

SUMÁRIO

PRIMEIRA PARTE

TEORIA DA LEI PENAL

CAPÍTULO 1

DIREITO PENAL.....	3
I. Conceito de Direito Penal	3
II. Objetivos do Direito Penal.....	4
1. Objetivos <i>declarados</i> do discurso jurídico oficial.....	5
2. Objetivos <i>reais</i> do discurso jurídico crítico	6
2.1. Direito Penal e desigualdade social.....	10
2.2. Bem jurídico: ainda um conceito necessário.....	14

CAPÍTULO 2

PRINCÍPIOS DO DIREITO PENAL.....	19
I. Princípio da legalidade	20
1. Proibição de <i>retroatividade</i> da lei penal	21
2. Proibição de <i>analogia</i> da lei penal(<i>in malam partem</i>)	21
3. Proibição do <i>costume</i> como fonte da lei penal.....	22
4. Proibição de <i>indeterminação</i> da lei penal	23
II. Princípio da culpabilidade.....	24
III. Princípio da lesividade.....	26
IV. Princípio da proporcionalidade	27
V. Princípio da humanidade	30
VI. Princípio da responsabilidade penal pessoal	31

CAPÍTULO 3

VALIDADE DA LEI PENAL.....	33
A) VALIDADE DA LEI PENAL NO ESPAÇO	34
I. O critério da territorialidade.....	34

1.	Conceito de território	35
2.	Imunidades diplomáticas	36
3.	Navios e aviões públicos e privados.....	37
4.	Lugar do crime	39
II.	Critério da extraterritorialidade	40
1.	Princípio da proteção.....	40
2.	Princípio da personalidade.....	42
3.	Princípio da competência universal.....	43
III.	Extradição	45
B)	VALIDADE DA LEI PENAL NO TEMPO.....	47
I.	O critério geral: princípio da legalidade.....	47
II.	O critério específico: lei penal mais benigna	48
1.	Leis penais em branco.....	50
2.	Leis penais temporárias e excepcionais	51
3.	Leis processuais penais	52
4.	Lei de execução penal	53
5.	Jurisprudência	54

CAPÍTULO 4

INTERPRETAÇÃO DA LEI PENAL	57	
I.	O significado de norma jurídica	57
II.	A interpretação da norma penal.....	58
1.	Técnicas de interpretação	59
2.	Sujeitos da interpretação.....	60
3.	Resultados da interpretação	61
4.	Analogia e interpretação	61
4.1.	Igualdade lógica entre interpretação e analogia.....	61
4.2.	Teorias diferenciadoras.....	62
4.3.	Analogia proibida e analogia permitida	63
4.3.1.	Analogia a <i>simile</i>	63
4.3.2.	Analogia a <i>maiori ad minus</i>	63
4.4.	Necessidade da analogia	64
III.	O silogismo como lógica de subsunção jurídica	65
IV.	Fontes da norma penal	66

SEGUNDA PARTE

TEORIA DO FATO PUNÍVEL

CAPÍTULO 5

FATO PUNÍVEL.....	71
I. Definições de crime.....	71
II. Os sistemas de fato punível	73
1. Modelo bipartido de crime	73
2. Modelo tripartido de crime.....	75
3. O modelo de fato punível adotado	79

CAPÍTULO 6

TEORIA DA AÇÃO	81
I. Introdução	81
II. Definições do conceito de ação.....	82
1. Modelo causal de ação	82
2. Modelo final de ação.....	85
3. Modelo social de ação	89
4. Modelo negativo de ação	92
5. Modelo pessoal de ação.....	94
III. Funções do conceito de ação	96
IV. Conclusão.....	99

CAPÍTULO 7

TEORIA DO TIPO	101
I. Conceito e funções do tipo.....	101
II. Desenvolvimento do conceito de tipo	102
III. Adequação social e exclusão de tipicidade.....	104
IV. Elementos constitutivos do tipo legal: elementos objetivos, subjetivos, descriptivos e normativos.....	106
V. Modalidades de tipos	106
1. Tipos de resultado e de simples atividade	107

