



Aspectos gerais de armas e munições

Leis penais

Carlos Luiz de Lima e Naves

© 2016 por Editora e Distribuidora Educacional S.A

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida ou transmitida de qualquer modo ou por qualquer outro meio, eletrônico ou mecânico, incluindo fotocópia, gravação ou qualquer outro tipo de sistema de armazenamento e transmissão de informação, sem prévia autorização, por escrito, da Editora e Distribuidora Educacional S.A.

2016

*Editora e Distribuidora Educacional S. A.
Avenida Paris, 675 – Parque Residencial João Piza
CEP: 86041 -100 – Londrina – PR
e-mail: editora.educacional@kroton.com.br
Homepage: <http://www.kroton.com.br/>*

Sumário

Unidade 1 Leis penais _____	7
Seção 1.1 - Introdução ao Direito Penal _____	9
Seção 1.2 - Direito Penal: elementos do crime _____	23
Seção 1.3 - Crimes em espécie _____	39

Palavras do autor

Que tal ser apresentado ao Direito e ao Processo Penal de forma dinâmica, didática e com contextualizações práticas, sem, é claro, renunciar à técnica científica? Será que isso é possível? É sim!

Para tanto, nos valem de uma grande vantagem. A nossa disciplina é rica em exemplos que geram repercussão e discussão no nosso dia a dia. Basta ligarmos a TV, a rádio ou acessarmos computadores e smartphones para notarmos como o direito penal está presente na vida dos brasileiros, não é mesmo? Seja para o bem ou para algo não tão legal assim, fato é que todos nós conseguimos compreender a importância dessa ciência para a vida em sociedade.

No entanto, a seriedade para nós estudiosos das Ciências Criminais supera a mera curiosidade de leigos. Isso porque a matéria, que será introduzida neste curso, deverá ser constantemente exigida de vocês no mercado de trabalho. Assim, é imprescindível que vocês saibam a lógica que orienta a aplicação do Direito e do Processo Penal, cujos estudos serão desenvolvidos em quatro unidades com três seções cada.

Dividimos assim: Introdução ao Direito Penal e ao Processo Penal são as duas primeiras. Nelas vocês aprenderão conceitos, princípios e funções das duas disciplinas. Em seguida, haverá duas seções através das quais vocês poderão aplicar o conhecimento das ciências criminais. Isso ocorrerá por meio do estudo de Balística Forense (terceira unidade), e depois, na última unidade, a matéria de Medicina Legal que englobará: tipos de lesões; espécies de exames e perícias técnicas; bem como breves apontamentos sobre a toxicologia. Primeiro aprendemos o que é, depois aprendemos como e quando aplicarmos, não é mais fácil assim?

Parece muita coisa, mas vocês são capazes. Para isso, devemos realizar um trato, ok? O processo de aprendizagem exige um comprometimento recíproco entre alunos e professores. Paralelamente, recomendamos a vocês que também cumpram com suas respectivas tarefas. Não deixem de seguir as webaulas, de responderem as questões propostas antes e depois das aulas e de se aprofundarem (por que não?) sobre determinados temas por meio da bibliografia indicada. Conhecimento é assim, quanto mais investigamos, mais temos vontade de aprender. Não percam essa oportunidade, a disciplina é instigante e tem muita utilidade na vida prática. Conto com vocês e vamos em frente!

Leis penais

Convite ao estudo

Caro aluno,

Quando nos referimos ao direito penal identificamos imediatamente uma conduta humana provida de violência que realiza um resultado injusto e injustificável. Esse resultado pode gerar, em algumas oportunidades, repercussões e revoltas, na imprensa e em todo meio social. Muitas vezes, as pessoas até dirigem críticas incisivas contra advogados ou estudiosos, afinal, estaríamos apenas gastando o nosso tempo para defendermos bandidos. Mas ser criminalista ou estudar o direito penal não é exatamente isso.

Em primeiro lugar devemos considerar que o fenômeno do crime está presente em todas as civilizações já registradas em nossa história. Alguns países ou nações podem controlar com mais ou menos eficácia esse tipo de conduta, mas a verdade é que o crime está intimamente relacionado com a vida em sociedade. Alguns filósofos chegam a afirmar que o delito é imprescindível para o ser humano, já que revoluções e progressos econômicos, políticos ou sociais também podem ser despertados com a prática de algum fato tido como criminoso.

Conseqüentemente, quando surge uma conduta humana que viola um bem jurídico (valores) compartilhado socialmente e contra a qual outros instrumentos do Estado mostraram-se ineficazes para impedir ou punir o indivíduo, o direito penal é convocado para restabelecer a ordem e evitar que com aquela ação sejam provocadas rupturas tão traumáticas que inviabilizariam a convivência humana. Para que o Estado possa agir, portanto, é indispensável que haja regras e são justamente essas normas que vão controlar o poder punitivo estatal que nós vamos introduzir nesta disciplina.

Veja agora o Contexto de Aprendizagem desta Unidade 1, que foi elaborado para que você conheça a realidade do direito penal que será desenvolvida ao longo das próximas três seções. Vamos lá?

João e Ronaldo são dois amigos que cresceram juntos na cidade de Boa Paz. O sonho de ambos, desde quando eram crianças, era trabalhar no ramo de segurança. Sabiam que enfrentariam muitas dificuldades, pois seus pais queriam que eles trabalhassem no pequeno comércio familiar. Mas João e Ronaldo estavam decididos, eles gostavam mesmo era de um trabalho que envolvesse mais ação igual aos filmes que assistiam no cinema. Após realizarem um curso nessa mesma área, João e Ronaldo foram contratados pela empresa "Dinheiro Seguro" especializada em transporte de valores entre bancos e caixas eletrônicos. A empresa não pagava muito bem no início, porém tinha um ótimo plano de carreira. Os dois apenas tinham que demonstrar que eram competentes e responsáveis. O futuro na empresa era promissor. Eles só não podiam vacilar com os superiores e perderem a confiança deles.

