

Ângelo Roberto Ilha da Silva

Curso de **DIREITO PENAL**

— Parte Geral —



livraria//
DO ADV//OGADO
//*editora*

Porto Alegre, 2020

Conselho Editorial

André Luís Callegari
Carlos Alberto Molinaro
César Landa Arroyo
Daniel Francisco Mitidiero
Darci Guimarães Ribeiro
Draíton Gonzaga de Souza
Elaine Harzheim Macedo
Eugênio Facchini Neto
Gabrielle Bezerra Sales Sarlet
Giovani Agostini Saavedra
Ingo Wolfgang Sarlet
José Antonio Montilla Martos
José Luiz Bolzan de Moraes
José Maria Porras Ramirez
José Maria Rosa Tesheiner
Leandro Paulsen
Lenio Luiz Streck
Miguel Ángel Presno Linera
Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira
Paulo Mota Pinto

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

S586c Silva, Ângelo Roberto Ilha da.
Curso de direito penal : parte geral / Ângelo Roberto Ilha da Silva. – Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2020
543 p. ; 25 cm.
Inclui bibliografia.
ISBN 978-85-9590-083-7

1. Direito penal - Brasil. I. Título.

CDU 343.2(81)

CDD 345.81

Índice para catálogo sistemático:

1. Direito penal : Brasil

343.2(81)

(Bibliotecária responsável: Sabrina Leal Araujo – CRB 8/10213)

Índice geral

Agradecimentos.....	5
Nota prévia.....	7
Sumário.....	9
Abreviaturas.....	11
Prefácio – <i>Vicente Greco Filho</i>	13
Apresentação – <i>Fabio Roberto D’Avila</i>	15
Primeira Parte – Propedêutica e Teoria da Lei Penal	19
Capítulo I – CONCEITO DE DIREITO PENAL	19
1. Denominação: Direito Penal ou Direito Criminal?.....	19
2. O Direito Penal objetivo (<i>jus poenale</i>).....	21
3. Sobre o (suposto?) Direito Penal subjetivo (<i>jus puniendi</i> ou <i>potentia puniendi</i>).....	22
4. Direito Penal substantivo e Direito Penal adjetivo.....	23
5. Caracteres do Direito Penal.....	24
Capítulo II – FUNDAMENTO E MISSÃO DO DIREITO PENAL	26
1. Introdução: a distinção entre fundamento e missão do Direito Penal.....	26
2. Fundamento do Direito Penal.....	28
3. Funções do Direito Penal.....	29
3.1. Função de proteção subsidiária de bens jurídicos.....	29
3.2. Função de proteção de valores ético-sociais.....	30
3.3. Função de confirmação de vigência da norma.....	31
3.4. Função de controle social.....	31
3.5. Função de manutenção da paz social.....	32
3.6. Função (meramente) simbólica.....	33
3.7. Função promocional.....	34
Capítulo III – PRINCÍPIOS LIMITADORES DO PODER-DEVER DE PUNIR ESTATAL	35
1. A supremacia da Constituição e os direitos fundamentais.....	35
2. Conceito de princípio: à guisa de uma (indeclinável) pré-compreensão.....	36
3. Os princípios limitadores do poder-dever de punir.....	38
3.1. O princípio da dignidade da pessoa humana.....	38
3.2. O princípio da legalidade.....	40
3.3. O princípio da proporcionalidade.....	40
3.4. O princípio da ofensividade ou da exclusiva proteção de bens jurídicos.....	42
3.5. O princípio da intervenção mínima: subsidiariedade e fragmentariedade.....	43
3.6. O princípio da adequação social.....	45
3.7. O princípio da insignificância.....	46
3.8. O princípio da igualdade.....	48
3.9. O princípio da culpabilidade.....	50
3.10. O princípio da responsabilidade subjetiva.....	51

