

COORDENAÇÃO E PROÊMIO  
**LUÍZ REGIS PRADO**

ORGANIZAÇÃO

**LUÍS ROBERTO GOMES e MÁRIO COIMBRA**

# **DIREITO PENAL CONSTITUCIONAL**

## **A (DES)CONSTRUÇÃO DO SISTEMA PENAL**

ANDERSON LUIZ BRASIL SILVA  
ANTONIO JOSÉ MATTOS DO AMARAL  
BENEDICTO DE SOUZA MELLO NETO  
BRUNA AZEVEDO DE CASTRO  
CARLA LILIANE WALDDW ESQUIVEL  
CLEBERSON CARDOSO DE OLIVEIRA  
DENISE HAMMERSCHMIDT  
DIEGO PREZZI SANTOS  
DOUGLAS BONALDI MARANHÃO

GERSON FAUSTINO ROSA  
GILSON SIDNEY AMANCIO DE SOUZA  
GONÇALO FARIAS DE OLIVEIRA JUNIOR  
JOSÉ GERALDO DA SILVA  
JOSIANE PILAU BORNIA  
JUSSARA SCHMITT SANDRI  
LUCIANA CAETANO DA SILVA  
LUÍS ROBERTO GOMES  
LUÍZ REGIS PRADO

MARCOS DANIEL VELTRINI TICIANELLI  
MÁRIO COIMBRA  
NELSON ROBERTO BUGALHO  
PRISCILA KUTNE ARMELIN  
RENATO LIMA DE CASTRO  
RICARDO ALVES DE LIMA  
ROBERVANI PIERIN DO PRADO  
TALITA ARRUDA  
WANK REMY DE SENA MEDRADO



- O autor deste livro e a editora empenharam seus melhores esforços para assegurar que as informações e os procedimentos apresentados no texto estejam em acordo com os padrões aceitos à época da publicação, e todos os dados foram atualizados pelo autor até a data de fechamento do livro. Entretanto, tendo em conta a evolução das ciências, as atualizações legislativas, as mudanças regulamentares governamentais e o constante fluxo de novas informações sobre os temas que constam do livro, recomendamos enfaticamente que os leitores consultem sempre outras fontes fidedignas, de modo a se certificarem de que as informações contidas no texto estão corretas e de que não houve alterações nas recomendações ou na legislação regulamentadora.
- Fechamento desta edição: 16.06.2020
- O Autor e a editora se empenharam para citar adequadamente e dar o devido crédito a todos os detentores de direitos autorais de qualquer material utilizado neste livro, dispondo-se a possíveis acertos posteriores caso, inadvertida e involuntariamente, a identificação de algum deles tenha sido omitida.
- **Atendimento ao cliente: (11) 5080-0751 | faleconosco@grupogen.com.br**
- Direitos exclusivos para a língua portuguesa  
*Copyright © 2020 by*  
**Editora Forense Ltda.**  
*Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional*  
Travessa do Ouvidor, 11 – Térreo e 6º andar  
Rio de Janeiro – RJ – 20040-040  
www.grupogen.com.br
- Reservados todos os direitos. É proibida a duplicação ou reprodução deste volume, no todo ou em parte, em quaisquer formas ou por quaisquer meios (eletrônico, mecânico, gravação, fotocópia, distribuição pela Internet ou outros), sem permissão, por escrito, da Editora Forense Ltda.
- Capa: Aurélio Corrêa
- **CIP – BRASIL. CATALOGAÇÃO NA FONTE.**  
**SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ.**

---

Prado, Luiz Regis

Direito penal constitucional: a (des)construção do sistema penal / coordenação e prefácio Luiz Regis Prado; organização Luís Roberto Gomes, Mário Coimbra. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN 978-85-309-9114-2

1. Direito penal – Brasil. 2. Processo penal – Brasil. 3. Direito constitucional – Brasil. I. Prado, Luiz Regis. II. Gomes, Luís Roberto. III. Coimbra, Mário.