Após trabalharem seis meses nessa função e serem definitivamente efetivados pela companhia, João e Ronaldo decidiram ir a uma festa de música sertaneja com suas respectivas namoradas. Todavia, apesar do desejo, o evento ficava num local distante de suas casas e nenhum deles possuía um automóvel próprio. Assim, os dois tiveram uma "ideia brilhante". Em comum acordo, João e Ronaldo combinaram de pegar emprestado, sem autorização dos chefes, um veículo da empresa que só poderia ser utilizado para o trabalho. Aproveitaram um momento de distração do garagista e saíram com o automóvel felizes e satisfeitos. A tentação e a certeza de que nada daria errado foram maiores do que o pacto firmado com os empregadores. Lembrem-se, a confiança é o segredo de qualquer relação profissional que se preza.

É óbvio que isso não ia dar certo, como realmente não deu. O que aconteceu afinal? Isso, contudo, só será visto e detalhado na primeira situação-problema. Então, vamos partir para a Seção 1.1 que é lá que vocês vão descobrir o desfecho dessa aventura maluca que João e Ronaldo empreenderam e como resolver tecnicamente, por meio do Direito Penal, o problemão que os dois causaram.

Vamos todos? Boa sorte!

Seção 1.1

Introdução ao Direito Penal

Diálogo aberto

Caro aluno,

O Direito Penal que conhecemos hoje é fruto de intensos estudos que foram se aperfeiçoando ao longo dos anos. No entanto, para compreendê-lo melhor, convém apresentar as bases de ciência que, enquanto tal, possui conceitos, princípios e fontes próprios. Por essa razão, torna-se importante que façamos explicações a partir da primeira situação-problema. Deste caso hipotético será possível relacionar a função do direito penal e como aplicá-lo para resolver o episódio envolvendo João e Ronaldo.

João e Ronaldo são dois amigos que cresceram juntos na cidade de Boa Paz. O sonho de ambos, desde quando eram crianças, era trabalhar no ramo de segurança. Sabiam que enfrentariam muitas dificuldades, mas João e Ronaldo estavam decididos, pois eles gostavam mesmo de um trabalho que envolvesse muita ação. Após realizarem um curso nessa mesma área, João e Ronaldo foram contratados pela empresa "Dinheiro Seguro" especializada em transporte de valores. A empresa não pagava muito bem no início, porém tinha um ótimo plano de carreira. Os dois apenas tinham que demonstrar que eram competentes e responsáveis.

Após trabalharem seis meses nessa função e serem definitivamente efetivados pela companhia, João e Ronaldo decidiram ir a uma festa de música sertaneja. Todavia, apesar do desejo, o evento ficava num local distante de suas casas e nenhum deles possuía um automóvel próprio. Assim, os dois tiveram uma "ideia brilhante". Em comum acordo, João e Ronaldo combinaram de pegar emprestado, sem autorização dos chefes, um veículo da empresa que só poderia ser utilizado para o trabalho. Aproveitaram um momento de distração do garagista e saíram com o automóvel felizes e satisfeitos. A tentação e a certeza de que nada daria errado foram maiores do que o pacto firmado com os empregadores.

A partir dos fatos narrados, imagine agora que durante o trajeto, os dois foram abordados em uma blitz, oportunidade em que o policial descobriu, depois de uma rápida averiguação no sistema, que já existia uma notícia de furto do veículo,

tendo esta sido apresentada poucas horas antes por um funcionário da empresa. Com isso, João e Ronaldo foram presos em flagrante delito, pelo crime de furto de uso. Como conseguir salvar João e Ronaldo na delegacia?

Para solucionar a situação-problema, será necessário compreender:

- a) O conceito de crime;
- b) Os princípios da legalidade e;
- c) As fontes do Direito Penal.

Não pode faltar

O Direito Penal é o conjunto de normas jurídicas que se relacionam com determinados comportamentos humanos que violam os bens jurídicos mais essenciais para a convivência entre as pessoas. O Estado, ao criar uma regra que proíbe a prática de condutas humanas censuráveis, estabelece também consequências jurídicas que são próprias desse ramo do direito para coibir o desrespeito à norma proibitiva.

O ramo da Ciência Criminal que nos interessa estudar neste momento preocupa-se, conseqüentemente, com os pressupostos da aplicação da lei de natureza penal, e também com os elementos que formam a ideia de um fato criminoso que merecerá uma reação por parte do Estado, por meio de uma medida sancionatória que seja capaz de inibir essas condutas contrárias ao direito.

É evidente que a mais importante e conhecida sanção proveniente do Direito Penal não poderia ser outra senão a própria pena privativa de liberdade, embora existam outras formas de punição. A pena, que é a consequência jurídica para impedir a violação a um bem jurídico-penal, é a medida mais repressiva e invasiva que o Estado pode aplicar contra um indivíduo. O Estado pode prever como sanção: a multa penal que é aplicada por um juiz após a condenação de um crime, como também penas privativas de liberdade, cuja intensidade pode variar dependendo da gravidade do crime, sendo que ela pode alcançar até 30 anos de prisão. Vocês devem concordar, então, que para se aplicar uma sanção dessa natureza, o Estado deve precaver-se de muito cuidado, bem como de critérios objetivos para diminuir o máximo possível a ocorrência de eventuais injustiças.

O Estado Democrático de Direito respaldou-se, conseqüentemente, de garantias constitucionais que permitem a fruição de bens por todas as pessoas no meio social, bem como diminuem a discricionariedade dos agentes públicos ao aplicarem a pena contra as pessoas que deturbam a ordem. Por isso é importante destacar que, enquanto o direito consagra um valor, as garantias estabelecem a sua

vigência de forma mais específica. Em outras palavras, se por um lado os direitos permitem aos indivíduos escolherem entre fazer ou não fazer algo, as garantias são sempre uma ordem de conduta positiva que estabelecem uma atuação específica ao Estado de proteção aos direitos.



Exemplificando

Para ajudar a esclarecer esse ponto da matéria, podemos citar a vida como um direito dos indivíduos. Já a proibição da pena de morte seria uma garantia sobre o direito à vida. Ou seja, trata-se de uma ordem constitucional que proíbe a legislação incluir essa pena específica.