3.11. O princípio do Direito Penal do fato.....	52
3.12. O princípio da pessoalidade, personalidade ou da intranscendência da pena.....	52
3.13. O princípio da individualização da pena.....	53
3.14. O princípio do <i>ne bis in idem</i>	53
3.15. Princípios limitadores vinculados ao processo penal: devido processo legal e não culpabilidade ou presunção de inocência.....	54
3.15.1. O devido processo legal.....	54
3.15.2. Não culpabilidade ou presunção de inocência.....	55
Capítulo IV – AS CIÊNCIAS PENAIS, OBJETO E MÉTODO DO DIREITO PENAL.....	58
1. O trinômio Dogmática Penal, Criminologia e Política Criminal: a ciência penal conjunta.....	58
1.1. A Dogmática Penal.....	58
1.2. A Criminologia.....	59
1.3. A Política Criminal.....	61
2. Enciclopédia das ciências penais e as ciências auxiliares.....	63
2.1. Medicina Legal e Psiquiatria Forense.....	64
2.2. Psicologia Judiciária ou Psicologia Forense.....	65
2.3. Criminalística.....	66
3. O método e o objeto do Direito Penal.....	66
3.1. Método e objeto do Direito Penal.....	66
3.2. A Ciência do Direito Penal e sistema.....	72
3.3. Os critérios clássicos de interpretação da norma penal.....	74
3.3.1. A interpretação literal.....	75
3.3.2. A interpretação lógico-sistemática.....	77
3.3.3. A interpretação teleológica.....	78
3.3.4. A interpretação histórica.....	79
3.4. Analogia e interpretação analógica.....	80
3.4.1. Analogia “in bonam partem” e analogia “in malam partem”.....	82
3.5. Fontes ou sujeitos da interpretação.....	83
3.6. Resultados da interpretação: declarativos, restritivos e extensivos.....	84
Capítulo V – RELAÇÕES DO DIREITO PENAL COM OUTROS RAMOS DO DIREITO.....	85
1. Direito Penal e Direito Constitucional.....	85
2. Direito Penal e Direito Processual Penal.....	87
3. Direito Penal e Direito Administrativo.....	87
4. Direito Penal e Direito Penitenciário ou da Execução Penal.....	88
5. Direito Penal e Direito Internacional Público.....	89
6. Direito Penal e Direito Privado.....	89
Capítulo VI – HISTÓRIA DO DIREITO PENAL.....	89
1. Primeira aproximação: vingança privada, vingança divina e vingança pública.....	89
2. Principais influências do Direito Penal continental europeu e latino-americano (<i>civil law</i>).....	91
2.1. Direito Penal romano.....	91
2.2. Direito Penal germânico.....	93
2.3. Direito Canônico.....	97
2.4. Direito Penal comum nos países europeus anterior ao pensamento humanitário.....	100
2.5. O iluminismo, a obra de Beccaria e o surgimento do Direito Penal moderno.....	101
3. Escolas penais e tendências.....	103
3.1. A Escola Clássica.....	104
3.2. A Escola Positiva.....	104
3.3. A <i>Terza Scuola italiana</i>	105
3.4. A Escola Moderna alemã.....	105

3.5. O Tecnicismo Jurídico.....	106
3.6. A “Velha” e a Nova Defesa Social.....	106
4. Evolução epistemológica do Direito Penal.....	108
4.1. Sistema causal: causalismo e neokantismo.....	108
4.2. Finalismo.....	109
4.3. Funcionalismo.....	109
5. Breve evolução histórica do Direito Penal brasileiro.....	110
5.1. As ordenações do Reino de Portugal.....	110
5.2. O Código Criminal de 1830.....	111
5.3. O Código Penal de 1890 e a Consolidação das Leis Penais de 1932.....	113
5.4. O Código Penal de 1940.....	114
5.5. O Código Penal de 1969: o Código natimorto.....	115
5.6. A Reforma de 1984.....	116
6. Movimentos Político-Criminais contemporâneos.....	117
6.1. Lei e ordem (<i>law and order</i>).....	117
6.2. Abolicionismo.....	118
6.3. Garantismo penal.....	119
6.4. Direito penal do inimigo.....	120
6.5. Direito penal de duas (ou três?) velocidades e direito de intervenção.....	121
Capítulo VII – TEORIA DA LEI PENAL.....	122
1. Fontes do Direito Penal.....	122
1.1. Fontes materiais, substanciais ou de produção.....	123
1.2. Fontes formais ou de conhecimento.....	123
1.2.1. Fontes formais imediatas.....	123
1.2.1.1. A Constituição.....	123
1.2.1.2. A lei.....	124
1.2.2. Fontes formais mediatas ou indiretas.....	125
1.2.2.1. O costume.....	125
1.2.2.2. Princípios Gerais de Direito.....	126
1.3. <i>Excursus</i> : é a jurisprudência fonte do direito penal?.....	127
1.4. <i>Excursus</i> : o papel da doutrina.....	129
2. Princípio da legalidade (<i>nullum crimen, nulla poena sine lege</i>).....	129
2.1. Introdução.....	129
2.1.1. A origem do princípio.....	129
2.1.2. Significado político e significado jurídico.....	131
2.1.3. Legalidade formal e legalidade material.....	131
2.2. Desdobramentos ou corolários do princípio da legalidade.....	133
2.2.1. <i>Lex praevia</i> (exigência de lei anterior).....	133
2.2.2. <i>Lex scripta</i> (proscrição e admissibilidade dos costumes).....	135
2.2.3. <i>Lex stricta</i> (proscrição e admissibilidade da analogia).....	136
2.2.4. <i>Lex certa</i> (exigência de taxatividade da lei penal).....	138
2.3. A problemática das leis penais em branco.....	139
2.4. <i>Excursus</i> : a legalidade no sistema <i>commom law</i>	141
3. Conceito de norma e lei penal.....	142
4. Estrutura da norma penal.....	143
5. Função da norma penal.....	145
6. Lei penal no tempo.....	145
6.1. Nascimento, vida e morte da lei penal (<i>tempus regit actum</i>).....	145
6.2. Irretroatividade da lei penal.....	146
6.3. Retroatividade da lei descriminalizante (<i>abolitio criminis</i>).....	147
6.4. Retroatividade da lei penal mais benéfica (<i>lex mitior</i>).....	147