2.	Tipos simples e compostos.....	107
3.	Tipos de lesão e de perigo	107
4.	Tipos instantâneos (ou de estado) e permanentes (ou duráveis)	109
5.	Tipos gerais, especiais e de mão própria	109
6.	Tipo básico, variações do tipo básico e tipos independentes....	110
7.	Tipos de ação e de omissão de ação	111
8.	Tipos dolosos e imprudentes.....	111
 CAPÍTULO 8		
O TIPO DE INJUSTO DOLOSO DE AÇÃO		113
I.	Introdução	113
II.	Tipo objetivo	114
1.	Causação do resultado	115
1.1.	Teoria da equivalência das condições.....	115
1.1.1.	Conceitos centrais.....	115
1.1.2.	Críticas ao método.....	116
1.1.3.	Refuração das críticas.....	117
1.1.4.	O critério na lei penal brasileira	118
1.2.	Teoria da adequação.....	121
2.	Imputação (objetiva) do resultado.....	122
2.1.	A ação <i>não cria</i> risco do resultado	123
2.2.	O risco criado pela ação <i>não se realiza</i> no resultado ..	124
III.	Tipo subjetivo	125
1.	Dolo	126
1.1.	Espécies de dolo.....	128
a)	dolo direto de 1º grau	130
b)	dolo direro de 2º grau.....	131
c)	dolo eventual	131
1.2.	Dolo alternativo.....	141
1.3.	A dimensão temporal do dolo.....	142
2.	Erro de tipo	142
2.1.	Erro de tipo e erro de subsunção.....	143
2.2.	A intensidade de representação das circunstâncias de fato	145
3.	Atribuição subjetiva do resultado em desvios causais.....	147
1.	Desvios causais regulares	147
2.	<i>Aberratio ictus</i>	148

3. Troca de dolo	149
4. Dolo geral.....	150
5. Erro sobre o objeto	151
4. Elementos subjetivos especiais	152

CAPÍTULO 9

O TIPO DE INJUSTO IMPRUDENTE.....	157
I. Introdução	157
II. A capacidade individual como critério de definição de imprudência .	158
III. O tipo de injusto imprudente.....	161
1. O desvalor de ação: lesão do dever de cuidado ou do risco permitido	163
2. O desvalor de resultado: lesão do bem jurídico protegido ..	169
2.1. Imputação do resultado ao autor.....	170
2.2. Exclusão da imputação do resultado	171
2.3. A previsibilidade e a previsão do resultado	178
IV. Tipo objetivo e tipo subjetivo.....	183
V. Crimes qualificados pelo resultado: combinações dolo/imprudência.	184

CAPÍTULO 10

O TIPO DE INJUSTO DE OMISSÃO DE AÇÃO	189
I. Introdução	189
II. Ação e omissão de ação.....	189
III. Omissão de ação própria e imprópria	191
IV. A omissão de ação imprópria e o princípio da legalidade	193
1. A proibição de analogia penal	193
2. A proibição de indeterminação penal.....	194
V. Estrutura dos tipos de omissão de ação.....	197
1. Elementos comuns do tipo objetivo da omissão própria e imprópria	198
2. Elementos específicos do tipo objetivo da omissão de ação imprópria	200
3. O tipo subjetivo da omissão de ação.....	206
VI. Conhecimento do injusto e erro de mandado.....	208
VII. Tentativa e desistência na omissão de ação	209
VIII. A exigibilidade da ação mandada	210

CAPÍTULO 11

ANTIJURIDICIDADE E JUSTIFICAÇÃO	213
I. Teoria da antijuridicidade.....	213
1. Introdução.....	213
2. Fundamento das justificações.....	218
3. Conhecimento e etro nas justificações.....	219
4. Efeito das justificações	222
II. Justificações.....	223
A) LEGÍTIMA DEFESA	223
1. Situação justificante	224
2. Ação justificada.....	227
2.1. Elementos subjetivos da ação de defesa	228
2.2. Elementos objetivos da ação de defesa.....	229
2.3. A permissibilidade da legítima defesa	231
3. Particularidades	234
a) Legítima defesa de outrem	234
b) Extensão da justificação	234
c) Excesso de legítima defesa	235
B) ESTADO DE NECESSIDADE.....	235
1. Situação justificante	236
2. Ação justificada.....	239
2.1. Elementos subjetivos da ação necessária	239
2.2. Elementos objetivos e normativos da ação necessária.	240
3. Posições especiais de dever	245
C) ESTRITO CUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL.....	250
1. Situação justificante	251
2. Ação justificada.....	251
2.1. Ruptura dos limites do dever na aplicação da lei	252
2.2. Cumprimento de ordens antijurídicas.....	253
3. Elementos subjetivos do estrito cumprimento de dever legal ..	254
D) EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO	255
1. Situações justificantes	255
2. Ação justificada.....	256
3. Elementos subjetivos no exercício regular de direito.....	257