Aqui é importante fazer uma ressalva. Crime e delito, pelo ordenamento jurídico brasileiro, são termos sinônimos e podem apresentar três conceitos distintos: formal, material e analítico. O conceito formal afirma que crime é todo comportamento humano proibido por lei e que está sujeito a uma pena. Já sob a perspectiva material, crime é a conduta humana que viola ou que tenha potencial lesivo para atingir um bem jurídico protegido pelo Estado, sujeitando-se o infrator a uma consequência jurídico-penal prevista em lei. O conceito analítico, por sua vez, define esse fenômeno como sendo a realização de um fato típico, ilícito e culpável. Não entenderam? Calma, isso será visto de forma detalhada na próxima seção.



Vocabulário

1. Bem jurídico: a ideia de “bem” remete-nos a um valor que deve ser preservado. É o caso, por exemplo, da vida, do patrimônio, da honra etc. Quando o Estado seleciona alguns desses valores para ele próprio proteger, denomina-se como “bem jurídico”.

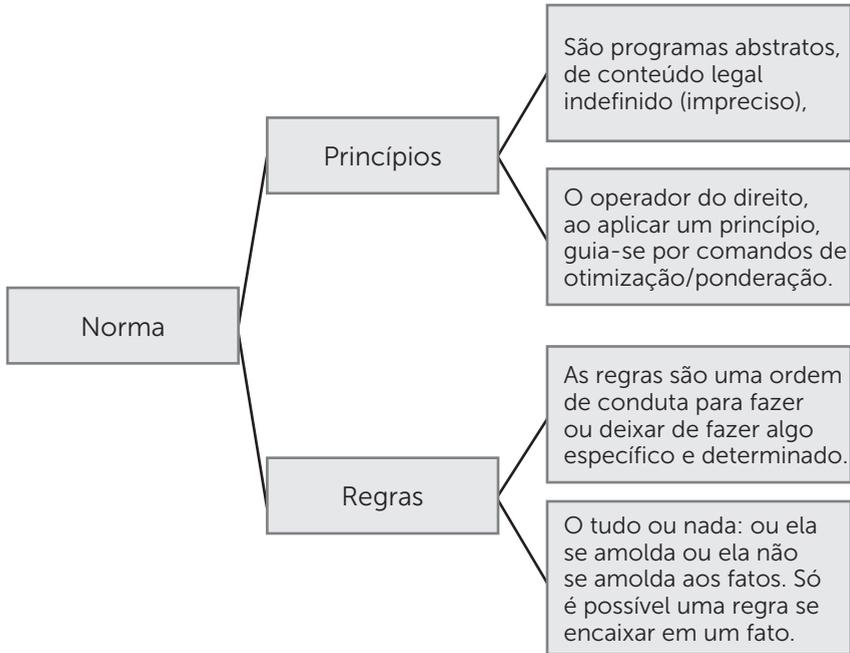
2. Estado Democrático de Direito: significa, segundo Alexandre de Moraes (2004, p. 53): “ (...) a exigência de reger-se por normas democráticas, com eleições livres, periódicas e pelo povo, bem como o respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais (...)”.

Em todos os casos, observa-se um elemento comum à conceituação: previsão legal e pena. Com relação à pena, já anunciamos alguns dos requisitos e modalidades. Ao nos referirmos à norma (previsão legal), devemos compreendê-la como um gênero que abrange tanto as regras, quanto os princípios. É necessário ressaltar, contudo, que ambos norteiam a aplicação do próprio direito no caso concreto, limitando o poder punitivo estatal para que este não seja autoritário ao repreender uma conduta que impeça o convívio social entre os habitantes de um território. Isso é o que nos ensina o escritor.



Assimile

Figura 1.1 | Normas: princípios e regras



Fonte: elaborada pelo autor.



Exemplificando

Assim como no exemplo anterior, a vida humana é um bem jurídico protegido pelo Direito Penal. O direito à vida é um princípio que admite ponderação tanto pelo legislador quanto pelo intérprete. O legislador, por exemplo, criminaliza o aborto (interrupção voluntária da gestação), mas permite a prática desse ato, desde que a gravidez tenha sido fruto de estupro. Nesta hipótese, o legislador ponderou vários princípios ao mesmo tempo: o princípio do direito à vida, do direito de exercício sobre o próprio corpo, e o mais importante, o princípio da dignidade da pessoa humana. Concordam que seria desumano obrigar uma mulher a manter a gestação, contra a sua vontade, depois de ela sofrer um ato violento que também ocorreu sem o seu consentimento? Assim, ao permitir relativização do direito à "vida", o legislador respeitou a ordem constitucional, priorizando outros valores.

Os princípios são fundamentais para a compreensão da primeira situação-problema, querem ver? São vários princípios que compõem o Direito Penal. Vamos elencar, a seguir, apenas alguns deles que serão mais elucidativos para a compreensão da nossa matéria. Contudo, não deixem de ler a bibliografia indicada que também pode identificar outras referências principiológicas da nossa disciplina.

O primeiro princípio a ser explorado, na verdade, já foi abordado de forma indireta e reiteradas vezes. Trata-se do preceito que condiciona à criminalização de condutas com a exclusiva proteção dos bens jurídicos. Conforme já tivemos oportunidade de conceituar, a ideia do bem jurídico é legitimar a intervenção penal do Estado para proteger os valores mais essenciais previstos na Constituição. Por isso, o Direito Penal só poderá ser utilizado como mecanismo de controle social se tiver como objetivo a proteção de bens jurídicos, excluindo-se, conseqüentemente, interesses meramente pessoais de governantes ou de uma maioria parlamentar circunstancial.