6.5. Crime continuado e crime permanente: retroatividade da lei penal? (A Súmula 711 do STF).....	148
6.6. Combinação de leis.....	148
6.7. Leis excepcionais e temporárias.....	149
6.8. Tempo do crime.....	149
7. Lei penal no espaço.....	150
7.1. Princípios que regem a aplicação da lei penal no espaço.....	151
7.1.1. Princípio da territorialidade.....	151
7.1.2. Princípio da defesa ou real.....	152
7.1.3. Princípio da justiça universal.....	153
7.1.4. Princípio da personalidade ou da nacionalidade.....	153
7.1.5. Princípio do pavilhão, da bandeira ou da representação.....	153
7.2. Aplicação da lei penal a fatos cometidos no Brasil (territorialidade).....	154
7.2.1. Aplicação do princípio da territorialidade e conceito de território.....	154
7.2.1.1. Espaço aéreo territorial.....	155
7.2.1.2. Mar territorial.....	155
7.3. Aplicação da lei penal brasileira a fatos praticados no estrangeiro (extraterritorialidade).....	156
7.3.1. Extraterritorialidade incondicionada.....	156
7.3.1.1. Crimes contra a vida ou a liberdade do Presidente da República.....	156
7.3.1.2. Crimes 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.....	156
7.3.1.3. Crimes contra a administração pública, por quem está a seu serviço.....	156
7.3.1.4. Crimes de genocídio, quando o agente for brasileiro ou domiciliado no Brasil.....	157
7.4. Extraterritorialidade condicionada.....	157
7.4.1. Crimes que, por tratado ou convenção, o Brasil se obrigou a reprimir (princípio da justiça penal universal).....	157
7.4.2. Crimes praticados por brasileiro (princípio da personalidade ativa).....	158
7.4.3. Crimes praticados em aeronaves ou embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada (princípio do pavilhão, da bandeira ou da representação).....	158
7.4.4. Crime praticado por estrangeiro contra brasileiro fora do Brasil (princípio da defesa ou da personalidade passiva).....	158
7.5. Condições.....	159
7.6. Lugar do crime.....	159
7.7. Pena cumprida no estrangeiro.....	160
7.8. Eficácia da sentença penal estrangeira.....	160
8. Lei penal com relação a determinadas pessoas.....	161
8.1. Imunidades substanciais e formais.....	161
8.1.1. Imunidades decorrentes do direito internacional.....	161
8.1.1.1. Imunidade diplomática.....	161
8.1.1.2. Imunidade relativa a Chefes de Estado.....	162
8.1.1.3. Imunidade consular.....	163
8.1.2. Imunidades e tratamentos jurídicos especiais decorrentes do direito público interno.....	164
8.1.2.1. Imunidades parlamentares.....	164
8.1.2.1.1. Deputados e Senadores.....	164
8.1.2.1.2. Deputados estaduais e distritais.....	166
8.1.2.1.3. Vereadores.....	166

8.1.2.2. Chefes do Poder Executivo.....	167
8.1.2.2.1. O Presidente da República Federativa do Brasil	167
8.1.2.2.2. Os governadores dos Estados-membros e do Distrito Federal.....	169
8.1.2.2.3. Prefeitos.....	170
9. Extradicação, deportação e expulsão.....	170
10. Conflito aparente de normas.....	172
10.1. Princípio da especialidade.....	173
10.2. Princípio da consunção.....	173
10.3. Princípio da subsidiariedade.....	174
10.4. Princípio da alternatividade	175
10.5. Antefato e pós-fato impuníveis.....	175
11. Disposições finais.....	176
Segunda Parte – Teoria jurídica do crime	177
Capítulo VIII – INTRODUÇÃO.....	177
1. Primeira aproximação.....	177
2. Breve referência evolutiva das principais concepções doutrinárias do crime.....	180
2.1. O positivismo causal-naturalista: a concepção clássica.....	180
2.2. O neokantismo: a concepção neoclássica.....	181
2.3. O finalismo: concepção ontológica	181
2.4. O funcionalismo: a concepção normativa.....	182
3. Conceito de crime.....	183
3.1. Algumas precisões conceituais.....	183
3.2. Conceito formal.....	186
3.3. Conceito material.....	186
3.4. Conceito analítico.....	187
4. O crime como ofensa ou exposição a perigo de bens jurídicos.....	187
4.1. Breve referência evolutiva à teoria do bem jurídico.....	187
4.2. Conceito de bem jurídico.....	189
4.3. Bem jurídico e Constituição.....	191
4.4. Bem jurídico e objeto da conduta: distinções.....	192
4.5. Bem jurídico individual e transindividual.....	192
4.6. Funções do bem jurídico.....	193
5. Classificação das infrações penais.....	193
5.1. Crime, delito e contravenção.....	194
5.2. Crimes comissivo e omissivo, próprios e impróprios.....	194
5.3. Crimes doloso, culposo e preterdoloso.....	194
5.4. Crimes instantâneo, permanente e instantâneo de efeitos permanentes.....	195
5.5. Crimes material, formal e de mera conduta	195
5.6. Crimes de dano e de perigo.....	197
5.7. Crimes unissubjetivo e plurissubjetivo.....	198
5.8. Crimes unissubsistente e plurissubsistente.....	198
5.9. Crimes comum, próprio e de mão própria.....	198
5.10. Crimes de ação única e de ação múltipla.....	199
5.11. Crimes de forma livre e de forma vinculada.....	199
5.12. Crimes principal e acessório.....	200
5.13. Crimes simples, privilegiado, qualificado, <i>sui generis</i> e majorado.....	200
5.14. Crimes de tipo fechado e de tipo aberto.....	200
5.15. Crimes transeunte e não transeunte	201
5.16. Crime vago, multivitimário ou de vítimas difusas.....	201
5.17. Crime achado.....	201