E) CONSENTIMENTO DO TITULAR DO BEM JURÍDICO.....	257
1. Consentimento real	259
1.1. Objeto do consentimento	259
1.2. A disciplina da Lei 9.434/97	261
1.3. Capacidade e defeito de consentimento	263
1.4. Manifestação do consentimento.....	264
2. Consentimento presumido	265
3. O problema da eutanásia	267
3.1. Vontade real e presumida de morrer.....	267
3.2. Ajuda ativa e ajuda passiva do autor.....	267
3.2.1. Os deveres do médico	268
3.2.2. Os direitos do paciente	268
3.2.3. Princípios da <i>lex artis</i> médica	268
F) JUSTIFICAÇÃO NOS TIPOS DE IMPRUDÊNCIA	269

CAPÍTULO 12

CULPABILIDADE E EXCULPAÇÃO.....	273
I. Conceito de culpabilidade.....	273
1. Desenvolvimento do conceito de culpabilidade	274
1.1. Conceito psicológico de culpabilidade	274
1.2. Conceito normativo de culpabilidade	275
2. Definições materiais do conceito normativo de culpabilidade..	278
3. O princípio da alteridade como base da responsabilidade social	283
II. Estrutura do conceito de culpabilidade.....	284
1. Capacidade de culpabilidade.....	285
1.1. Incapacidade de culpabilidade	286
1.2. Capacidade relativa de culpabilidade.....	290
1.3. Problemas político-crimeais especiais.....	291
2. Conhecimento do injusto e erro de proibição	295
2.1. Conhecimento do injusto	296
2.2. Consequências legais do erro de proibição	304
2.3. Natureza evitável ou inevitável do erro de proibição..	305
2.4. Meios de conhecimento do injusro	306
2.5. Erro de proibição na lei penal brasileira	309
2.6. Espécies de erro de proibição na lei penal brasileira...	315

3. Exigibilidade de comportamento diverso	318
3.1. Normalidade das circunstâncias e exigibilidade jurídica ..	318
3.2. A inexigibilidade como fundamento geral de exculpação ..	319
3.3. As situações de exculpação.....	321
3.3.1. Situações de exculpação legais	322
a) Coação irresistível	322
b) Obediência hierárquica.....	323
c) Excesso de legítima defesa real por defeito emocional.....	325
1. Excesso consciente e inconsciente.....	326
2. Excesso intensivo e extensivo.....	327
d) Excesso de legítima defesa putativa por defeito emocional	328
3.3.2. Situações de exculpação supralegais.....	329
a) Fato de consciência	330
b) Provocação da situação de legítima defesa ..	331
c) Desobediência civil	332
d) Conflito de deveres	333
CAPÍTULO 13	
OUTRAS CONDIÇÕES DE PUNIBILIDADE.....	337
I. Introdução	337
II. Condições objetivas de punibilidade	338
III. Fundamentos excludentes de pena.....	338
CAPÍTULO 14	
AUTORIA E PARTICIPAÇÃO.....	341
I. Introdução	341
II. Conceito de autor	342
1. Teoria unitária de autor.....	342
2. Conceito restritivo de autor	343
3. Teoria subjetiva de autor	344
4. Teoria do domínio do fato	345
III. Formas de autoria.....	347
1. Autoria direta	347
2. Autoria mediata.....	348

2.1. Hipóteses de autoria mediata	349
2.2. Problemas especiais.....	350
3. Autoria coletiva (ou coautoria).....	352
3.1. Decisão comum pata o fato	353
3.2. Realização comum do fato.....	354
3.3. Distribuição da responsabilidade penal	354
3.3.1. Responsabilidade pelo excesso.....	355
3.3.2. Tentativa na coautoria.....	356
3.3.3. Coautoria por omissão de ação	357
3.3.4. Coautoria em tipos especiais próprios	357
IV. Participação.....	358
1. Instigação	360
1.1. O dolo do instigador e a decisão do autor	361
1.2. O dolo do instigador e o fato do autor.....	362
1.3. Erro de tipo e erro de tipo permissivo	363
2. Cumplicidade.....	364
2.1. Natureza da ajuda material	365
2.2. O dolo do cúmplice e o fato principal.....	366
3. Concorrência de formas de participação	367
4. Participação necessária	367
5. Tentativa de participação	368
V. Comunicabilidade das circunstâncias ou condições pessoais	368