O próximo direito é igualmente fundamental para a compreensão da ciência criminal moderna. Estamos nos referindo ao princípio da materialização ou exteriorização do fato. De acordo com esse preceito normativo, o Estado brasileiro só poderá intervir para aplicar uma sanção penal nas hipóteses em que envolverem atos humanos voluntários que atinjam bens jurídicos. Nesses termos, não basta que o Estado proteja bens jurídicos, mas, igualmente, veda-se ao legislador que crie delitos que não tenham aptidão para atingir esses bens. Obsta-se, por exemplo, a criminalização de pensamentos ou de meios de vida baseados numa concepção de intolerância religiosa, ideológica, econômica etc., eis que tais hipóteses puniriam as pessoas pelo que elas são e não exatamente por alguma conduta que tenha atingido um valor tutelado pelo Estado. Conclui-se, assim, que o modelo democrático previsto na nossa Constituição permite aos indivíduos garantir autonomia para gerirem suas próprias preferências, escolhendo formas de vida, pensamentos e crenças que contribuam para a autorrealização pessoal. Impor um padrão filosófico ou religioso seria autoritário e contrário à dignidade da pessoa humana, pressupostos básicos que democracia plena almeja defender.



Refleta

Sendo assim, por qual motivo a defesa da ideologia nazista é criminalizada no Estado brasileiro e na maioria dos Estados ocidentais?

O princípio seguinte, que merece destaque, é o da legalidade. Essa norma deve ser dividida em duas perspectivas. Primeiramente, ela diz respeito à regra segundo

a qual ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei. Essa dimensão aplica-se à maioria dos ramos do Direito e está prevista no artigo 5º inc. II da Constituição da República.

Contudo, existe um outro postulado que também versa sobre o princípio da legalidade, mas que possui aplicação especialmente no Direito Penal. Segundo a doutrina, trata-se da perspectiva que delimita diretamente o poder punitivo estatal ao estabelecer que: não há crime sem lei anterior que o defina, nem há pena sem prévia cominação legal (art. 5º, inc. XXXIX da CR/88). Foi difícil de entender inicialmente, não é? Mas vamos descomplicar.

Essa expressão-jargão do direito afirma que só existe crime (e, conseqüentemente, uma sanção) se houver uma lei anterior descrevendo que aquele fato praticado por alguém é proibido por lei, sujeitando-se o infrator a uma pena. Isso quer dizer que se não houvesse o artigo 155 do Código Penal, cujo texto diz que: aquele que subtrair coisa alheia móvel será punido com uma pena de 1 a 4 anos de prisão, o furto não seria crime no Brasil? Não seria! Por outro lado, considerando que há essa previsão legal, logo, aquele que furta algo de alguém pratica um crime. Viram? Muito simples!

O próximo preceito é aquele denominado como princípio da responsabilidade pessoal. O Direito Penal está proibido de punir alguém por fatos praticados por outrem, tendo em vista que a pena é uma medida pessoal e intransferível contra aquele que teve efetivamente responsabilidade sobre a prática do crime. Veda-se, assim, a responsabilidade coletiva na esfera penal. O Direito só punirá o responsável pelo ato e, desde que, esta ação tenha previsão expressa e taxativa em lei.

E o Direito Penal, esta ciência sabe como apurar o ânimo do agente que pratica um fato criminoso de propósito ou "sem querer"? Sim, através de outro princípio que denominamos como o princípio da responsabilidade subjetiva. O Estado só pode aplicar uma sanção em desfavor de alguém quando tal fato for praticado por uma pessoa que tenha agido com voluntariedade: dolo ou culpa. Dolo é a vontade e a consciência de praticar um ilícito penal, já a culpa é a conduta praticada capaz de lesionar um bem jurídico mediante uma ação voluntária, mas executada com negligência, imprudência ou imperícia. Nesses termos, o dolo é vontade e a consciência de agir em desrespeito à proibição contida no tipo-penal. O agente projeta a sua ação, desde o início, visando a realização do verbo principal do crime (Ex.: matar, subtrair, sequestrar etc.). Já na culpa, a intenção inicial do agente é algo lícito (permitido pela legislação), mas durante a execução que é procedida sem o devido cuidado, o indivíduo atinge o bem jurídico tutelado.



Exemplificando

Um médico, ao realizar uma cirurgia emergencial, descobre que o paciente é seu inimigo. Assim, pretendendo ceifar a vida dele, o profissional injeta veneno ao invés de soro. Ele comete homicídio doloso. Outro médico, ao proceder a uma cirurgia, esquece-se de esterilizar o material, o que acaba provocando a morte por infecção. Ele comete homicídio culposo. Último exemplo, um médico obedece a todas as regras de higienização e execução do procedimento, mas o paciente vem a falecer por infarto durante a cirurgia. Ele não responde por nenhum crime, já que a vítima veio a falecer por motivo de força maior ou caso fortuito.



Atenção

O dolo é a vontade de realizar o verbo do tipo-penal! Quem deseja pegar algo emprestado, sem autorização, não pratica o crime de furto que descreve essa atividade como sendo a ação de subtrair, ou seja, ânimo de pegar e não devolver mais. É evidente que o dolo ou a culpa é matéria de prova e isso nós detalharemos na unidade II deste livro.



Assimile

1. **Tipificação:** tornar um fato como criminoso através de previsão legal.
2. **Tipo-penal:** é a expressão utilizada pela ciência jurídica para designar uma regra de natureza penal que proíbe a prática de uma conduta.

Pode-se até discutir se tal conduta, isto é, de tomar algo emprestado sem permissão do respectivo dono mereceria ou não ser tipificada. Afinal, devemos concordar que não é muito certo ou moralmente correto pegar coisas de alguém sem o seu consentimento, não é mesmo? Por outro lado, o Direito Penal preocupa-se apenas com condutas realmente muito graves que provocam ou que tenham potencial lesivo para provocar a instabilidade social diante da qual outros ramos do direito (como o Direito Civil, Administrativo etc.) são ou foram incapazes de solucionar. Isso é precisamente o que preceitua o princípio da intervenção mínima que é formado por duas características: a subsidiariedade e a fragmentariedade.