Capítulo IX – CONDUTA PUNÍVEL	201
1. Introdução	201
2. Conceitos de conduta (ou teorias da ação).....	203
2.1. Conceito causal-naturalista ou clássico (Liszt, Beling).....	203
2.2. Conceito finalista (Welzel).....	204
2.3. Conceito social (Ebehardt Schmidt, Jescheck, Wessels).....	206
2.4. Conceito da ação pessoal (Roxin).....	207
2.5. Conceito negativo ou da evitabilidade individual (Herzberg, Jakobs).....	207
3. Apreciação crítica.....	208
4. Ausência de conduta.....	211
4.1. Coação física (<i>vis absoluta, corporalis ou atrox</i>) e força física irresistível.....	212
4.2. Estados de inconsciência.....	213
4.3. Movimentos reflexos.....	213
4.4. <i>Excursus</i> : a problemática da hipnose, das ações em curto-circuito e do automatismo.....	214
Capítulo X – TIPICIDADE	216
1. Introdução.....	216
1.1. Referência evolutiva à teoria do tipo.....	216
1.2. Tipo e tipicidade.....	221
1.3. Tipicidade formal e tipicidade material.....	221
1.4. Tipicidade conglobante.....	222
1.5. Elementos objetivos e subjetivos do tipo.....	222
1.6. Tipo objetivo e tipo subjetivo.....	223
1.7. Funções do tipo e da tipicidade.....	223
2. Tipo objetivo.....	224
2.1. Conduta comissiva: a ação.....	224
2.2. Conduta omissiva: a omissão.....	225
2.2.1. Crimes omissivos próprios.....	225
2.2.2. Crimes omissivos impróprios ou comissivos por omissão.....	225
2.2.2.1. A teoria das fontes e a posição de garante: o art. 13, § 2º, do CP.....	226
2.2.2.1.1. A lei.....	226
2.2.2.1.2. A assunção da responsabilidade de impedir o resultado por causa diversa da imposição legal.....	226
2.2.2.1.3. A assunção da responsabilidade daquele que, com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado.....	227
2.2.3. A caracterização típica dos crimes omissivos próprios e impróprios.....	227
2.2.3.1. A inação.....	227
2.2.3.2. A real possibilidade de agir.....	227
2.2.3.3. A situação típica omissiva.....	227
2.2.3.4. O dever (específico) de agir para impedir o resultado: requisito adicional aos crimes omissivos impróprios.....	228
2.3. Sujeito ativo: o agente.....	228
2.3.1. A pessoa jurídica criminosa?.....	228
2.4. Sujeito passivo: a vítima.....	230
2.5. Bem jurídico e objeto material da conduta.....	230
2.6. Resultado.....	231
2.7. Relação de causalidade ou nexu causal.....	231
2.7.1. Teoria da <i>conditio sine qua non</i>	232
2.7.2. Teoria da causalidade adequada.....	233
2.7.3. Apreciação crítica e casuística.....	234

2.8. Imputação objetiva do resultado.....	238
2.8.1. A concepção de Roxin.....	239
2.8.1.1. Criação de um risco não permitido.....	240
2.8.1.2. Realização do risco não permitido.....	240
2.8.1.3. Alcance do tipo.....	241
2.8.2. A concepção de Jakobs.....	242
2.8.3. Considerações conclusivas.....	244
3. Tipo subjetivo.....	245
3.1. Dolo: a doutrina do crime doloso. Teorias tradicionais.....	245
3.1.1. Teoria da vontade.....	245
3.1.2. Teoria da representação.....	245
3.1.3. Teoria do consentimento ou do assentimento.....	245
3.2. Elementos do dolo: elemento intelectual e elemento volitivo.....	246
3.3. Elemento subjetivo geral: o dolo.....	246
3.3.1. Espécies de dolo.....	246
3.3.1.1. Dolo direto de 1º grau.....	247
3.3.1.2. Dolo direto de 2º grau.....	248
3.3.1.3. Dolo eventual. Teorias e distinção da culpa consciente.....	249
3.3.1.3.1. Teorias volitivas.....	250
3.3.1.3.1.1. A fórmula de Frank.....	250
3.3.1.3.1.2. Teoria do consentimento: a jurisprudência alemã e o critério do levar a sério (o caso da correia de couro).....	250
3.3.1.3.2. Teorias da representação ou cognitivas.....	252
3.3.1.3.2.1. Teorias tradicionais: da possibilidade e a da probabilidade.....	252
3.3.1.3.2.2. Teoria da qualidade do risco criado (Ingebord Puppe).....	253
3.3.1.3.3. A doutrina da cegueira deliberada (<i>wilful blindness</i>) ou teoria do avestruz.....	253
3.3.1.4. Outras designações: dolo indireto (alternativo e cumulativo), dolo geral e dolo de perigo.....	255
3.4. Elemento subjetivo especial: os elementos subjetivos do tipo ou do injusto.....	256
3.5. Culpa: a doutrina do crime culposos.....	257
3.5.1. Conceito de crime culposos.....	257
3.5.2. Modalidades de culpa.....	259
3.5.2.1. Imprudência.....	259
3.5.2.2. Negligência.....	259
3.5.2.3. Imperícia.....	259
3.5.3. Espécies de culpa.....	260
3.5.3.1. Culpa consciente.....	260
3.5.3.2. Culpa inconsciente.....	261
3.5.3.3. Culpa imprópria.....	262
3.5.4. <i>Excursus</i> : o problema da culpa temerária.....	262
3.5.5. Dolo eventual e culpa consciente. Distinção.....	263
3.5.6. Requisitos à configuração do crime culposos.....	263
3.5.6.1. Conduta sem observância do dever objetivo de cuidado e excedente aos limites do risco permitido (critério do “homem médio?”).....	263
3.5.6.1.1. <i>Excursus</i> : o princípio da confiança como limitador do dever de cuidado.....	266
3.5.6.2. Previsibilidade do resultado.....	266
3.5.6.3. Produção de um resultado enexo causal (em regra). Desvalor da ação e desvalor do resultado.....	267
3.5.6.3.1. <i>Excursus</i> : o problema dos crimes omissivos próprios culposos.....	268

