CRIMINAL LAWS AND THE ISSUES OF ADMINISTRATIVE COMPLEMENTARY

RVDRecebido em
27.07.2022Aprovado em.
25.10.2022**Handerson Reinaldo Araújo¹**

RESUMO

Este artigo tem como objetivo estabelecer uma abordagem crítica sobre as complementações das leis penais em branco heterogêneas. Nesse sentido, investiga o seguinte problema jurídico: as complementações das leis penais em branco heterogêneas, tendo como referência a Constituição da República de 1988, são (in) constitucionais? Este artigo tem orientação bibliográfica, bem como analítico-descritiva a partir do levantamento e análise crítica da bibliografia selecionada. Conclui-se que as complementações das leis penais em branco heterogêneas são inconstitucionais, visto que podem ampliar ou reduzir o âmbito de incidência da lei penal sem disponibilizar tempo razoável para que a sociedade se adeque às novas mudanças, resultando em grave insegurança jurídica.

PALAVRAS-CHAVE: Lei penal em branco heterogênea; Complementação; Constitucionalidade.

ABSTRACT

This article aims establish a critical approach to the complementation of heterogeneous blank criminal laws. In this sense, investigate the following legal problem: are the complementation of heterogeneous blank criminal laws, with reference to the Constitution of the Republic of 1988, (un) constitutional? This article has a bibliographic orientation, as well analytical-descriptive from the survey and critical analysis of the selected bibliography. It is concluded that the complements of heterogeneous blank criminal laws are unconstitutional, since they can expand or reduce the scope of criminal law incidence without providing reasonable time for society to adapt to the new changes, resulting in serious legal uncertainty.

¹ Mestre em Filosofia pela Universidade Federal do Piauí – UFPI. Licenciado em Filosofia pela Universidade Federal do Piauí – UFPI. Graduado em Direito pelo Instituto de Ciências Jurídicas e Sociais Professor Camillo Filho – ICF. Especialista em Ciências Penais pela Universidade Cândido Mendes – UCAM. Especialista em Direito Constitucional e Administrativo pela Escola Superior da Ordem dos Advogados do Piauí – ESA/PI. Email: handersonreinaldo@gmail.com ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2207-9867>

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

KEYWORDS: Heterogeneous blank criminal law; Complementation; Constitutionality.

1 INTRODUÇÃO

As regras e princípios que compõem o sistema penal devem, necessariamente, estar em consonância com os requisitos previamente estabelecidos no texto constitucional de 1988. Para isso, faz-se necessário incidir o controle de constitucionalidade sobre as leis penais, visto que a Constituição da República de 1988 está no ápice do ordenamento jurídico e, por isso, devem ser afastadas todas as regras e princípios com ela incompatíveis.

Compete privativamente à União legislar sobre matéria penal, nos termos do artigo 22, inciso I, da Constituição da República de 1988. Ao legislar sobre matéria penal, o legislador criou tipos penais em branco que precisam de complementação para que possam ter aplicabilidade. As complementações podem ter natureza jurídica de lei (leis penais em branco homogêneas) ou natureza jurídica diversa (leis penais em branco heterogêneas).

A doutrina discute a (in) constitucionalidade das leis penais em branco. A questão reside exatamente sobre as leis penais em branco heterogêneas, cujas complementações podem ter natureza jurídica diversa. Parte da doutrina defende que as leis penais em branco heterogêneas são inconstitucionais por flagrante violação aos princípios da legalidade e da separação de poderes.

Para a jurisprudência e a doutrina majoritária, no entanto, as leis penais em branco são constitucionais se forem taxativas e se seus núcleos essenciais descreverem precisamente a ação proibida, respeitando os princípios da taxatividade e da reserva legal.

Este artigo objetiva ir além do debate em torno da (in) constitucionalidade das leis penais em branco na medida em que busca analisar especificamente as complementações das leis penais em branco heterogêneas sob a perspectiva dos direitos constitucionais aplicáveis ao Direito Penal, o que caracteriza o ineditismo do

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

trabalho. Parte-se do pressuposto de que as leis penais em branco heterogêneas são constitucionais.