Para um fato tornar-se crime ou manter-se enquanto tal, a intervenção do

direito penal condiciona-se à incapacidade de outros instrumentos de controle social (subsidiariedade) para a solução do conflito. Além disso, a conduta deve ameaçar, ou efetivamente lesionar, um bem jurídico protegido pelo ordenamento, sendo este valor essencial para a convivência humana. Não é qualquer conduta socialmente censurável que merece a tutela penal (caráter fragmentário).

E mais do que isso. Ainda que a conduta seja potencialmente lesiva, os intérpretes deverão igualmente observar se, nos casos concretos, a ação imputada contra alguém foi efetivamente capaz de ameaçar o bem protegido pelo Estado. Isso é o que nos assegura o princípio da lesividade/ofensividade. Uma vez reconhecida, em abstrato que uma ação é criminosa, deve-se examinar cada caso para confirmar se houve efetiva lesão ou perigo concreto de dano ao bem.

Por fim, mas não menos importante, devemos tratar sucintamente do princípio da presunção de inocência previsto no art. 5º, inc. LVII da CR/88. Ao ler a Constituição, nesse trecho destacado, observa-se que o legislador garantiu que *ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória*. Isso significa que o Estado não presume a inocência, mas algo que supera esse conceito ao determinar que, em nenhuma hipótese, pode-se aplicar qualquer efeito da condenação contra alguém quando esta pessoa se encontra em pleno exercício de defesa no processo penal, incluindo a fase de inquérito e as fases recursais. Trata-se de um princípio basilar do Estado Democrático de Direito, já que condiciona os efeitos da condenação com um julgamento que não seja mais suscetível de recurso. Isso se sustenta com a ideia de que seria impossível recuperar a liberdade daquele que foi inocentado ao final do processo. Imaginem que uma pessoa cumpra a pena de forma antecipada e depois é absolvida, haveria uma total inversão de ordens e valores das coisas, não é mesmo?

Concluimos esta seção com uma curiosidade que talvez tenha se despertado ao longo desta introdução aos estudos do Direito Penal. Em diversas oportunidades, foram citados termos como: regras, normas, princípios, artigos etc. Mas, afinal, onde podemos encontrar esse conjunto normativo todo? Segundo a doutrina, todas essas normas podem ser encontradas nas fontes do direito. Assim, é importante que se saiba que, de acordo com a doutrina, a fonte principal do Direito Penal divide-se basicamente entre a Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 1988, os Tratados internacionais de Direitos Humanos, além, obviamente, das leis penais infraconstitucionais, dentre os quais: o Código Penal (Decreto-lei 2848/40); a Lei de Armas (Lei de n. 10.826/03; a Lei de Drogas (11.343/06) dentre inúmeras outras leis e a própria jurisprudência.

A Constituição é a lei maior/principal de um Estado. Além de prever diversos direitos fundamentais que já foram abordados, é por meio deste conjunto normativo que as funções do Estado se encontram devidamente divididas e reguladas. Nesse sentido, encontrando-se hierarquicamente superior às demais leis, é a Constituição

que controla a validade de todas as normas. Se o Código Penal contrariar um artigo constitucional prevalece a ordem vinda da Constituição.



Exemplificando

Quando a Constituição proíbe a pena de morte no art. 5º inc. XLVII, nenhuma lei poderá contrariá-la, eis que a Constituição é a fonte superior do nosso direito.



Faça você mesmo

Em breve, o Supremo Tribunal Federal julgará, por meio do Recurso Extraordinário de n.º 635.659, a validade do art. 28 da lei 11.343/06, que prevê como criminosa a conduta de portar drogas para consumo próprio. Não há, neste momento, uma posição pacífica sobre o tema, mas é possível se posicionar a respeito dessa polêmica a partir do estudo sobre os princípios do direito penal que já avançamos até aqui. Como vocês julgariam essa ação? Existe efetivamente algum risco quanto à saúde do indivíduo ou social quando se porta um único cigarro de maconha para ele consumir sozinho?



Pesquise mais

Todos os princípios citados anteriormente são extremamente importantes para a compreensão da matéria. Mas não são os únicos. Pesquisem mais sobre os seguintes princípios do Direito Penal por meio dos quais vocês também absorverão melhor o conteúdo da disciplina: Princípios da Consunção e da Especialidade; Dignidade da Pessoa Humana; Proporcionalidade; Individualização da pena.

Também é necessário estudar as demais fontes mediatas do direito penal que foram incorporadas mais recentemente pelos estudiosos. Nesse sentido, destacamos a própria doutrina. A moral e os costumes, por outro lado, são apenas fontes de interpretação das normas. Leiam mais em:

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal**: parte geral. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

Sem medo de errar

Nesta Seção 1.1, foi proposta a você a seguinte situação problema: João e Ronaldo foram a uma festa dirigindo um veículo da empresa em que trabalhavam sem pedirem autorização dos proprietários para utilizar o referido automóvel. Enquanto guiavam o carro, os dois funcionários foram surpreendidos numa blitz, oportunidade em que os policiais informaram que constava uma notícia-crime de furto ao veículo. Eles alegaram que teria pego emprestado veículo, mas os policiais entenderam que se tratava de furto de uso. Como resolver a situação dos nossos amigos João e Ronaldo?

Para ajudá-los na questão é preciso que você percorra o caminho dialógico abaixo:

Para solucionar a situação-problema, será necessário compreender:

- a) O conceito de crime;
- b) O princípio da legalidade e;
- c) As fontes do Direito Penal.



Atenção

Constituição da República:

Art. 5º, XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

Código Penal:

Art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.

Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

(...)

Reflitam agora sobre o art. 155 do Código Penal: O verbo “subtrair” significa retirar algo de alguém com ânimo definitivo. A conduta de João e Ronaldo se amolda realmente no crime de furto?