20-63954

CDU: 343.1(81)

---

Meri Gleice Rodrigues de Souza – Bibliotecária – CRB-7/6439



1176655

# SUMÁRIO

---

<b>PROÊMIO</b> .....	XIII
<i>Professor Luiz Regis Prado</i>	
<b>1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA E DA HUMANIDADE DAS PENAS</b> .....	1
<i>Luís Roberto Gomes e Mário Coimbra</i>	
1 Considerações gerais.....	1
2 Princípio da dignidade da pessoa humana e Direito Penal .....	3
3 Princípio da humanidade.....	9
<b>2 INVIOABILIDADE DA INTIMIDADE, DA VIDA PRIVADA, DA HONRA E DA IMAGEM DAS PESSOAS</b> .....	13
<i>Marcos Daniel Veltrini Ticianelli</i>	
1 Considerações gerais.....	13
2 Proteção constitucional da intimidade e da vida privada .....	16
2.1 Intimidade.....	16
2.2 Vida privada.....	19
3 Proteção constitucional da honra e da imagem .....	20
3.1 Honra.....	20
3.2 Imagem das pessoas.....	22
4 Controle civil da inviolabilidade pessoal .....	22
<b>3 INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO</b> .....	23
<i>Jussara Schmitt Sandri</i>	
1 Considerações gerais.....	23
2 Evolução constitucional da inviolabilidade de domicílio .....	24
3 Inviolabilidade de domicílio como um direito fundamental .....	25
4 Exceções à inviolabilidade de domicílio.....	27
5 Violação de domicílio .....	30
<b>4 SIGILO DE DADOS NA INVESTIGAÇÃO E NO PROCESSO CRIMINAL</b> .....	33
<i>Renato Lima de Castro</i>	
1 Considerações gerais.....	33

2	Conceitos fundamentais.....	34
3	Inviolabilidade das comunicações (inciso XII) <i>versus</i> direito à intimidade e privacidade (inciso X).....	36
4	Lei n.º 9.296/1996: pressupostos legais e discussões fundamentais.....	39
<b>5</b>	<b>JUÍZO DE EXCEÇÃO</b> .....	<b>49</b>
	<i>Antonio José Mattos do Amaral e Benedicto de Souza Mello Neto</i>	
1	Antecedentes históricos.....	49
2	Conteúdo e fundamento da vedação do juízo ou tribunal de exceção ....	51
3	Extensão da proibição do juízo ou tribunal de exceção .....	53
<b>6</b>	<b>JÚRI</b> .....	<b>55</b>
	<i>Antonio José Mattos do Amaral e Benedicto de Souza Mello Neto</i>	
1	Antecedentes históricos.....	55
2	Plenitude de defesa.....	58
3	Sigilo das votações.....	59
4	Soberania dos veredictos.....	60
5	Competência para julgamento dos crimes dolosos contra a vida.....	62
<b>7</b>	<b>RESERVA LEGAL</b> .....	<b>65</b>
	<i>Luís Roberto Gomes e Mário Coimbra</i>	
1	Considerações gerais.....	65
2	Fundamento .....	69
3	Desdobramentos.....	70
	3.1 Reserva legal.....	70
	3.2 Anterioridade da lei penal.....	70
	3.3 Taxatividade-determinação .....	71
4	Princípio da legalidade e ativismo judicial penal.....	72
<b>8</b>	<b>IRRETROATIVIDADE DA LEI MAIS SEVERA</b> .....	<b>75</b>
	<i>Talita Arruda</i>	
1	Irretroatividade da lei penal mais severa .....	75
2	Retroatividade da lei penal mais benéfica.....	77
3	Leis temporárias ou excepcionais.....	79
<b>9</b>	<b>RACISMO</b> .....	<b>81</b>
	<i>Josiane Pilau Borna</i>	
1	Considerações gerais.....	81
2	Mandado de criminalizar a prática do racismo .....	83
	2.1 Conteúdo e fundamento.....	83
	2.2 A discriminação e o preconceito sob a tutela penal.....	86
	2.3 Das consequências jurídicas .....	88