3.5.7. Compensação de culpas.....	269
3.6. Crimes qualificados pelo resultado e o elemento subjetivo do crime-base e do resultado agravador. Crimes majorados. Crimes preterdolos ou preterintencionais.....	269
4. Ausência de tipicidade.....	271
4.1. Princípio da adequação social.....	271
4.2. Princípio da insignificância.....	271
4.3. Consentimento do titular do bem jurídico.....	271
4.4. Erro de tipo.....	272
4.5. Ausência de algum elemento do tipo (ausência não aparente <i>prima facie</i>).....	272
4.6. Não imputação objetiva.....	274
Capítulo XI – ILICITUDE E CAUSAS DE EXCLUSÃO (JUSTIFICANTES)	274
1. Ilicitude, antijuridicidade e injusto.....	274
2. Ilicitude formal e ilicitude material.....	276
3. Ausência de ilicitude. As justificantes, causas de justificação ou causas excludentes de ilicitude.....	277
3.1. O requisito subjetivo nas causas excludentes de ilicitude.....	277
3.2. O excesso nas causas excludentes de ilicitude.....	278
3.3. O estado de necessidade.....	278
3.3.1. Conceito e fundamento.....	278
3.3.2. Estado de necessidade justificante e estado de necessidade exculpante e a natureza jurídica do instituto no direito brasileiro.....	279
3.3.3. Estado de necessidade defensivo e estado de necessidade agressivo.....	281
3.3.4. Requisitos do estado de necessidade.....	282
3.3.4.1. Perigo atual.....	282
3.3.4.2. Não provocação voluntária do perigo.....	283
3.3.4.3. Inevitabilidade da lesão.....	283
3.3.4.4. Inexigibilidade de sacrifício do bem ameaçado.....	284
3.3.4.5. Direito próprio ou alheio.....	285
3.3.4.6. Elemento subjetivo: o “animus” de salvamento.....	285
3.3.4.7. Ausência do dever legal de enfrentar o perigo.....	285
3.4. Estado de necessidade putativo.....	285
3.5. Excesso punível.....	286
4. A legítima defesa.....	286
4.1. Conceito e fundamento.....	286
4.2. Requisitos da legítima defesa.....	287
4.2.1. Agressão injusta, atual ou iminente.....	287
4.2.2. Direito próprio ou alheio.....	288
4.2.3. Meios necessários usados moderadamente (proporcionalidade).....	289
4.2.4. Elemento subjetivo: “animus” de defesa.....	289
4.3. Legítima defesa putativa.....	290
4.4. Excesso punível.....	290
5. Estrito cumprimento do dever legal.....	292
6. Exercício regular de direito.....	293
7. Consentimento do titular do bem jurídico como causa supralegal de atipicidade e como causa supralegal justificante.....	295
8. A controvérsia em torno da natureza jurídica dos ofendículos.....	297
Capítulo XII – CULPABILIDADE E CAUSAS DE EXCLUSÃO (DIRIMENTES)	297
1. A evolução histórica do conceito de culpabilidade.....	297
2. Os requisitos da culpabilidade.....	301
2.1. Imputabilidade.....	301