Desse modo, o problema que este artigo objetiva analisar pode ser indicado nos termos seguintes: as complementações das leis penais em branco heterogêneas, tendo como referência a Constituição da República de 1988, são (in) constitucionais? A complementariedade administrativa amplia o âmbito de incidência da lei penal gerando insegurança jurídica? Ou a simples atualização do complemento administrativo não tem o condão de produzir insegurança jurídica? A retirada de uma determinada substância da lista das drogas consideradas causadoras de dependência física ou psíquica produz *abolitio criminis* em relação aos fatos anteriores?

A partir dessas questões norteadoras, o artigo tem como objetivo geral investigar a (in) constitucionalidade das complementações das leis penais em branco heterogêneas sob a perspectiva da Constituição da República de 1988.

O artigo está dividido em duas seções, de modo que, na primeira seção, examina-se as complementações das leis penais em branco heterogêneas e os princípios da legalidade e da reserva legal; na segunda seção se averigua a (in) constitucionalidade das complementações das leis penais em branco heterogêneas.

Este artigo tem orientação bibliográfica, fundamentando-se em contribuições de teóricos sobre o tema específico, bem como jurídico-dogmática e analítico-descritiva a partir do levantamento e análise crítica da bibliografia selecionada e indicada nas referências, que auxiliaram direta ou indiretamente na resolução do problema jurídico.

2 AS COMPLEMENTAÇÕES DAS LEIS PENAIS EM BRANCO HETEROGÊNEAS E OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA RESERVA LEGAL

As leis infraconstitucionais devem ser elaboradas de acordo com a Constituição da República de 1988, que impõe determinados requisitos em matéria de criação, modificação e revogação de normas jurídicas. Assim, as leis penais, como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, devem ser concebidas em harmonia com o texto constitucional.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

As leis penais em branco heterogêneas apresentam características bastante peculiares. Essas espécies normativas necessitam de uma complementação que pode ter natureza jurídica diversa. Segundo Bitencourt (2017, p. 212), as leis penais em branco heterogêneas se caracterizam pela heterogeneidade de fontes, dado que sua complementação é originária de outra instância legislativa.

O princípio da legalidade, na sua acepção mais genérica, determina que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, conforme preconiza o inciso II do artigo 5º da Constituição da República de 1988 (BRASIL, 1988). Esse princípio tem o viés de restringir a atuação do Poder Público em todas as suas esferas de atuação.

O Estado não detém mais o poder ilimitado e autoritário de impor as vontades do governante em detrimento dos objetivos visados pela coletividade. Surge a ideia de Estado de Direito, isto é, aquele Estado legitimado pelo povo e com poderes restritos. Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2017, p. 299) afirmam que a noção de Estado de Direito introduz a ideia de um governo das leis e não dos homens, representando a limitação jurídica do poder.

O princípio da legalidade, portanto, objetiva conter os abusos e excessos cometidos pelo Poder Público em todas as suas esferas de atuação. O referido princípio apresenta, essencialmente, dupla destinação: aos particulares individualmente considerados e ao Poder Público. Conforme Bulos (2015, p. 564-565), o Poder Público deve agir nos limites previstos na lei, enquanto os particulares podem fazer tudo aquilo que não for proibido. No âmbito do Direito Penal, o princípio da legalidade constitui efetiva limitação ao poder sancionador do Estado, tendo em vista que as sanções aplicadas incidem diretamente sobre a liberdade do cidadão.

Nesse sentido, Bitencourt (2017, p. 52) argumenta que o princípio da legalidade constitui um imperativo que não admite desvios ou exceções e representa uma conquista da consciência jurídica que obedece a exigências de justiça. Além dessas limitações impostas ao Estado, o princípio da reserva legal estabelece que determinadas matérias estão reservadas à edição de lei em sentido estrito. O princípio da reserva legal fixa as balizas e os limites ao exercício do poder conferido ao Estado.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

Todas as matérias enumeradas no artigo 22 da Constituição da República de 1988 estão sujeitas à reserva legal, inclusive o exercício da delegação que pode ser conferida pela União aos Estados-membros prevista no parágrafo único do mesmo dispositivo constitucional. A reserva legal exige que a inovação em matéria penal seja realizada através de lei ordinária ou complementar, restringindo a possibilidade de utilização dos mecanismos processuais constitucionais previstos no artigo 59 da Constituição da República de 1988.

