

SENTENÇA PENAL E DOSIMETRIA DA PENA

Teoria e Prática



Visite nossos *sites* na Internet
www.jurua.com.br e
www.editorialjurua.com
e-mail: *editora@jurua.com.br*

ISBN: 978-85-362-4639-0

1001925

JURUÁ
EDITORA

Brasil – Av. Munhoz da Rocha, 143 – Juvevê – Fone: (41) 4009-3900
Fax: (41) 3252-1311 – CEP: 80.030-475 – Curitiba – Paraná – Brasil

Europa – Rua General Torres, 1.220 – Lojas 15 e 16 – Fone: (351) 223 710 600 –
Centro Comercial D'Ouro – 4400-096 – Vila Nova de Gaia/Porto – Portugal

Editor: José Ernani de Carvalho Pacheco

Mendes Júnior, Cláudio.

M538 Sentença penal e dosimetria da pena: teoria e prática./
Cláudio Mendes Júnior./ Curitiba: Juruá, 2014.
366p.

1. Pena (Direito). 2. Sentença. I. Título.

000171

CDD 345.077 (22.ed.)
CDU 343.8

SUMÁRIO

ABREVIATURAS	33
--------------------	----

PRIMEIRA PARTE

DAS PENAS À SENTENÇA CRIMINAL	35
-------------------------------------	----

Capítulo 1 – BREVES APONTAMENTOS SOBRE A HISTÓRIA DO PENAR ...	37
---	-----------

1.1 BREVES APONTAMENTOS SOBRE A HISTÓRIA DO PENAR.....	37
--	----

1.2 EVOLUÇÃO DA PENA COMO RESPOSTA ESTATAL.....	40
---	----

1.3 FUNÇÕES DA PENA.....	45
--------------------------	----

1.3.1 Teoria Absoluta ou Retribucionista.....	47
---	----

1.3.2 Teoria Relativa ou Preventiva	49
---	----

1.3.2.1 Prevenção geral.....	50
------------------------------	----

1.3.2.2 Prevenção especial.....	53
---------------------------------	----

1.3.2.3 E a tão propalada função ressocializadora?	53
--	----

1.3.2.4 Teoria eclética, mista ou unificadora	57
---	----

Capítulo 2 – DAS PENAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO-PENAL BRASILEIRO	59
--	-----------

2.1 INTRODUÇÃO.....	59
---------------------	----

2.2 LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS POSITIVAS E NEGATIVAS ÀS PENAS ADOTADAS PELA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA	60
---	----

2.3 CLASSIFICAÇÃO DAS PENAS SOB O PONTO DE VISTA DA RESTRIÇÃO IMPOSTA AO BEM JURÍDICO DO APENADO.....	62
---	----

2.4 CLASSIFICAÇÃO DAS PENAS NA LEGISLAÇÃO PENAL INFRACONSTITUCIONAL BRASILEIRA	67
--	----

2.5 DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE	68
---	----

2.6 DA PRISÃO SIMPLES.....	69
----------------------------	----

2.7 DA RECLUSÃO E DA DETENÇÃO.....	70
------------------------------------	----

2.8 DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS.....	73
2.9 DA MULTA.....	74
Capítulo 3 – PRINCÍPIOS RELACIONADOS À TÉCNICA CONSTITUCIONAL DE DOSIMETRIA DA PENA.....	79
3.1 INTRODUÇÃO.....	79
3.2 LEGALIDADE E ANTERIORIDADE.....	80
3.3 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	83
3.4 PROPORCIONALIDADE E CULPABILIDADE.....	84
3.5 FUNDAMENTAÇÃO (ART. 93, IX DA CF/88).....	89
3.6 PROIBIÇÃO DE <i>BIS IN IDEM</i>	91
3.7 PESSOALIDADE DA PENA OU INTRANSCENDÊNCIA.....	92
3.8 INDIVIDUALIZAÇÃO.....	93
Capítulo 4 – DA SENTENÇA PENAL.....	97
4.1 DA SENTENÇA PENAL E SUA RELAÇÃO COM O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	97
4.2 CARACTERÍSTICAS DA SENTENÇA.....	101
4.3 DAS SENTENÇAS DE MÉRITO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO.....	103
4.4 DA SENTENÇA CONDENATÓRIA.....	104
4.4.1 Elementos da Sentença Condenatória.....	108
4.4.2 Analisando Esquemáticamente a Estrutura da Sentença Condenatória Criminal.....	112
4.5 DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA.....	114
4.5.1 Elementos da Sentença Absolutória Própria.....	119
4.6 DISSECANDO A ESTRUTURA TRÍPLICE DA SENTENÇA – REQUISITOS ESSENCIAIS.....	119
4.7 DO RELATÓRIO – CARACTERÍSTICAS – CRÍTICA – EMENTA E CABEÇALHO (ART. 381, I E II DO CPP).....	120
4.8 FUNDAMENTAÇÃO OU MOTIVAÇÃO – (ART. 381, III E IV DO CPP).....	125
4.9 ORDEM DE ANÁLISE DAS TESES NA FUNDAMENTAÇÃO.....	128
4.9.1 Das Preliminares.....	128
4.9.2 Do Mérito.....	131
4.9.3 Dispositivo e Aplicação da Pena (art. 381, V do CPP).....	141

