

SALO DE CARVALHO

Mestre (UFSC) e Doutor (UFPR) em Direito. Pós-doutor em Criminologia pela Universidade Pompeu Fabra (Barcelona, Espanha) e em Direito Penal pela Universidade de Bolonha (Itália). Professor adjunto de Direito Penal na Faculdade Nacional de Direito (UFRJ).

PENAS E MEDIDAS DE SEGURANÇA NO DIREITO PENAL BRASILEIRO

(FUNDAMENTOS E APLICAÇÃO JUDICIAL)

**3ª edição
2020**

saraiva  *jur*



Av. Paulista, 901, 3º andar
Bela Vista – São Paulo – SP – CEP: 01311-100

SAC | sac.sats@somoseducacao.com.br

Direção executiva	Rávia Alves Bravin
Direção editorial	Renata Pascual Müller
Gerência editorial	Roberto Navarro
Gerência de produção e planejamento	Ana Paula Santos Matos
Gerência de projetos e serviços editoriais	Fernando Penteado
Consultoria acadêmica	Murilo Angeli Dias dos Santos
Planejamento	Clarissa Boraschi Maria (coord.)
Novos projetos	Melissa Rodriguez Arnal da Silva Leite
Edição	Eveline Gonçalves Denardi (coord.) Inis Ferrão
Produção editorial	Fernanda Matajs (coord.) Verônica Pivisan Reis
Arte e digital	Mônica Landi (coord.) Amanda Mota Loyola Carmilla Felix Cianelli Chaves Claudirene de Moura Santos Silva Deborah Mattos Guilherme H. M. Salvador Tiago Dela Rosa
Projetos e serviços editoriais	Breno Lopes de Souza Josiane de Araujo Rodrigues Kelli Priscila Pinto Laura Paraiso Buldrini Filogônio Marília Cordeiro Mônica Gonçalves Dias
Diagramação	Luciano Assis
Revisão	Fernanda Guerniero Antunes
Capa	Roney Carmelo
Produção gráfica	Marli Rampim Sergio Luiz Pereira Lopes
Impressão e acabamento	Gráfica Paym

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
ANGÉLICA ILACQUA CRB-8/7857

Carvalho, Salo de.

Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro / Salo de Carvalho. 3. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020. 608 p.

ISBN 978-65-5559-211-5 (impresso)

1. Direito penal - Brasil. I. Título.

20-0322

CDD 340

Índice para catálogo sistemático:

1. Brasil: Penas e medidas de segurança: Direito penal 343.8(81)

Data de fechamento da edição: 14-4-2020

Dúvidas? Acesse www.editorasaraiva.com.br/direito

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Saraiva Educação. A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo art. 184 do Código Penal.

CL [606665] CAE [727849]

SUMÁRIO

<i>Prefácio</i>	17
<i>Apresentação</i>	23
<i>Apresentação da 3ª edição</i>	29
<i>Nota do autor à 3ª edição</i>	41
<i>Nota do autor à 2ª edição</i>	45
<i>Nota Teórico-Afetiva</i>	49
 PARTE I	
TEORIAS DA PENA: FUNDAMENTOS TEÓRICOS DO PODER DE PUNIR	57
1. INTRODUÇÃO À PENOLOGIA	59
1.1. Teorias da Pena, Penologia e Poder Punitivo	59
1.2. Localização da Penologia na Estrutura do Direito Penal e os Modelos de Justificação (Teorias da Pena)	63
1.3. Crítica Criminológica às Teorias da Pena: Intencional Violação à Lei de Hume	67
2. TEORIAS ABSOLUTAS DA PENA	73
2.1. Modelos de Retribuição: Fundamentos	73
2.2. Modelos de Retribuição: Crítica	77
3. TEORIAS RELATIVAS DA PENA	81
3.1. Modelos de Prevenção Geral Negativa: Fundamentos	81
3.2. Modelos de Prevenção Geral Negativa: Crítica	85
3.3. Apêndice: Modelo de Prevenção Social	91
3.4. Modelos de Prevenção Especial Positiva: Fundamentos	95
3.5. Modelos de Prevenção Especial Positiva: Crítica	100