3 A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DAS COMPLEMENTAÇÕES DAS LEIS PENAIS EM BRANCO HETEROGÊNEAS

As leis penais em branco heterogêneas apresentam características próprias. A principal delas é a possibilidade de complementação através de mecanismos que não possuem o mesmo rigor do processo legislativo, podendo ocorrer inclusive por meio de ato administrativo. O princípio da legalidade sofre, portanto, uma mitigação não prevista no texto constitucional de 1988.

Nem sempre a conduta do cidadão irá se amoldar perfeitamente ao tipo penal, visto que existem tipos que necessitam de uma complementação para que se tornem perfeitamente aplicáveis ao caso concreto. Deve-se buscar o complemento da regra para que alcance a plena aplicabilidade.

Greco (2022, p. 68) explica que as normas penais em branco ou primariamente remetidas são aquelas que necessitam de uma complementação para que seja possível compreender os limites da proibição ou imposição, pois, sem esse complemento, torna-se impossível a sua aplicação. Decretos, regulamentos e portarias constituem espécies de atos normativos e administrativos que podem complementar as leis penais em branco heterogêneas.

Paulo Queiroz (2015, p. 81) defende que as leis penais em branco que remetem a complemento inferior são inconstitucionais por implicarem violação aos princípios da reserva legal e da separação dos poderes. A lei penal deve ser certa, determinada,

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

prévia e completa para que possa ser válida, consoante dispõe o artigo 1º do Código Penal ao afirmar que “não há crime sem lei anterior que o defina”. (BRASIL, 1940).

Greco (2022, p. 154-155) também entende que as leis penais em branco são inconstitucionais, visto que o conteúdo da norma penal poderá ser modificado sem que haja uma discussão amadurecida da sociedade a seu respeito. No mesmo sentido, Cássio Pegoraro e Luiz Pegoraro (2021, p. 21) argumentam que as leis penais em branco não estão de acordo com os direitos fundamentais em matéria penal, pois violam o princípio da legalidade penal previsto no artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição da República de 1988, propiciando acentuada insegurança jurídica para a atuação das estruturas voltadas à persecução penal.

Desse modo, a questão da definição da conduta típica não inteiramente prevista em lei, nos moldes das leis penais em branco, caracteriza um desvirtuamento à garantia de legalidade que justifica a previsão e repressão penal.

No entanto, para a doutrina majoritária, a lei penal em branco descreve o núcleo essencial da proibição e prevê a sanção específica. Nucci (2019, p. 300) destaca que “as normas em branco não ofendem a legalidade, porque se pode encontrar o complemento da lei penal em outra fonte legislativa extrapenal, previamente determinada”. A designação prévia da complementação da lei penal em branco assegura a segurança jurídica exigível das normas jurídicas. Para que sejam constitucionais, Prado (2019, p. 200) considera que a previsão imperativa deve fixar com transparência os limites de sua integração em razão da reserva de lei exigida pela matéria. Por isso, é imprescindível que a predeterminação do conteúdo da lei seja taxativa.

Embora o núcleo da regra penal esteja completamente delimitado, a complementação poderá ampliar ou reduzir o âmbito de incidência da lei penal. A lei penal em branco heterogênea só terá aplicabilidade se houver ato normativo ou administrativo que a complemente, caso contrário terá eficácia meio, mas não eficácia fim, isto é, produzirá efeitos, porém não disporá de aplicabilidade. O problema reside na própria complementação das leis penais em branco heterogêneas.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

Para Zaffaroni *et. al* (2013, p. 205), as leis penais em branco, no momento em que foram idealizadas, eram escassas e insignificantes, mas atualmente a sua presença no âmbito do Direito Penal é considerável, resultando em uma possível banalização e administrativização da lei penal.

No estudo das leis penais em branco heterogêneas, torna-se imprescindível a análise da natureza jurídica de suas complementações frente ao que impõe o princípio da legalidade constitucional em matéria penal. Inicialmente, há que se destacar o conceito de ato administrativo e as suas respectivas espécies para que se torne possível a compreensão das leis penais em branco heterogêneas.