Crime é a conduta humana que viola um bem jurídico protegido por uma regra que prevê uma consequência jurídica penal. A conduta de pegar algo emprestado, em tese, poderia atingir o direito de propriedade, mas o legislador considerou que a ausência de vontade para subtrair a coisa com ânimo definitivo não mereceria tutela criminal, pelo que não previu essa hipótese como um tipo-penal específico. Nesse sentido, a ausência de uma descrição precisa nas fontes do direito penal, nomeadamente o Código Penal, impossibilita a manutenção da prisão contra Ronaldo e João. A aplicação da analogia *in malam partem*, nessa hipótese, violaria o princípio da legalidade, já que tornaria crime uma conduta não prevista em lei, prejudicando-se a situação dos dois seguranças. Em suma, furto de uso não tem previsão legal, pelo que Ronaldo e João cometeram um fato errado, mas atípico sob a perspectiva do direito penal.

Avançando na prática

A pobreza, para Caco Antibes, deveria ser crime. Mas ela tem aptidão para ser tratada pelo Direito Penal?

Descrição da situação-problema

Caco Antibes é um deputado federal que pretende revolucionar o Estado brasileiro, utilizando-se, para isso, de fórmulas fracassadas do Direito Penal da Idade Média. Ao assumir o referido cargo eletivo, Caco propõe ao Congresso o retorno da criminalização da mendicância. Caco Antibes não suporta ver pobre na rua e acredita que, criminalizando o estado de vadiagem/menicância, as pessoas ficariam inibidas de não terem dinheiro para comprar um próprio lar. Assim, elas seriam forçadas a trabalhar, o que diminuiria inclusive a prática de outros crimes nas ruas das cidades brasileiras. Contudo, esse plano deve ser encaminhado para a Comissão de Constituição e Justiça do próprio Parlamento que emitirá um parecer sobre a validade do projeto sob a luz da Lei Maior brasileira, conseqüentemente, de todos os princípios penais e constitucionais. Você foi selecionado para ser o parecerista dessa comissão. Redija um texto com base nos princípios que você aprendeu e que norteiam o direito penal contemporâneo a fim de sustentar ou rejeitar a proposta.

Resolução da situação-problema

As normas dividem-se entre regras e princípios. As regras são comandos específicos que preveem um resultado certo e determinado. A ideia do Sr. Antibes é criar uma regra (ou um tipo-penal) que proíba a mendicância e a vadiagem entre os moradores, sujeitando-os à pena privativa de liberdade. Todavia, o direito penal respalda-se por um objeto muito importante que é a exclusiva proteção de bens jurídicos. O Direito Penal não serve para proteger uma ideologia ou uma crença

específica, nem o meio de vida escolhido pelos cidadãos, mas a convivência entre as pessoas a partir de valores que foram destacados como fundamentais pela Constituição da República. Embora a pobreza seja um defeito para o deputado, tal característica não é suscetível de atingir nenhum bem jurídico. Não se trata de uma escolha de alguém, mas de uma circunstância social involuntária que não dependeu necessariamente de nenhum ato agressivo por parte do seu autor contra a ordem jurídica vigente. Assim, punir a vadiagem/mendicância seria punir uma pessoa pelo que ela é e não pelo que essa mesma pessoa fez. Entendimento contrário viola o princípio da materialização do fato, mas não deixa de atingir também o princípio da intervenção mínima, tendo em vista que outros ramos do direito teriam instrumentos mais eficazes para reverter essa situação do que o direito penal que apenas agravaria essa circunstância.

Faça valer a pena!

1. Preocupados com o aumento do número de devedores em tempo de crise econômica, a Associação Nacional de Lojistas encaminhou um projeto para criminalizar a inadimplência no Brasil. Segundo o presidente da ANL, "os consumidores precisam responsabilizar-se mais com os deveres assumidos, não podendo ficar impunes quando se comprometem a pagar por algo que não tenham condições financeiras de cumprir. O efeito consequente dessas dívidas não pagas é devastador para a economia, sendo a punição, com pena privativa de liberdade, o único meio para impedir o aumento da inadimplência no país." A proposta prevê uma pena de 4 a 10 anos de reclusão para os inadimplentes, a mesma pena prevista para o roubo, já que dívida e assalto "seriam faces da mesma moeda", de acordo com o presidente da associação. Após inúmeras discussões nas duas casas parlamentares, o projeto foi promulgado pelo Congresso Nacional.

Você é o Presidente da República Federativa do Brasil. Enquanto tal, o seu dever é sancionar ou vetar projetos de leis que tenham sido promulgados pelo poder legislativo. A razão para essa fiscalização do poder executivo é justamente evitar que leis puramente oportunistas sejam aprovadas pelo congresso em total desarmonia com a Constituição da República que rege a validade de todos os atos normativos que poderão entrar em vigência no país. Nesse sentido, você deverá vetar esse projeto, tendo em vista que ele viola qual(is) do(s) princípio(s) abaixo:

- a) Presunção de Inocência.
- b) Princípio da Legalidade.
- c) Princípio da exteriorização material.
- d) Princípio da Responsabilidade Pessoal.
- e) Princípio da Intervenção Mínima.

2. Como se sabe, em 2016 o Brasil foi sede de um dos maiores eventos esportivos da história, a Olimpíada. Os brasileiros demonstraram uma certa preocupação com um tema que não estavam acostumados a conviver, o terrorismo. Receosos que membros fundamentalistas pudessem estragar a festa que foi preparada durante anos pelas nossas autoridades, promotores de todos os estados da federação uniram-se para investigar a presença de eventuais terroristas no país. Na véspera da cerimônia de abertura, o Ministério Público descobriu um plano que visava atacar a cidade do Rio de Janeiro. Esse plano estava sendo organizado por um grupo extremista com células no Brasil e, apesar de justificarem o atentado em razão da fé que professavam, em nada esses atos se assemelhavam com os princípios defendidos pela respectiva religião. O grupo demonstrava ser muito habilidoso e organizado, razão pela qual os investigadores não conseguiam descobrir a responsabilidade de cada um, apenas que o atentado seria realizado no dia da abertura do evento. Para evitar maiores consequências com mortes de inocentes e o desgaste da imagem do Brasil para o mundo, os promotores responsáveis tiveram uma ideia. Requereram, com base na Lei Antiterror, a expedição de mandado de prisão contra todas, absolutamente, todas as pessoas que professavam essa fé no Brasil. Com isso, eles teriam certeza que o chefe do grupo terrorista ficaria preso e o esquema restaria completamente frustrado.