SEGUNDA PARTE

DA DOSIMETRIA DA PENA	145
Capítulo 5 – DOS MÉTODOS DE APLICAÇÃO DA PENA E DA PENA-BASE ..	147
5.1 INTRODUÇÃO – MÉTODOS DE APLICAÇÃO DA PENA	147
5.2 PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA – FIXAÇÃO DA PENA-BASE..	151
5.2.1 Primeira Circunstância Judicial: Culpabilidade.....	160
5.2.1.1 Da culpabilidade como elemento estrutural do conceito analítico de crime	161
5.2.1.2 Da culpabilidade como pressuposto de aplicação da pena	163
5.2.1.3 Da culpabilidade como juízo referente à intensidade do dolo ou da culpa do agente	163
5.2.1.4 Da culpabilidade como juízo de reprovação da conduta e limite da pena	165
5.2.2 Segunda Circunstância Judicial – Antecedentes.....	169
5.2.3 Terceira Circunstância Judicial – Conduta Social	175
5.2.4 Quarta Circunstância Judicial – Personalidade.....	180
5.2.4.1 A personalidade como circunstância subjetiva inservível à dosimetria da pena	182
5.2.4.2 A inviabilidade do magistrado ‘ <i>psicólogo</i> ’	184
5.2.5 Quinta Circunstância Judicial – Motivos do Crime.....	193
5.2.6 Sexta Circunstância Judicial – Circunstâncias do Crime.....	200
5.2.7 Sétima Circunstância Judicial – Consequências do Crime	203
5.2.8 Oitava Circunstância Judicial – Comportamento da Vítima.....	204
Capítulo 6 – DA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA – APLICAÇÃO DAS ATENUANTES E AGRAVANTES	209
6.1 INTRODUÇÃO.....	209
6.2 DA (IM)POSSIBILIDADE DAS ATENUANTES E AGRAVANTES ALTERAREM A PENA AQUÉM DO MÍNIMO OU ALÉM DO MÁXIMO LEGAL ESTABELECIDO EM ABSTRATO.....	211
6.3 DO CRITÉRIO DE AFERIÇÃO E VALORAÇÃO DAS ATENUANTES E AGRAVANTES.....	214
6.4 DAS ATENUANTES E AGRAVANTES NO CÓDIGO PENAL.....	217
6.4.1 Das Agravantes	217
6.4.1.1 Das agravantes no caso de concurso de pessoas	230
6.4.2 Das Atenuantes	236

6.4.3 Da Atenuante Inominada.....	248
6.4.4 Do Concurso entre Atenuantes e Agravantes	250
6.4.5 Das Agravantes em Crimes Culposos	255
6.4.6 Das Atenuantes e Agravantes em Algumas Leis Especiais	256
Capítulo 7 – DA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA – APLICAÇÃO DAS CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E DE AUMENTO DE PENA	259
7.1 INTRODUÇÃO.....	259
7.2 PECULIARIDADES SOBRE A INCIDÊNCIA E O CÁLCULO DESTA FASE ...	260
7.3 DO CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO PATAMAR DE AUMENTO OU DIMINUIÇÃO NAS CAUSAS COM VALORES FRACIONÁRIOS VARIÁVEIS	260
7.3.1 Do <i>Quantum</i> de Diminuição na Tentativa	261
7.3.2 Do <i>Quantum</i> de Diminuição no Arrependimento Posterior	261
7.3.3 Das Causas de Aumento no Concurso Formal e na Continuidade Delitiva.....	262
7.4 TÉCNICA DE APLICAÇÃO DA PENA EM CASO DE CONCURSO FORMAL E CONTINUIDADE DELITIVA.....	263
7.4.1 Do <i>Quantum</i> de Aumento no Concurso Formal (art. 70 do CP).....	265
7.4.2 Do <i>Quantum</i> de Aumento no Crime Continuado (art. 71 do CP).....	266
7.4.3 Da Aplicação da Pena Quando Houver Concurso Formal Entre Crimes no Contexto da Continuidade Delitiva	266
7.5 PECULIARIDADES NA APLICAÇÃO DAS MAJORANTES DO ROUBO (ART. 157, § 2º DO CP).....	268
7.6 DO CONCURSO ENTRE CAUSAS DE AUMENTO E DE DIMINUIÇÃO	273
7.6.1 Do Concurso entre Causas de Diminuição e de Aumento Presentes na Parte Geral ou Especial do Código Penal, Indiferentemente (abrange os casos dos itens “a”, “b”, “c”, “d”, “e”, “f” supramencionados).....	274
7.6.1.1 Do Critério da Incidência Isolada	274
7.6.1.2 Do Critério da Incidência Cumulativa	275
7.6.1.3 Do Concurso de Causas de Aumento ou de Diminuição Presentes na Parte Especial do Código Penal (abrange os casos dos itens “g” e “h”, supramencionados).....	277
7.7 APLICAÇÃO DA PENA EM CASO DE PLURALIDADE DE QUALIFICADORAS	278
7.8 FRAÇÕES NÃO COMPUTÁVEIS DA PENA – O DESPREZO DAS FRAÇÕES DA PENA NA DOSIMETRIA.....	280
7.9 DA RELAÇÃO DAS CAUSAS DE AUMENTO E DE DIMINUIÇÃO DE PENA PRESENTES NO CÓDIGO PENAL	281