Por meio do ato administrativo, a administração declara direitos ou impõe obrigações aos administrados. Conforme Meirelles (2016, p. 173), ato administrativo é toda manifestação unilateral de vontade da Administração Pública que tenha por fim adquirir, transferir, modificar, extinguir ou declarar direitos, bem como impor obrigações aos administrados ou a si própria.

As complementações das leis penais em branco heterogêneas derivam de atos administrativos unilaterais da Administração Pública, tendo em vista que os atos administrativos bilaterais pressupõem o acordo de vontade entre a Administração Pública e o administrado, o que não é possível em matéria penal.

Além da unilateralidade do ato administrativo, para que as complementações das leis penais em branco heterogêneas possam ter validade, é necessário que decorram da supremacia do interesse público, da manifestação de vontade da administração e provenham de agente competente. Percebe-se que as complementações não se submetem ao mesmo rigor formal do processo legislativo.

As complementações que apresentam natureza jurídica de ato administrativo dependem de características próprias para que possam produzir efeitos. Di Pietro (2017, p. 275) cita, em sua obra intitulada *Direito Administrativo*, os seguintes requisitos para caracterizar o ato administrativo: declaração do Estado, sujeição ao regime jurídico administrativo, produção de efeitos jurídicos imediatos, possibilidade de controle judicial quanto à legalidade e sujeição à lei. A não observância das formalidades legais torna o ato administrativo ilegal.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

O ato administrativo produz efeitos imediatos, diferentemente da lei penal que está sujeita à *vacatio legis*, ou seja, à vacância da lei pelo período referente ao dia da publicação e o dia em que a lei entra em vigor, momento em que passa a ter aplicabilidade.

Nesse ponto específico, é possível questionar se as complementações das leis penais em branco heterogêneas, em se tratando de atos administrativos, por não se submeterem à *vacatio legis*, estão de acordo ou não com o princípio da segurança jurídica.

Essas complementações podem ampliar ou reduzir o âmbito de incidência da lei penal sem disponibilizar tempo razoável para que os destinatários da norma se adaptem ao seu novo conteúdo, o que pode gerar grave insegurança no meio social. Ao contrário da lei que só pode ser revogada por outra lei ou declarada inconstitucional pelas vias próprias, os atos administrativos podem ser revogados (no exercício do poder discricionário) ou anulados (quando eivados de vício de legalidade) pela própria administração.

A Administração Pública, no uso do seu poder discricionário, pode revogar, por motivos de oportunidade e conveniência, os atos administrativos que não corresponderem mais às finalidades para as quais foram criados; ou, quando eivados de vício de legalidade, podem ser anulados pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário.

As complementações das leis penais em branco heterogêneas, por serem atos administrativos, são precárias, visto que podem ser revogadas a qualquer tempo ou até mesmo anuladas pela Administração Pública ou pelo Poder Judiciário. A lei, pelo contrário, somente pode ser revogada por outra lei ou declarada inconstitucional pelas vias próprias.

Baldomino Díaz (2009, p. 130-132), ao analisar as leis penais em branco previstas pelo Código Penal chileno sob a ótica da Constituição do Chile, sustenta que o núcleo da norma penal deve estar bem descrito e delimitado para que ela seja considerada constitucional, dado que os cidadãos são obrigados a conhecer a lei, mas não existe referida obrigação no que diz respeito aos regulamentos administrativos que

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

podem ser promulgados, revogados ou modificados a qualquer tempo sem o mesmo rigor exigido pelo processo legislativo.

Verifica-se que a edição de lei em matéria penal traz mais segurança jurídica do que os atos administrativos expedidos para a complementação das leis penais em branco heterogêneas por conta da precariedade de tais atos da Administração Pública, que podem ampliar ou reduzir o âmbito de incidência da lei, atingindo, conseqüentemente, um número maior ou menor de cidadãos.