4.	MODELOS CONTEMPORÂNEOS DE JUSTIFICAÇÃO	111
4.1.	Revitalização das Grandes Narrativas nos Discursos Contemporâneos de Justificação da Pena	111
4.2.	Teoria da Pena Merecida: Fundamentos e Crítica do Neorretributivismo	116
4.3.	Teorias Penológicas Neoconservadoras: Discursos Atuarial e Funcionalista-Sistêmico: Fundamentos e Crítica	122
4.4.	Teoria Garantista da Pena: Fundamentos e Crítica	133
5.	TEORIAS DE JUSTIFICAÇÃO NA CONTEMPORANEIDADE: CRISE, FRAGMENTAÇÃO E SIGNIFICADOS DA PENA E DA PUNIÇÃO NO GRANDE ENCARCERAMENTO	139
5.1.	Teorias Ecléticas e Revitalização das Teorias de Justificação: Sintomas da Fragmentação das Narrativas Penológicas	139
5.2.	Alternativa Inviável: Reconfiguração da Gramática Correcionalista	146
5.3.	Hipótese sobre os Significados da Pena e a Experiência da Punição na Era do Grande Encarceramento: o Caso Brasileiro	154
5.4.	Bases Ideológicas do Sistema de Penas no “Pacote Anticrime” (Lei 13.964/19).	160
 PARTE II		
FUNDAMENTOS DA TEORIA AGNÓSTICA DA PENA		169
6.	TEORIA AGNÓSTICA (OU NEGATIVA) DA PENA: PRESSUPOSTOS, PRINCÍPIOS E TELEOLOGIA	171
6.1.	Fins no Direito Penal e Pressupostos da Teoria Agnóstica	171
6.2.	Teoria Agnóstica da Pena: Dogmática Consequente	177
6.3.	Teoria Agnóstica da Pena: Teleologia Redutora	183
7.	PROJEÇÕES DA CONCEPÇÃO AGNÓSTICA (OU NEGATIVA) DA PENA NA CULPABILIDADE	189
7.1.	Vínculos entre Pena e Culpabilidade na Dogmática Penal: Formação do Juízo de Reprovabilidade	189
7.2.	Vínculos entre Pena e Culpabilidade na Dogmática Penal: Culpabilidade como Limite e Medida da Pena	196
7.3.	Vínculos entre Pena e Culpabilidade no Direito Penal Brasileiro.	205
7.4.	Problemas Derivados da Finalidade Polifuncional da Pena e Reflexos na Culpabilidade	213

7.5.	Construção do Modelo Agnóstico a partir das Crises da Culpabilidade: Constitucionalização do Princípio, Funções e Conceito de Referência.	218
7.6.	Conteúdo Metafísico da Culpabilidade: Questão do Livre-Arbitrio . . .	224
7.7.	Juízo de Reprovabilidade em Tensão: Pluralismo Jurídico e Subculturas Criminais	234
7.8.	Juízo de Reprovabilidade em Tensão: Secularização do Direito . . .	249
7.9.	Bases para Delineamento da Concepção Agnóstica (ou Negativa) da Culpabilidade: da Cocolpabilidade à Culpabilidade pela Vulnerabilidade.	252

PARTE III

PENA E CONSTITUIÇÃO: FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DE LIMITAÇÃO DO PODER DE PUNIR 267

8.	PRINCÍPIO DA SECULARIZAÇÃO: CONFIGURAÇÃO DO SISTEMA DE PENAS E DE MEDIDAS DE SEGURANÇA NO DIREITO PENAL BRASILEIRO	269
8.1.	Princípio da Secularização e o Direito Penal na Modernidade	269
8.2.	Inserção Constitucional do Princípio da Secularização	273
8.3.	Princípio da Secularização, Culpabilidade de Ato e Culpabilidade de Autor	275
9.	OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DE LIMITAÇÃO DAS PENAS E DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA NO DIREITO BRASILEIRO.	279
9.1.	Princípios Configuradores do Sistema de Garantias	279
9.2.	Princípio da Legalidade dos Delitos e das Penas	281
9.3.	Princípio da Responsabilidade Penal Pessoal	284
9.4.	Princípio da Individualização da Pena	287
9.5.	Princípio da Humanidade das Penas.	292
9.6.	Espécies de Penas Adotadas pela Constituição	298
9.7.	Responsabilidade Penal e Penas Aplicáveis às Pessoas Jurídicas	300
10.	PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS INSTRUMENTAIS DA DOGMÁTICA DA DETERMINAÇÃO DAS PENAS E DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA NO DIREITO BRASILEIRO: MOTIVAÇÃO E <i>NE BIS IN IDEM</i>	305
10.1.	Fundamentação como Mecanismo de Controle da Aplicação da Pena	305
10.2.	<i>Ne Bis in Idem</i> como Mecanismo de Controle dos Excessos na Aplicação da Pena	322