2.2. Consciência potencial da ilicitude.....	302
2.3. Exigibilidade de conduta diversa.....	302
3. A culpabilidade como requisito estrutural do crime.....	303
4. Ausência de culpabilidade. As exculpantes, dirimentes ou causas excludentes de culpabilidade.....	305
4.1. Inimputabilidade.....	305
4.1.1. Sistemas.....	305
4.1.1.1. Biológico.....	305
4.1.1.2. Psicológico.....	306
4.1.1.3. Biopsicológico.....	306
4.1.2. A inimputabilidade decorrente de doença mental.....	307
4.1.3. A inimputabilidade decorrente de retardo mental.....	311
4.1.4. A inimputabilidade decorrente de desenvolvimento mental incompleto.....	313
4.1.4.1. O indígena. Concepção atual.....	313
4.1.4.2. O surdo-mudo.....	319
4.1.4.3. O menor de 18 anos e o critério biológico.....	321
4.1.5. Alcoolismo: embriaguez patológica e embriaguez não patológica.....	321
4.1.5.1. Conceito de embriaguez.....	322
4.1.5.2. Os diferentes graus de embriaguez.....	322
4.1.5.3. Características gerais da embriaguez patológica e tratamento legal.....	323
4.1.5.4. Embriaguez não patológica: tratamento legal.....	324
4.1.5.4.1. Embriaguez acidental: proveniente de caso fortuito ou força maior.....	325
4.1.5.4.2. Embriaguez não acidental: voluntária ou culposa.....	325
4.1.5.5. <i>Actio libera in causa</i>	326
4.1.6. Toxicomania.....	327
4.2. Semi-imputabilidade: a capacidade diminuída.....	328
4.2.1. Perturbação da saúde mental.....	329
4.2.1.1. Doença mental.....	330
4.2.1.2. Neurose.....	330
4.2.1.3. Psicopatia.....	333
4.2.2. Desenvolvimento mental incompleto.....	336
4.2.3. Retardo mental.....	336
4.3. Emoção e paixão.....	336
4.4. Consequências jurídicas pela prática de fato definido como infração por inimputável.....	337
4.5. O erro de proibição.....	338
4.6. Inexigibilidade de conduta diversa.....	338
4.6.1. A coação moral irresistível (<i>vis compulsiva</i> ou <i>vis conditionalis</i>).....	338
4.6.2. A obediência hierárquica.....	339
4.6.3. A inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de exculpação.....	340
Capítulo XIII – TEORIA DO ERRO JURÍDICO-PENAL.....	341
1. A teoria do erro, causalismo, finalismo, teorias do dolo e da culpabilidade.....	341
2. Erro de tipo.....	343
2.1. Erro de tipo e erro de fato. Erro de tipo essencial e erro de tipo acidental.....	343
2.2. Tratamento legal e consequências jurídicas do erro de tipo.....	345
3. Erro de tipo acidental.....	347
3.1. Erro sobre a coisa (<i>error in objecto</i>).....	347
3.2. Erro sobre a pessoa (<i>error in persona</i>).....	348
3.3. Erro na execução (<i>aberratio ictus</i>).....	348
3.4. Resultado diverso do pretendido (<i>aberratio criminis</i> ou <i>aberratio delicti</i>).....	349

4. Erro de proibição e ignorância da lei.....	350
4.1. Erro de proibição direto.....	351
4.2. Erro de proibição indireto (erro de permissão).....	352
4.3. Erro mandamental ou erro de mandamento.....	353
4.4. <i>Excursus</i> : a dúvida e problema da evitabilidade do erro de proibição.....	354
4.5. Consequências jurídicas do erro de proibição.....	355
5. Descriminantes putativas (erro sobre as causas de justificação).....	355
5.1. Natureza jurídica.....	356
5.2. Consequências jurídicas das discriminações putativas.....	357
Capítulo XIV – CONSUMAÇÃO E TENTATIVA.....	357
1. Consumação e tentativa: todo e parte.....	357
1.1. Breve histórico.....	358
1.2. Elementos da tentativa.....	359
1.3. Espécies de tentativa.....	359
1.4. <i>Iter criminis</i> , consumação, exaurimento e o problema da linha divisória entre atos preparatórios e atos de execução.....	360
1.4.1. Teoria subjetiva (e sua variante negativista).....	361
1.4.2. Teoria formal-objetiva.....	362
1.4.3. Teoria material-objetiva.....	362
1.4.4. Teoria da idoneidade e univocidade dos atos executórios.....	362
1.4.5. Teoria objetivo-individual.....	363
1.4.6. Considerações conclusivas.....	364
1.5. Infrações que não admitem tentativa.....	367
1.6. A punibilidade da tentativa e seu fundamento.....	370
1.7. Casuística.....	370
2. Desistência voluntária e arrependimento eficaz (tentativa abandonada).....	372
3. Arrependimento posterior.....	374
4. Crime impossível (tentativa inidônea ou quase-crime) e crime putativo.....	374
Capítulo XV – AUTORIA E PARTICIPAÇÃO (CONCURSO DE PESSOAS).....	376
1. Considerações preliminares.....	376
1.1. Autoria e participação.....	376
1.2. Pressuposto do concurso de pessoas: concepção monista, dualista e pluralista.....	379
1.3. Sistema unitário e diferenciador.....	381
2. Teoria unitária: a teoria causal-extensiva.....	382
3. Teorias diferenciadoras.....	383
3.1. Teoria formal-objetiva.....	383
3.2. Teoria material-objetiva.....	384
3.3. Teoria subjetiva.....	385
3.4. Teoria do domínio do fato.....	386
3.4.1. A concepção de Hans Welzel.....	386
3.4.2. A concepção de Claus Roxin.....	387
3.4.2.1. Delitos de domínio.....	387
3.4.2.2. Delitos de infração de dever.....	389
3.4.2.3. Delitos de mão própria.....	390
4. O concurso de pessoas no direito penal brasileiro.....	390
4.1. A caracterização da autoria e da participação.....	393
4.1.1. Formas de autoria.....	393
4.1.1.1. Autoria individual.....	393
4.1.1.2. Autoria mediata ou indireta.....	393
4.1.1.3. Autoria coletiva (coautoria).....	394
4.1.1.4. Autoria colateral, autoria incerta e autoria desconhecida.....	394