3.1 Problemas práticos

É possível destacar, a título de exemplo, a lei nº 11.343 de 2006 (institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad), que não traz as drogas consideradas ilícitas. Dessa forma, o termo *drogas* não é um vazio normativo que deve ser valorado pelo juiz na aplicação da lei penal ao caso concreto, visto que, atualmente, a complementação da referida lei é feita através de uma portaria de nº 344 de 1998 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), autarquia federal. A portaria é ato administrativo e, por esse motivo, não se submete ao processo legislativo previsto no texto constitucional e pode ser alterada a qualquer tempo, ampliando ou reduzindo o âmbito de incidência da lei penal em branco.

A lei de drogas nº **11.343/2006** estabelece em seu artigo 1º, parágrafo único, que drogas são “*as substâncias ou os produtos capazes de causar dependência, assim especificados em lei ou relacionados em listas atualizadas periodicamente pelo Poder Executivo da União*” (BRASIL, 2006). O dispositivo destacado precisa de complementação para que possa ser aplicável ao caso concreto, pois a sociedade e o magistrado, ao aplicar a lei penal, precisam conhecer as drogas que são consideradas proibidas.

Aplicando-se a teoria relativa às leis penais em branco heterogêneas concretamente, pode-se imaginar a seguinte situação provocadora: uma determinada substância X, consumida com habitualidade por um cidadão Y, é considerada lícita. Entretanto, após diversos estudos e comprovações científicas acerca da dependência

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

psicológica e dos danos provocados por X, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) decide incluir a referida substância X no rol de drogas consideradas ilícitas por meio de portaria.

Questiona-se: como fica a situação dos cidadãos que fazem uso e tem sob sua guarda a substância X, dado que a portaria não se submete à *vacatio legis*? A portaria ampliou, indevidamente, o âmbito de incidência da lei penal aplicável? A complementação administrativa poderá retroagir para atingir fatos anteriores? Os cidadãos serão responsabilizados criminalmente por terem em depósito a substância X mesmo sendo dependentes? Se considerarmos a legislação penal atual aplicável ao tema, todos os cidadãos que guardam ou tenham em depósito a substância X devem responder criminalmente após a edição da portaria que a inclui no rol de entorpecentes ou drogas afins, aplicando-se o artigo 33, *caput*, da lei de drogas nº 11.343 de 2006.

No Brasil, o caso do *cloreto de etila* demandou bastante atenção da sociedade e, em especial, do Poder Judiciário. O cloreto de etila (popularmente conhecido como *lança-perfume*) foi proibido no Brasil ainda na década de 1970 em razão dos seus efeitos danosos para a saúde humana. A questão envolvendo o cloreto de etila no Brasil se deu por volta dos anos 2000, ocasião em que o então presidente da ANVISA retirou o cloreto de etila **do rol de substâncias entorpecentes**, através da edição da Resolução nº 104/2000, passando a ser considerada uma substância lícita. Todavia, em virtude de problemas de entendimento entre os integrantes da diretoria da própria ANVISA, em 15 de Dezembro de 2000 a substância foi reinserta no rol dos elementos considerados entorpecentes para fins penais.

O debate se inseriu no seguinte aspecto: como fica a situação daqueles que foram condenados por tráfico de drogas antes da reinsertão do cloreto de etila no rol de substâncias consideradas entorpecentes para fins de aplicação da lei penal? Teria ocorrido *abolitio criminis*? Ou a alteração do complemento da lei penal em branco não teria o condão de abolir o crime? A questão foi submetida ao Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do HC 94.397, considerou que teria havido *abolitio criminis* dos crimes de tráfico anteriores envolvendo o cloreto de etila.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **HC 120.026**, ratificou o seu posicionamento em relação ao caso do cloreto de etila. O Ministro Celso de Mello considerou que

(...) antes mesmo do advento da Resolução da Anvisa nº 104/2000, o Supremo Tribunal Federal já havia firmado entendimento no sentido de que a exclusão do cloreto de etila da lista de substâncias psicotrópicas vedadas editada pelo órgão competente do Poder Executivo da União Federal faz projetar, retroativamente, os efeitos da norma integradora mais benéfica, registrando-se a *abolitio criminis* em relação a fatos anteriores à sua vigência, relacionados ao comércio de referida substância, pois, em tal ocorrendo, restará descaracterizada a própria estrutura normativa do tipo penal em razão, precisamente, do desaparecimento da elementar típica “substância entorpecente ou que determina dependência física ou psíquica”. (BRASIL, 2015).