PARTE IV**DOGMÁTICA DA APLICAÇÃO DAS PENAS E DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA 329**

11.	DOGMÁTICA DA SANÇÃO PENAL E ESTRUTURA NORMATIVA DO SISTEMA PUNITIVO BRASILEIRO.	331
11.1.	Crise da Dogmática e Dogmática das Penas e das Medidas de Segurança	331
11.2.	Estrutura Normativa do Sistema Punitivo Brasileiro.	334
12.	SISTEMA DE DETERMINAÇÃO DA PENA NO DIREITO PENAL BRASILEIRO.	343
12.1.	Espécies de Pena e Centralidade da Prisão	343
12.2.	Etapas de Aplicação da Pena	345
12.3.	Pena-Base: Conceito e Caracterização das Circunstâncias Judiciais	357
12.4.	Pena-Base: Circunstâncias Gerais e Específicas, Elementares do Tipo e Conflito Aparente de Normas (<i>Bis in Idem</i>)	367
12.5.	Pena-Base: Circunstâncias Judiciais em Espécie	378
	(a) Culpabilidade	379
	(b) Antecedentes	388
	(c) Conduta Social.	396
	(d) Personalidade do Réu.	400
	(e) Motivos	406
	(f) Circunstâncias em Sentido Estrito.	409
	(g) Consequências do Crime	410
	(h) Comportamento da Vítima	411
12.6.	Cálculo da Pena-Base: ponto de partida, termo médio e regras de quantificação.	414
12.7.	Pena Provisória: Agravantes e Atenuantes: Características Gerais	431
12.8.	Pena Provisória: Agravantes em Espécie	434
	(a) Reincidência	435
	(b) Motivo Fútil ou Torpe	447
	(c) Facilitar ou Assegurar outro Delito.	450
	(d) Recursos que Dificultam a Defesa: Traição, Emboscada, Dissimulação	451
	(e) Meios Insidiosos ou Cruéis: Veneno, Fogo, Explosivo, Tortura	453
	(f) Parentes e Vulneráveis.	455
	(g) Abuso de Autoridade e de Poder.	456

(h) Calamidade Pública ou Desgraça Particular	457
(i) Embriaguez Preordenada.	457
(j) Concurso de Pessoas.	458
12.9. Pena Provisória: Atenuantes em Espécie.	460
(a) Menoridade Relativa e Velhice	461
(b) Desconhecimento da Lei	463
(c) Motivos Relevantes	464
(d) Arrependimento e Reparação.	466
(e) Coação, Ordem Superior e Violenta Emoção	467
(f) Confissão	470
(g) Multidão em Tumulto	473
(h) Atenuantes Inominadas	473
12.10. Pena Provisória: Cálculo e Circunstâncias Preponderantes	481
12.11. Pena Definitiva: Causas Especiais de Aumento e de Diminuição (Majorantes e Minorantes).	487
12.12. Pena Definitiva: Cálculo	491
12.13. Determinação da Pena no Concurso de Crimes e Limites de Cumprimento das Sanções Penais	497
(a) Concurso Material	499
(b) Concurso Formal.	500
(c) Crime Continuado.	503
(d) Limite das Penas: análise da constitucionalidade e da convencionalidade da “Lei Anticrime”.	509
12.14. Definição do Regime Inicial de Cumprimento (Regimes Aberto, Semiaberto e Fechado) e Espécies de Penas Privativas de Liberdade (Detenção e Reclusão).	514
12.15. Substituição da Pena Privativa de Liberdade por Pena Restritiva de Direitos	521
12.16. Pena de Multa	531
12.17. Suspensão Condicional da Execução da Pena (<i>Sursis</i>)	534
12.18. Efeitos da Condenação.	539
13. SISTEMA DE DETERMINAÇÃO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA NO DIREITO PENAL BRASILEIRO.	549
13.1. Fundamento (Periculosidade), Pressuposto (Inimputabilidade) e Efeitos Jurídicos da Imposição da Medida de Segurança	549
13.2. Medidas de Segurança: Sistemas (Duplo Binário e Vicariante) e Espécies (Internação e Tratamento Ambulatorial)	554

13.3. Medidas de Segurança: Caráter Punitivo e Critérios de Aplicação Judicial	558
13.4. Lógica Manicomial e Obstaculização dos Direitos dos Portadores de Sofrimento Psíquico em Conflito com a Lei	567
13.5. Reforma Psiquiátrica como Mudança Paradigmática no Tratamento Jurídico do Portador de Sofrimento Psíquico: Crítica aos Conceitos de Periculosidade e de Inimputabilidade	573
13.6. Sanções Alternativas Aplicáveis ao Portador de Sofrimento Psíquico: Lições da Reforma Psiquiátrica	576
<i>Referências bibliográficas</i>	583