Após a prisão preventiva de 5.274 pessoas que professavam a fé que estaria relacionada com o grupo extremista, e ciente que religião alguma autoriza as pessoas a se matarem em nome de Deus, seu escritório de advocacia foi contratado para defender todos os religiosos presos pelo poder judiciário brasileiro. Indique qual princípio foi notoriamente violado pelas autoridades brasileiras nesse episódio fantasioso.

- a) Princípio da Responsabilidade Pessoal.
- b) Princípio da Legalidade.
- c) Princípio da Proteção de bens jurídicos.
- d) Princípio da Ofensividade.
- e) Princípio da Lesividade.

3. Por ter sido aprovado no vestibular para medicina, José Aparecido se considera a pessoa mais inteligente e culta. Um sabe tudo. Convidado para uma festa de alunos do curso de Segurança Pública e Privada, José Aparecido começou a debater sobre Direito Penal com os demais convidados. De acordo com o José Aparecido, "direito humano é direito de bandido". Ele completa ainda dizendo que "bons eram os tempos da inquisição em que os investigadores tinham poderes plenos para apurar, com liberdade, os crimes cometidos. Não ficavam limitados com esse

discurso de princípios do direito penal que só servem para assassinos". Para ele, uma pessoa que é condenada na primeira instância a uma pena privativa de liberdade deveria cumprir antecipadamente a pena, ainda que haja recursos tramitando contra a decisão condenatória. Além disso, os recursos interpostos só atrasariam um final que todos já sabem: "quando há fumaça, tem incêndio e se foi condenado na primeira instância, boa pessoa o acusado não era", palavras do José Aparecido.

Enquanto não houver uma certeza sobre os fatos, a execução antecipada da pena viola qual princípio do direito penal?

- a) Princípio da ofensividade.
- b) Princípio da proteção dos bens jurídicos.
- c) Princípio da responsabilidade subjetiva.
- d) Princípio da presunção de inocência.
- e) Princípio da lesividade.

Seção 1.2

Direito Penal: elementos do crime

Diálogo aberto

Caro aluno,

Na seção anterior você pôde compreender os conceitos iniciais para o estudo do Direito Penal, bem como sua função no Estado Democrático de Direito e as fontes principais desse ramo da ciência jurídica. Por fim, e o mais importante, a diferenciação entre as espécies de normas para o direito, destacando-se os princípios como instrumentos que legitimam o direito penal contemporâneo, limitando o poder punitivo estatal.

Agora, você conhecerá um outro conceito de crime que foi introduzido superficialmente na seção anterior, mas que tem uma importância significativa para a compreensão do Direito Penal. Trata-se do conceito analítico e tripartido do crime que é defendido pela doutrina majoritária.

Diante disso, apresentamos a você uma nova situação-problema: Imagine que após a liberação na Delegacia, João e Ronaldo ganharam mais uma chance da empresa. Após uma reunião com seus superiores, os dois se comprometeram a nunca mais repetir o erro do episódio anterior. Alguns meses mais tarde, João e Ronaldo vinham se destacando na empresa, tendo inclusive identificado um grupo de assaltantes que tentou roubar a sede da companhia. Todos os ladrões foram presos, mas juraram morte a João e Ronaldo. Apreensivos, os dois começaram a andar armados no trajeto entre a casa e o trabalho. Já haviam registrado um Boletim de Ocorrência, relatando os episódios de ameaça. Contudo, a sorte não os acompanhava. Enquanto aguardavam um ônibus que os levaria para a sede da empresa, policiais fizeram uma revista nos dois vigilantes, oportunidade em que encontraram dois revólveres calibre 38, sem registro. Os militares perguntaram se eles tinham porte de arma e os dois afirmaram que eram empregados numa empresa de segurança privada e que estavam sendo ameaçados de morte. Os policiais ignoraram a justificativa e anunciaram a prisão em flagrante pelo crime de porte ilegal de arma de fogo, encaminhando João e Ronaldo para a delegacia mais próxima.

Para solucionar a situação-problema, será necessário compreender:

a) a divisão dogmática do crime em três elementos;

b) deve-se entender o que é a tipicidade;

c) deve-se entender o que é a ilicitude e, por fim;

d) deve-se compreender o que é a culpabilidade e, especialmente, o elemento da exigibilidade de conduta diversa.

Não pode faltar

Como visto na seção anterior, existem ao menos três formas de se conceituar o crime. Este pode ser definido formalmente como uma conduta proibida e sujeita a sanção penal. Pode ser visto também como uma conduta humana voluntária que viola valores sociais elevados ao status de bem jurídico tutelado pelo Estado, sujeitando o autor a uma pena prevista em lei (conceito material). Por fim, o crime pode ser definido como um fato típico, ilícito e culpável.

Este último conceito foi desenvolvido pela doutrina que estuda o crime, priorizando-se a perspectiva dos elementos constitutivos do delito, já que os dois conceitos anteriores seriam insuficientes para a análise racional e segura dos casos judiciais. O conceito analítico, como o próprio nome sugere, permitiu a decomposição do crime em partes que facilitam a lógica quanto à aplicação das leis penais.

Além disso, o conceito analítico, também denominado dogmático, dividiu o crime em três elementos básicos (fato típico, ilícito e culpável), mas isso não significa que tal agrupamento não esteja livre de críticas. Há doutrinadores que preferem a divisão bipartida, considerando o delito como um fato típico ilícito (que formariam um só elemento) e culpável. Outros consideram que, ao lado dos três elementos, existiria também a punibilidade, que é definida como a eficácia da norma penal no caso concreto (possibilidade de aplicação da pena). No entanto, a teoria tripartite talvez tenha obtido um desenvolvimento didático mais preciso, conciliando os elementos do fato sem que um atrapalhasse o exame do outro. Em cursos mais aprofundados talvez seja produtivo discutir essa separação, mas para o desenvolvimento dos nossos estudos, a clareza proporcionada pela distinção proporcionada pela teoria tripartite é inquestionável.