CAPÍTULO 15

TENTATIVA E CONSUMAÇÃO.....	371
I. Introdução	371
II. Teorias da tentativa	372
1. Teorias objetivas.....	373
1.1. Teoria objetiva formal	373
1.2. Teoria objetiva material.....	374
2. Teoria subjetiva	375
3. Teoria objetivo-subjetiva (ou objetiva individual).....	376
4. O tipo de tentativa	378
5. Consumação formal e material	380
6. Objeto da tentativa	380
7. Fundamento da punibilidade da tentativa.....	383

8. Tentativa inidônea	383
9. Delito de alucinação	386
III. Desistência da tentativa	386
1. Teorias sobre desistência da tentativa.....	387
2. Tentativa inacabada e acabada.....	388
3. Estrutura da desistência da tentativa	390
3.1. Desistência voluntária.....	390
3.2. Arrependimento eficaz.....	391
4. Tentativa falha	392
5. Extensão dos efeitos da desistência da tentativa	393
6. A desistência da tentativa no concurso de pessoas	394
6.1. Participação	394
6.2. Coautoria	395
7. Arrependimento posterior.....	395
CAPÍTULO 16	
UNIDADE E PLURALIDADE DE FATOS PUNÍVEIS	397
I. Introdução.....	397
II. Unidade e pluralidade de ações rípicas	398
III. Pluralidade material de fatos puníveis	400
IV. Pluralidade formal de resultados típicos	401
V. Unidade continuada de fatos típicos	405
VI. A pena de multa na pluralidade de fatos puníveis.....	409
VII. Limite das penas privativas de liberdade.....	410
VIII. Pluralidade aparente de leis	411
1. Especialidade	411
2. Subsidiariedade	412
3. Consunção.....	414
4. Antefato e pós-fato copunidos.....	415

TERCEIRA PARTE

TEORIA DA PENA

CAPÍTULO 17

POLÍTICA CRIMINAL E DIREITO PENAL.....	419
I. O discurso oficial da teoria jurídica da pena	421
1. A pena como retribuição de culpabilidade	421
2. A pena como prevenção especial	424
3. A pena como prevenção geral.....	426
4. As teorias unificadas: a pena como retribuição e prevenção ..	428
II. O discurso crítico da teoria criminológica da pena	430
A) A CRÍTICA NEGATIVA/AGNÓSTICA DA PENA CRIMINAL.....	431
B) A CRÍTICA MATERIALISTA/DIALÉTICA DA PENA CRIMINAL.....	435
1. A pena como <i>retribuição equivalente</i> do crime	435
2. A prevenção especial como garantia das relações sociais.....	442
3. A prevenção geral como afirmação da ideologia dominante ..	447
4. Conclusão	451

CAPÍTULO 18

PRISÃO E CONTROLE SOCIAL.....	455
I. Introdução	455
II. A relação cárcere/fábrica	458
III. A origem da penitenciária.....	459
IV. O modelo filadelfiano de penitenciária	462
V. O modelo auburniano de penitenciária	463
VI. Indústria do encarceramento: atualidade e perspectivas	466
VII. A privatização de presídios no Brasil.....	469

CAPÍTULO 19

O SISTEMA PENAL BRASILEIRO	471
I. A política penal brasileira	471

II. Penas criminais	473
1. Penas privativas de liberdade.....	473
1.1. Regimes de execução.....	474
1.1.1. Progressão e regressão de regimes	474
1.1.2. Espécies de regime	478
a) Regime fechado.....	478
b) Regime semiaberto	478
c) Regime aberto	479
d) Regime especial para as mulheres.....	480
1.2. Direiros e deveres do condenado.....	481
a) Direiros do condenado.....	481
b) Deveres do condenado.....	481
c) Trabalho do condenado.....	482
d) Remição penal	482
1.3. A disciplina penal	484
1.3.1. Falta disciplinares	484
1.3.2. Sanções disciplinares e regime disciplinar diferenciado	485
a) Advertência verbal e repreensão	486
b) Suspensão ou restrição dos direiros e isolamento celular	486
c) Regime disciplinar diferenciado	486
1.4. Individualização da execução: classificação e exame criminológico.....	487
1.4.1. Classificação dos condenados.....	488
1.4.2. Exame criminológico	488
1.5. Derração penal.....	489
1.6. Limite das penas privativas de liberdade.....	490
2. Penas restritivas de direitos.....	491
2.1. Natureza.....	491
2.2. Pressupostos de aplicação das penas restritivas de direitos .	491
2.2.1. Aplicação pela natureza do crime	492
2.2.2. Aplicação pela duração da pena.....	492
2.2.3. Condições limitadoras e excludentes	493
2.3. Espécies de penas restritivas de direitos	494
2.3.1. Prestação pecuniária.....	494