4.1.1.5. Autoria intelectual?	394
4.1.2. Participação	395
4.1.2.1. Espécies	395
4.1.2.2. Instigação	395
4.1.2.3. Cumplicidade	396
4.1.2.3.1. <i>Excursus</i> : cumplicidade por meio de ações neutras ou cotidianas	396
4.1.2.3.2. <i>Excursus</i> : as controvérsias em torno do mandante: autor ou partícipe?	397
4.1.2.4. Teorias da acessoriedade da participação	398
4.2. Requisitos do concurso de pessoas	398
4.2.1. Identidade de infração penal	398
4.2.2. Pluralidade de agentes	399
4.2.3. Assunção subjetiva para o empreendimento delitivo comum	399
4.2.4. Relevância causal das condutas	399
4.3. A participação de menor importância	400
4.4. Cooperação dolosamente distinta: e se o concorrente quis participar de crime menos grave?	401
4.5. Comunicabilidade das circunstâncias e condições de caráter pessoal	403
4.6. Participação impune	403
5. Concurso de pessoas nos crimes culposos	404
6. Concurso de pessoas nos crimes omissivos	405
Terceira Parte – Consequências jurídicas do crime e dos fatos sujeitos à medida de segurança e punibilidade	407
Capítulo XVI – CONCEITO, FINS DA PENA E SISTEMAS PENITENCIÁRIOS	407
1. Conceito de pena	407
2. Fins da pena	408
2.1. Teorias absolutas ou retributivas	408
2.2. Teorias relativas ou preventivas	409
2.2.1. Prevenção geral negativa	410
2.2.2. Prevenção especial negativa	410
2.2.3. Prevenção geral positiva	410
2.2.4. Prevenção especial positiva	411
2.3. Teorias mistas	411
2.3.1. Teorias mistas tradicionais	412
2.3.2. Teoria dialética unificadora	413
2.4. Teoria negativa ou agnóstica	413
3. Sistemas penitenciários	414
3.1. Introdução	414
3.2. Sistema pensilvânico, de Filadélfia ou celular	414
3.3. Sistema auburniano ou <i>silent system</i>	415
3.4. Sistema inglês ou progressivo	415
3.5. Perspectiva brasileira	415
Capítulo XVII – ESPÉCIES DE PENA	416
1. Introdução	416
2. Espécies de pena albergadas no Direito Penal brasileiro	418
2.1. Penas privativas de liberdade	418
2.1.1. Reclusão, detenção e prisão simples	418
2.1.2. Regimes de execução	419
2.1.2.1. Regime fechado	419

2.1.2.2. Regime semi-aberto.....	419
2.1.2.3. Regime aberto.....	419
2.1.2.4. Regime especial para mulheres.....	419
2.1.2.5. Progressão e regressão de regime.....	420
2.1.3. Direitos e deveres do condenado.....	421
2.1.3.1. Direitos do condenado.....	421
2.1.3.2. Deveres do condenado.....	422
2.1.3.3. Trabalho do condenado.....	422
2.1.4. Individualização da pena e de sua execução.....	422
2.1.5. Remição.....	423
2.1.6. Detração.....	423
2.2. Penas restritivas de direitos.....	423
2.2.1. Introdução.....	423
2.2.2. Espécies.....	424
2.2.2.1. Prestação pecuniária.....	424
2.2.2.2. Perda de bens e valores.....	425
2.2.2.3. Prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas.....	425
2.2.2.4. Interdição temporária de direitos.....	426
2.2.2.5. Limitação de fim de semana.....	426
2.2.3. Conversão.....	426
2.3. Pena de multa.....	427
2.3.1. Introdução.....	427
2.3.2. Cominação da pena de multa.....	428
2.3.3. Aplicação da pena de multa.....	428
2.3.4. Execução da pena de multa.....	429
2.4. Pena de prisão simples.....	429
2.5. Outras penas: Lei de drogas, Lei ambiental e Código Penal Militar.....	429
Capítulo XVIII – APLICAÇÃO DA PENA.....	430
1. Introdução: o método trifásico adotado pelo Código Penal.....	430
2. Primeira fase: pena-base. Circunstâncias judiciais.....	431
2.1. Como se procede ao cálculo da pena-base?.....	437
3. Segunda fase: pena provisória. Agravantes e atenuantes genéricas.....	439
3.1. Circunstâncias agravantes.....	439
3.1.1. A reincidência.....	439
3.1.2. O motivo fútil ou torpe.....	442
3.1.3. O escopo de facilitar ou assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou a vantagem de outro crime.....	443
3.1.4. A traição, a emboscada, a dissimulação, ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido.....	444
3.1.5. O emprego de veneno, fogo, explosivo, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que poderia resultar perigo comum.....	444
3.1.6. Crime cometido contra ascendente, descendente, irmão ou cônjuge.....	445
3.1.7. Crime com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica.....	445
3.1.8. Crime cometido com abuso de poder ou violação de dever inerente a cargo, ofício, ministério ou profissão.....	446
3.1.9. Crime cometido contra criança, maior de sessenta anos, enfermo ou mulher grávida.....	446
3.1.10. Crime cometido quando o ofendido estava sob a imediata proteção da autoridade.....	447