2.3.1 Imprescritibilidade.....	88
2.3.2 Inafiançabilidade.....	89
<b>10 TRATAMENTO DOS CRIMES HEDIONDOS E ASSEMELHADOS .....</b>	<b>91</b>
<i>Robervani Pierin do Prado</i>	
1 Considerações gerais.....	91
2 Crimes hediondos.....	93
3 Condutas equiparadas aos crimes hediondos.....	96
3.1 Terrorismo.....	97
3.2 Tortura.....	99
3.3 Tráfico de entorpecentes e drogas afins.....	100
4 Limites da responsabilidade penal nos delitos hediondos e equiparados.....	101
<b>11 AÇÃO DE GRUPOS ARMADOS .....</b>	<b>103</b>
<i>Gerson Faustino Rosa</i>	
1 Considerações gerais.....	103
2 Estrutura lógico-linguística do art. 5.º, XLIV, da Constituição Federal: uma interpretação sistemática do mandamento constitucional de criminalização.....	106
3 Limites constitucionais para a criminalização da ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático.....	110
<b>12 PESSOALIDADE DA PENA .....</b>	<b>115</b>
<i>José Geraldo da Silva</i>	
1 Considerações gerais.....	115
2 Princípio da pessoalidade.....	116
2.1 Fundamentos constitucionais.....	119
2.2 Obrigação de reparar o dano.....	120
2.3 Garantias e consequências.....	123
<b>13 INDIVIDUALIZAÇÃO E ESPÉCIES DA PENA.....</b>	<b>127</b>
<i>Bruna Azevedo de Castro e Douglas Bonaldi Maranhão</i>	
1 Considerações gerais.....	127
2 Princípio da individualização da pena.....	128
3 Penas em espécie.....	131
3.1 Privação e restrição da liberdade.....	132
3.2 Perda de bens e valores.....	136
3.3 Multa.....	138
3.4 Prestação social alternativa.....	139
3.5 Suspensão ou interdição de direitos.....	141

<b>14 PENAS VEDADAS</b> .....	143
<i>Mário Coimbra</i>	
1 Considerações gerais.....	143
2 Vedação da pena de morte e de caráter perpétuo no Brasil .....	146
3 Vedação das penas de trabalhos forçados, de banimento e cruéis.....	152
<b>15 EXECUÇÃO DA PENA</b> .....	155
<i>Anderson Luiz Brasil Silva</i>	
1 Considerações iniciais .....	155
2 Princípios da individualização da pena e da humanidade .....	157
3 Lei de Execução Penal sob a égide dos princípios da individualização da pena e da humanidade.....	160
<b>16 EXTRADIÇÃO</b> .....	163
<i>Carla Liliane Waldow Esquivel</i>	
1 Considerações iniciais .....	163
2 Extradicação no direito brasileiro.....	165
3 Inextraditabilidade de nacionais como direito humano fundamental (art. 5.º, LI).....	168
4 Excepcionalidade da extradicação de nacionais .....	171
5 Inextraditabilidade de estrangeiro por crime político ou de opinião (art. 5.º, LII, da CF) .....	175
5.1 Outras hipóteses impeditivas da extradicação de estrangeiros.....	179
<b>17 JUIZ NATURAL, DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA</b> .....	183
<i>Ricardo Alves de Lima</i>	
1 Considerações gerais.....	183
2 Aplicabilidade dos princípios na colaboração premiada e a última palavra do delatado .....	190
<b>18 PROVAS ILÍCITAS</b> .....	197
<i>Gilson Sidney Amancio de Souza</i>	
1 Considerações gerais.....	197
2 Direito à prova .....	199
2.1 Abrangência do direito à prova .....	201
3 Provas inadmissíveis .....	201
3.1 Limites à atividade probatória .....	203
3.1.1 Provas proibidas (ilícitas e ilegítimas).....	204
3.1.2 Teorias sobre a admissibilidade da prova ilícita .....	207
3.1.3 Prova ilícita por derivação.....	208
3.2 procedimento de verificação da ilicitude da prova .....	209