A partir das considerações expressas pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião da análise do caso envolvendo o cloreto de etila, percebe-se que as complementações das leis penais em branco heterogêneas podem ampliar ou reduzir o âmbito de incidência da lei penal.

No caso prático do cloreto de etila, a sua exclusão do rol de substâncias psicotrópicas vedadas pelo ordenamento jurídico provocou a *abolitio criminis* em relação aos fatos anteriores, tendo em vista que houve a descaracterização da própria estrutura normativa do tipo penal em razão do desaparecimento da elementar típica *substância entorpecente*. Por outro lado, a reinserção do cloreto de etila na lista de substâncias capazes de provocar dependência física ou psíquica passou a enquadrar todos aqueles que manipulam a referida substância nos crimes previstos na lei de drogas.

Na mesma linha, a lei 9.605/1998 (dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências), demonstra a utilização excessiva das leis penais em branco heterogêneas pelo legislador, dado que, assim como a Lei de Drogas, a referida lei necessita de complementação administrativa.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

Depreende-se, a partir dos exemplos destacados, que o legislador infraconstitucional se utiliza abusivamente das leis penais em branco heterogêneas de modo a trazer o Direito Administrativo para dentro do Direito Penal para que, por meio de seus institutos, complemente o núcleo das leis penais, ampliando ou reduzindo o seu âmbito de incidência.

Desse modo, levando em consideração a lei nº 11.343/2006 (Lei de Drogas), as drogas que antes eram permitidas podem se tornar proibidas e vice-versa, exigindo uma atualização diária do cidadão, destinatário imediato das prescrições normativas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As leis penais em branco, bem como as demais normas jurídicas que compõem o ordenamento jurídico, estão sujeitas ao controle de constitucionalidade de normas. A sanção decorrente da aplicação da lei penal atinge a liberdade do cidadão, bem jurídico erigido à categoria de direito fundamental nos termos do que dispõe o artigo 5º, *caput*, da Constituição da República de 1988.

A Constituição da República de 1988 prevê o processo legislativo para a criação, alteração e revogação das várias espécies normativas previstas em seu artigo 59, cujo rol é considerado taxativo. O poder constituinte derivado de reforma não está autorizado a criar espécies normativas *sui generis*, isto é, sem previsão expressa no próprio texto constitucional, pois, caso essa fosse a intenção do poder constituinte originário, haveria autorizado expressamente.

Nesse sentido, ao autorizar órgãos que compõem o Poder Executivo na Administração Pública Direta ou entes da Administração Pública Indireta a editarem portarias e resoluções para a complementação das leis penais em branco heterogêneas, o legislador ordinário delega competência atribuída privativamente à União, conforme o artigo 22, *caput*, da Constituição da República de 1988.

A complementação da lei penal em branco heterogênea tem natureza jurídica diversa da lei que visa complementar, inclusive podendo ser feita mediante ato administrativo emanado de órgão vinculado ao Poder Executivo. Com isso, amplia-se,

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

sem autorização constitucional, a competência em matéria penal, pois, embora a complementação não dê origem à lei penal, tem a finalidade de torná-la completa, certa, determinada, ampliando ou reduzindo o âmbito de incidência da lei penal. A indelegabilidade é uma das características da competência legislativa, ou seja, não é possível delegar, em favor de terceiros, a competência determinada pela Constituição da República de 1988 fora das hipóteses por ela previstas.

A única possibilidade, que configura exceção à regra, está prevista no artigo 22, parágrafo único, do texto constitucional de 1988. Contudo, deve haver Lei Complementar autorizando os Estados a legislarem sobre questões específicas das matérias tratadas no referido dispositivo.

O texto constitucional de 1988 não trata, expressamente, de delegação a órgãos ou entes da Administração Pública. Portanto, vislumbra-se uma incoerência entre a Constituição de 1988 e as complementações das leis penais em branco heterogêneas, especialmente quanto à natureza jurídica das complementações.