Capítulo 8 – DA DOSIMETRIA DA PENA NO CONCURSO DE CRIMES.....	285
8.1 INTRODUÇÃO.....	285
8.2 DA DOSIMETRIA DA PENA EM CASO DE CONCURSO MATERIAL – A TÉCNICA DO CÚMULO DAS PENAS	285
8.3 DAS CAUSAS DE AUMENTO NO CONCURSO FORMAL E NA CONTI- NUIDADE DELITIVA	287
8.4 TÉCNICA DE APLICAÇÃO DA PENA EM CASO DE CONCURSO FORMAL E CONTINUIDADE DELITIVA.....	289
8.4.1 Do <i>Quantum</i> de Aumento no Concurso Formal Próprio ou Perfeito (art. 70, primeira parte do CP).....	291
8.4.2 Da Pena no Concurso Formal Impróprio ou Imperfeito (art. 70, segunda parte do CP).....	292
8.4.3 Do <i>Quantum</i> de Aumento no Crime Continuado (art. 71 do CP).....	294
8.4.4 Da Aplicação da Pena Quando Houver Concurso Formal entre Crimes no Contexto da Continuidade Delitiva	295
8.5 DA <i>ABERRATIO ICTUS</i> – ERRO NA EXECUÇÃO, E <i>ABERRATIO CRIMINIS</i> – RESULTADO DIVERSO DO PRETENDIDO.....	296
 Capítulo 9 – DA DOSIMETRIA DA MULTA	297
9.1 DA PENA DE MULTA – CONSIDERAÇÕES PRÉLIMINARES	297
9.2 O MODELO LEGISLATIVO BRASILEIRO DE COMINAÇÃO DA MULTA – O SISTEMA DE DIAS-MULTA	298
9.3 DA IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DA MULTA EM PENA PRIVA- TIVA DE LIBERDADE – NATUREZA JURÍDICA DE DÍVIDA ATIVA – INTRASCENDÊNCIA DA MULTA.....	301
9.4 DA DOSIMETRIA DA PENA DE MULTA – O MÉTODO TRIFÁSICO COM- BINADO COM A VALORAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO RÉU	303
9.4.1 Fixação da Multa no Concurso de Crimes.....	307
9.4.2 Compensação da Multa com Valor Pago a Título de Fiança.....	309
9.4.3 Pobreza do Réu e Valor Irrisório da Multa – Necessidade de Cobrança	310
9.5 O SALÁRIO MÍNIMO COMO INDEXADOR – A ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA – ATIVIDADE DO JUÍZO SENTENCIANTE – PECULIARIDADES	311
 Capítulo 10 – DA DOSIMETRIA DO REGIME INICIAL DA PENA PRIVATI- VA DE LIBERDADE: ATIVIDADE JUDICIAL DE FIXAÇÃO	317
10.1 INTRODUÇÃO.....	317
10.2 DOS REGIMES PRISIONAIS E SUAS CARACTERÍSTICAS	318

10.3 DA DOSIMETRIA OU FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL – À GUISA DE CRITÉRIOS	323
10.4 DA AUSÊNCIA DE FIXAÇÃO DO REGIME NA SENTENÇA	334
10.5 CONCLUSÃO	338
Capítulo 11 – PROVIMENTOS FINAIS DA SENTENÇA	341
Capítulo 12 – MODELO DE PARTE DISPOSITIVA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA POR FURTO COM DOSIMETRIA DA PENA	347
12.1 PARTE DISPOSITIVA.....	347
12.2 APLICAÇÃO DA PENA	348
12.2.1 Circunstâncias Judiciais	348
12.2.2 Dosimetria da Pena no <u>Furto Mínimo</u>	351
12.2.3 Da (Im)Possibilidade de Substituição da Pena	352
12.2.4 Da (Im)Possibilidade de Suspensão Condicional da Pena.....	352
12.2.5 Do (Eventual)Regime Inicial de Cumprimento da Pena	352
12.2.6 Provimentos Finais.....	353
12.2.6.1 Da (im)possibilidade de recorrer em liberdade	353
12.2.6.2 Do pagamento das custas	353
12.2.6.3 Da indenização mínima (art. 387, § 1º, CPP).....	353
12.2.6.4 Intimações e comunicações:.....	354
12.2.6.5 Transitada em julgado esta decisão	354
REFERÊNCIAS.....	355
ÍNDICE ALFABÉTICO.....	359