3.1.11. Crime cometido em ocasião de incêndio, naufrágio, inundação ou qualquer calamidade pública, ou de desgraça particular do ofendido	447
3.1.12. Crime cometido em estado de embriaguez preordenada	448
3.1.13. Agravantes no caso de concurso de pessoas	448
3.2. Circunstâncias atenuantes.....	450
3.2.1. Menor de 21 anos e maior de 70 anos	450
3.2.2. Desconhecimento da lei	450
3.2.3. Ter o agente cometido o crime por motivo de relevante valor social ou moral	451
3.2.4. Ter o agente procurado, por sua espontânea vontade e com eficiência, logo após o crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as consequências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano	451
3.2.5. Ter o agente cometido o crime sob coação a que podia resistir, ou em cumprimento de ordem de autoridade superior, ou sob influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima	452
3.2.6. Ter o agente confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime	452
3.2.7. Ter o agente cometido o crime sob a influência de multidão em tumulto, se não provocou	453
3.2.8. Atenuantes inominadas	453
3.3. Concurso de agravantes e atenuantes. Como se procede ao cálculo da pena provisória?.....	453
4. Terceira fase: pena definitiva. Causas de diminuição e aumento de pena	455
5. Concurso de crimes.....	456
5.1. Concurso material ou real.....	456
5.2. Concurso formal ou ideal.....	457
5.3. Crime continuado.....	459
Capítulo XIX – SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA.....	463
1. Conceito e natureza jurídica.....	463
2. Espécies.....	464
3. Requisitos.....	464
4. Condições.....	465
5. Período de prova.....	465
6. Revogação obrigatória e facultativa.....	465
7. Prorrogação do período de prova.....	466
8. Extinção.....	466
Capítulo XX – LIVRAMENTO CONDICIONAL.....	466
1. Conceito e natureza jurídica.....	466
2. Requisitos.....	467
3. Condições.....	467
4. Revogação.....	467
5. Prorrogação e extinção.....	468
Capítulo XXI – EFEITOS DA CONDENAÇÃO E REABILITAÇÃO.....	468
1. Efeitos da condenação.....	468
1.1. Introdução.....	468
1.2. Efeitos genéricos.....	468
1.3. Efeitos específicos.....	470
2. Reabilitação.....	471
2.1. Conceito e alcance.....	471
2.2. Requisitos.....	471
2.3. Revogação.....	472

Capítulo XXII – MEDIDAS DE SEGURANÇA	472
1. Introdução	472
2. Conceito	472
3. Breve notícia histórica: a superação do sistema duplo binário e a assunção do sistema vicariante	473
4. Natureza jurídica da medida de segurança	476
5. Princípios	477
5.1. Legalidade	477
5.2. Proporcionalidade	479
6. Pressupostos de aplicação da medida de segurança	481
6.1. A prática de fato definido como crime ou contravenção	481
6.2. A periculosidade como pressuposto e fundamentado da medida de segurança	481
7. Espécies	482
7.1. Medidas de segurança privativas de liberdade	482
7.2. Medidas de segurança não privativas de liberdade	483
7.3. Medidas de segurança patrimoniais	484
9. Medida de segurança e os direitos do internado	485
10. Medida de segurança e extinção da punibilidade	486
11. Execução das medidas de segurança	486
Capítulo XXIII – PUNIBILIDADE, CAUSAS IMPEDITIVAS E CAUSAS EXTINTIVAS DA PUNIBILIDADE	488
1. Punibilidade, condições objetivas de punibilidade e escusas absolutórias	488
2. Causas de extinção da punibilidade	491
2.1. Introdução	491
2.2. Morte do agente	491
2.3. Anistia, graça e indulto	492
2.4. <i>Abolitio criminis</i>	494
2.5. Renúncia do direito de queixa e perdão nos crimes de ação penal de iniciativa privada	494
2.6. Retratação do agente	495
2.7. Perdão judicial	495
2.8. Prescrição, decadência e preempção	496
2.8.1. Prescrição	496
2.8.1.1. Conceito, natureza jurídica e fundamento	496
2.8.1.2. Prescrição da pretensão punitiva	498
2.8.1.3. Prescrição retroativa e intercorrente ou superveniente	499
2.8.1.4. Prescrição da pretensão executória	500
2.8.1.5. Causas suspensivas (impeditivas)	500
2.8.1.6. Causas interruptivas	501
2.8.1.6.1. Recebimento da denúncia ou queixa	501
2.8.1.6.2. Pronúncia	502
2.8.1.6.3. Decisão confirmatória da pronúncia	502
2.8.1.6.4. Publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis	502
2.8.1.6.5. Início ou continuação do cumprimento da pena	503
2.8.1.6.6. Reincidência	503
2.8.1.7. Crimes complexos, crimes conexos, concurso de crimes, penas mais leves em relação a penas mais graves	504
2.8.1.8. Pena de multa	505
2.8.1.9. Redução dos prazos de prescrição	505
2.8.1.10. Medida de segurança	505
2.8.1.11. Imprescritibilidade	506

2.8.2. Decadência.....	506
2.8.3. Perempção.....	507
Capítulo XXIV – DA AÇÃO PENAL.....	508
1. Ação penal.....	508
1.1. Ação penal pública.....	508
1.1.1. Ação penal pública incondicionada.....	508
1.1.2. Ação penal pública condicionada.....	509
1.2. Ação penal de iniciativa privada.....	509
1.2.1. Ação penal de iniciativa privada propriamente dita (ou genuína).....	509
1.2.2. Ação penal de iniciativa privada personalíssima.....	509
1.2.3. Ação penal de iniciativa privada subsidiária da pública.....	510
1.3. Ação penal popular.....	510
Bibliografia.....	513