As leis penais devem ser completas, visto que objetivam restringir direitos ou impor obrigações aos seus destinatários: todos aqueles sujeitos à jurisdição nacional. A modificação do conteúdo da legislação penal sem o necessário amadurecimento social poderá provocar insegurança nos cidadãos, destinatários da produção legislativa.

Deve haver congruência entre a vontade do povo e a dos seus representantes por ocasião da execução da competência a eles confiada. As complementações das leis penais em branco heterogêneas não se submetem à vacância da lei, ou seja, período entre o dia da publicação da lei e o dia em que ela entra em vigor para, só então, ter aplicabilidade.

Essas complementações possuem natureza jurídica diversa, podendo ampliar ou reduzir o âmbito de incidência da lei penal sem disponibilizar tempo razoável para que a sociedade se adeque às novas mudanças, provocando insegurança jurídica.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral, volume 1. – 23ª ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2017.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 out. 2021.

BRASIL. **Decreto-lei 2.848 de 7 de Dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 15 out. 2021.

BRASIL. **Lei 9.605 de 12 de Fevereiro de 1998**. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm. Acesso em: 15 out. 2021.

BRASIL. **Lei 11.343 de 23 de Agosto de 2006**. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm. Acesso em: 15 out. 2021.

BRASIL. **Portaria 344 de 12 de Maio de 1998**. Aprova o regulamento técnico sobre substâncias e medicamentos sujeitos a controle especial. Disponível em: https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/saudelegis/svs/1998/prt0344_12_05_1998_rep.html. Acesso em: 10 jun. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 94.397, Ação Penal. Tráfico de Entorpecentes. Comercialização de “Lança-Perfume”. Edição válida da Resolução Anvisa Nº 104/2000. Retirada do cloreto de etila da lista de substâncias psicotrópicas de uso proscrito. Abolitio Criminis. Republicação da Resolução. Irrelevância. Retroatividade da lei penal mais benéfica. HC Concedido. Paciente: Marcus Vinícius Soares de Melo. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Cezar Peluso. Brasília, DF, 09 de março de 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**. Brasília, DF. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2610896>. Acesso em: 21 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 120.026, Ação Penal. Tráfico de entorpecentes. Lança-perfume. Lista das substâncias psicotrópicas de uso proscrito no Brasil (Portaria SVS/MS Nº 344/98). Exclusão do cloreto de etila de mencionado rol. Vigência, ainda que por breve período, da resolução que excluiu da relação incriminadora o cloreto de etila. Caracterização de “abolitio criminis” temporária.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

Precedentes. Relações entre as leis penais em branco e os atos que as complementam. Vedação constitucional que inibe a retroatividade da “lex gravior” (CF, ART. 5º, XL). HC concedido. Paciente: José Inácio de Campos. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 29 de maio de 2015. **Diário de Justiça Eletrônico**. Brasília, DF. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC120026.pdf>. Acesso em: 21 out. 2022.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. – 9ª ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2015.

DÍAZ, Raúl A. Baldomino (Ir) retroactividad de las modificaciones a la norma complementaria de una Ley Penal en Blanco. **Política criminal**, Santiago. Vol. 4, Nº 7 (Julio 2009), Art. 4, pp. 125-150. Disponível em: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992009000100004. Acesso em: 21 out. 2022.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. – 30ª ed. rev. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**: volume 1: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal. – 24ª. ed. – São Paulo: Atlas, 2022.

MEIRELLES, Hely Lopes; FILHO, José Emmanuel Burle; BURLE, Carla Rosado. **Direito administrativo brasileiro**. – 42ª ed. – São Paulo: Malheiros, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal**: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal. – 3ª. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PEGORARO, Cássio Passanezi; PEGORARO, Luiz Nunes. A aplicação do princípio da legalidade em face das normas penais em branco. **Revista de Direito**, UFV, v.13, n.03, p. 01-26, 2021. DOI: doi.org/10.32361/2021130311663. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/revistadir/article/view/13169>. Acesso em: 21 out. 2022.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. – 17ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

QUEIROZ, Paulo. **Curso de Direito Penal**: Parte Geral. – 11ª ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2015.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p1-16>

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. – 6ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. **Direito Penal brasileiro**. – Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2013.