2.3.2. Perda de bens e valores.....	495
2.3.3. Prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas	496
2.3.4. Interdição temporária de direitos	497
2.3.5. Limitação de fim de semana.....	498
3. Pena de multa.....	499
3.1. Cominação da pena de multa	500
3.2. Aplicação da pena de multa	500
a) A quantidade de dias-multa	500
b) O valor do dia-multa	501
3.3. Execução da pena de multa	502
4. Conversibilidade executiva das penas criminais.....	503
5. Cominação das penas criminais	504
5.1. Regras de cominação.....	505
5.2. Cominação das penas de multa.....	506

CAPÍTULO 20

APLICAÇÃO DAS PENAS CRIMINAIS.....	509
I. A sentença criminal	509
1. A sentença criminal absolutória	509
2. A sentença criminal condenatória	511
II. O método legal de aplicação da pena.....	512
1. Definição da pena-base: circunstâncias judiciais(1 ^a fase)....	516
1.1. Elementos do agente.....	517
a) Culpabilidade	517
b) Antecedentes	520
c) Conduta social	521
d) Personalidade.....	522
e) Motivos	523
1.2. Elementos do fato.....	524
a) Circunstâncias	525
b) Consequências.....	525
1.3. Contribuição da vítima.....	526
2. Circunstâncias agravantes e atenuantes genéricas(2 ^a fase) ...	527
2.1. Circunstâncias agravantes	528
a) Reincidência	529

b)	Motivo fútil ou torpe.....	533
c)	Facilitar ou assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem de outro crime	534
d)	Traição, emboscada, dissimulação ou outro recurso que dificulte ou impossibilite a defesa da vítima.....	535
e)	Emprego de veneno, fogo, explosivo, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum	535
f)	Vitimização de ascendente, descendente, irmão ou cônjuge	536
g)	Abuso de autoridade ou prevalecimento de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulhet, na forma da lei específica	536
h)	Abuso de poder ou violação de dever inerente a cargo, ofício, ministério ou profissão	538
i)	Vitimização de criança, de maior de 60 anos, de enfermo ou de mulher grávida	539
j)	Vítima sob imediata proteção da autoridade	540
l)	Ocasião de calamidade pública (incêndio, naufrágio, inundação etc.) ou de desgraça particular da vítima.....	540
m)	Embriaguez preordenada	540
2.2.	Circunstâncias agravantes do concurso de pessoas.....	541
a)	Promover, organizar ou ditigir a atividade criminosa coletiva	542
b)	Coagir ou induzir à execução material de crime	542
c)	Instigar ou determinar ao crime pessoa dependente ou impunível por condição ou qualidade pessoal.....	543
d)	Executar ou participar de crime mediante pagamento ou promessa de recompensa	543
2.3.	Circunstâncias atenuantes.....	544
a)	Agente menor de 21 (data do fato) ou maior de 70 anos (data da sentença)	545
b)	Desconhecimento da lei.....	546
c)	Motivo de relevante valor social ou moral	547

d) Ação espontânea, imediata e eficiente, para evitar ou reduzir as consequências do crime, ou reparação do dano antes do julgamento	548
e) Coação testível, cumprimento de ordem de autoridade superior ou violenta emoção provocada por ato injusto da vítima.....	549
f) Confissão espontânea de autoria de crime perante autoridade	550
g) Influência de multidão em tumulto não provocado..	550
2.4. Circunstâncias atenuantes inominadas	551
2.5. Concurso de circunstâncias legais	552
2.6. Limites de agravação e de atenuação da pena	552
3. Altetadores especiais da pena: causas especiais de aumento ou de diminuição da pena	554
III. Efeitos da condenação	556
IV. Reabilitação.....	559

CAPÍTULO 21

SUBSTITUTIVOS PENAIS	563
I. Teoria dos substitutivos penais	563
1. Teorias tradicionais	564
1.1. Explicações humanitárias	564
1.2. Explicações científicas	564
2. Teorias críticas	565
2.1. Superlotação carcerária	565
2.2. Crise fiscal	567
2.3. Ampliação do controle social	568
3. Conclusão	569
II. Os substitutivos penais da legislação brasileira	570
A) SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA	571
1. Pressupostos específicos	572
2. Pressuposto geral da suspensão condicional da pena.....	577
3. Condições legais de execução	577
4. Condições judiciais de execução	578
5. Modificação das condições de execução	579
6. Formalidades de concessão.....	580