<b>19 PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA</b> .....	211
<i>Ricardo Alves de Lima</i>	
1 Considerações gerais.....	211
2 Do ordálio à presunção de inocência: o processo penal da Idade Média ao Iluminismo.....	213
2.1 Surgimento do princípio da presunção de inocência .....	217
2.2 O princípio da presunção de inocência na Constituição portuguesa..	221
2.3 O princípio da presunção de inocência na Constituição brasileira...	222
3 Razão de ser e significado do princípio da presunção de inocência .....	223
4 Execução da pena após condenação em segunda instância .....	227
<b>20 IDENTIFICAÇÃO CIVIL</b> .....	237
<i>Denise Hammerschmidt</i>	
1 Considerações gerais.....	237
2 Atividade probatória .....	238
3 Tratamento normativo.....	239
4 Conciliação do direito à prova aos direitos e garantias fundamentais.....	244
4.1 Questão da autoincriminação.....	245
5 O avanço normativo e sua (in)adequação constitucional.....	246
6 A amplitude das garantias trazidas com a inclusão dos §§ 1.º-A, 2.º e 3.º do art. 9.º-A da Lei 7.210/1984 pela Lei 13.964/2019.....	246
7 Considerações finais .....	248
<b>21 AÇÃO PENAL PRIVADA SUBSIDIÁRIA</b> .....	251
<i>Gonçalo Farias de Oliveira Junior</i>	
1 Conformação constitucional .....	251
2 Disciplina infraconstitucional .....	256
<b>22 PRISÃO EM FLAGRANTE E POR ORDEM JUDICIAL; COMUNICAÇÃO AO JUIZ E À FAMÍLIA; INFORMAÇÃO DOS DIREITOS DO PRESO</b> .....	263
<i>Diego Prezzi Santos</i>	
1 Prisão em flagrante e prisão por ordem judicial .....	263
1.1 Considerações gerais.....	263
1.2 Espécies de aprisionamentos .....	267
1.2.1 Prisão em flagrante.....	267
1.2.2 Prisões processuais .....	269
1.2.3 Prisão pena .....	271
1.3 Prisão por transgressão militar ou crime militar propriamente dito .....	271
2 Direito à comunicação da prisão.....	272
3 Prisão e informação de direitos .....	274

<b>23 DIREITO À IDENTIFICAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO E PELO INQUÉRITO POLICIAL; RELAXAMENTO DA PRISÃO ILEGAL; LIBERDADE PROVISÓRIA.....</b>	<b>277</b>
<i>Diego Prezzi Santos</i>	
1 Direito à identificação dos responsáveis pela prisão e pelo interrogatório policial .....	277
2 Relaxamento da prisão ilegal .....	278
3 Liberdade provisória .....	282
<b>24 HABEAS CORPUS.....</b>	<b>285</b>
<i>Wank Remy de Sena Medrado e Cleberson Cardoso de Oliveira</i>	
1 Origem e evolução do <i>habeas corpus</i> .....	285
2 O direito de locomoção no Brasil .....	287
3 Direito de locomoção na Constituição Federal de 1988 .....	288
4 O <i>habeas corpus</i> na Constituição Federal de 1988.....	289
<b>25 DIREITOS FUNDAMENTAIS, TRATADOS INTERNACIONAIS E TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL.....</b>	<b>291</b>
<i>Luís Roberto Gomes</i>	
1 Considerações gerais.....	291
2 Aplicabilidade das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais.....	295
3 Cláusula de abertura material dos direitos fundamentais .....	299
4 Tratados e convenções internacionais de direitos humanos.....	301
5 Tribunal Penal Internacional .....	302
<b>26 PROTEÇÃO PENAL DO AMBIENTE.....</b>	<b>305</b>
<i>Luciana Caetano da Silva, Nelson Roberto Bugalho e Priscila Kutne Armelin</i>	
1 Considerações iniciais .....	305
2 Da interpretação gramatical à lógico-sistemática .....	306
3 Lei 9.605/1998 e julgados sob a ótica constitucional.....	309
<b>27 INDICAÇÕES CONSTITUCIONAIS DE CRIMINALIZAÇÃO .....</b>	<b>313</b>
<i>Luciana Caetano da Silva, Nelson Roberto Bugalho e Priscila Kutne Armelin</i>	
1 Considerações gerais.....	314
2 Conceito e previsão constitucional .....	314
3 Constituição e direito penal: limites e fundamentos .....	317
4 Análise da questão impositiva .....	319
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>325</b>