Inicia-se, desse modo, com o primeiro aspecto do conceito analítico de crime, ou seja, a tipicidade, que guarda estreita relação com o princípio da legalidade.

→ Tipicidade

Tipo é uma norma penal criminalizadora que descreve um comportamento

humano proibido. Trata-se de uma regra que é composta de diferentes elementos os quais identificarão uma ação como sendo criminosa. Cada tipo distingue-se de outro por meio de características próprias e inconfundíveis. Por exemplo, “matar alguém” é o texto que define o crime de homicídio previsto no artigo 121 do Código Penal; “ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem” descreve o crime de lesão corporal, art. 129 do Código Penal; e “subtrair coisa alheia móvel” identifica o tipo do furto, art. 155 do Código Penal.

Afirma-se, pela simples leitura desses dispositivos que a descrição dos crimes é direta para que o leitor possa subsumir com perfeição os fatos com a norma.

Nesse sentido, para facilitar a compreensão dos próximos tipos penais, chamaremos a partir de agora de “juízo de tipicidade” precisamente esta operação subsuntiva, por meio da qual se pretende adequar as inúmeras possibilidades de condutas humanas na vida real com uma modalidade de infração penal prevista em lei.

Não se esqueçam que esse, aliás, foi exatamente o trabalho executado na seção anterior, ao expor a primeira situação-problema. Notou-se que “pegar emprestado algo sem o consentimento do proprietário” não se ajustava ao crime de furto, já que um dos elementos do tipo penal previsto no art. 155 do Código Penal é o verbo “subtrair” que significa retirar coisa alheia móvel com ânimo definitivo. O juízo de tipicidade naquele caso foi negativo, tendo em vista que subtrair e pegar emprestado são situações inconciliáveis. Por essa razão, inexistindo qualquer outra situação mais exata para descrever aquele fato, considerou-se a conduta de João e Ronaldo como atípica ou, em outras palavras, ausente de previsão legal.

Pois bem, quando o fato, portanto, amolda-se perfeitamente ao tipo, o resultado dessa interação é chamado de fato típico. Mas aqui fica uma pergunta: e quais seriam os requisitos do fato típico que não podem faltar durante a análise de um crime? São estes:

Figura 1.2 | Elementos do fato típico

Fato típico				
Autor da ação*	Conduta	Resultado	Nexo causal	Tipicidade

Fonte: elaborada pelo autor.

1. Autor da ação: normalmente os crimes podem ser cometidos por qualquer pessoa, não havendo qualquer condição especial por parte do agente para este ser responsável. Chama-se de crime comum justamente a modalidade delitiva em que o tipo não caracteriza um autor específico. O ordenamento é formado por grande maioria pelos crimes comuns. Contudo, além desses, existem também os crimes próprios que só podem ser praticados por agentes que preencham qualidades

ou condições impostas pela própria norma. Esse é o caso do crime de peculato que só pode ser praticado pelo funcionário público. Do mesmo modo, o crime de infanticídio que exige a presença da genitora como sujeito especial da ação. A ausência dessas pessoas descaracteriza um delito, embora ainda se possa cogitar quanto à prática de outro. No primeiro caso, o agente responderia por furto ou apropriação indébita, no segundo por homicídio.

2. Conduta humana: a partir dessa característica, tem-se que qualquer crime deve ser o resultado de uma ação ou omissão praticada voluntariamente por uma pessoa. Há dois itens nessa característica:

2.1 Voluntariedade: nesse aspecto, analisam-se dolo e culpa. De acordo com o art. 18, I, do Código Penal, entende-se como dolo a ação do agente que quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo. É, portanto, a vontade e a consciência do autor para realizar uma conduta descrita como criminosa. Já a culpa é a ação que é, normalmente, motivada para um fim lícito, mas que imprudência, negligência e imperícia acaba provocando um resultado ilícito. Ressalta-se em na culpa, o resultado também é previsível, mas não desejado e ou aceito pelo agente, conforme art. 18, II do Código Penal. Em regra, os crimes são previstos sob a modalidade dolosa. Quando o legislador considera necessário punir a forma culpa, ele deve prever um tipo penal específico para o crime culposo, assim como o fez com o homicídio que prevê tanto a modalidade dolosa como culposa expressamente.

2.2 Modo de execução: o modo de execução de delito pode ser realizado de três formas: a primeira é a ação, quando se exige uma conduta ativa do agente para provocar a violação de um bem jurídico. A segunda hipótese é a omissão que significa a violação de um direito devido à ausência de agir por parte do agente quando o direito lhe atribuía esse dever. Os crimes omissivos são subdivididos em duas modalidades: próprios e impróprios. No primeiro caso o dever de agir está contido no tipo penal e o agente será responsabilizado independentemente do resultado ocorrido após a sua omissão. Por exemplo, deixar de prestar assistência; omissão de socorro etc. Na segunda espécie, o dever está imposto na cláusula geral do art. 13 §2º do CP. Esse dispositivo preceitua que há determinados cargos ou posições sociais que devem garantir a proteção de terceiros que estejam sob seu controle. Os garantidores são obrigados a impedir o resultado danoso. Eles não são a causa, mas serão punidos por não terem impedido a ocorrência quando seria possível agir para evitar o dano.



Pesquise mais

O §2º do art. 13 do Código Penal disciplina os casos de omissão quando o agente tem o dever de atuar para resguardar um bem jurídico. Segundo

o texto legal, será penalmente relevante a conduta omissiva quando o indivíduo tenha obrigação legal de cuidado, proteção e vigilância; assumiu a responsabilidade de impedir o resultado danoso; ou por meio de um comportamento inadequado que gerou o risco de ocorrência do resultado lesivo. Trata-se de um dispositivo extremamente importante para o exercício de segurança pública e privada.



Exemplificando

- O bombeiro tem a obrigação de socorrer em caso de desastre, incêndio etc. Se se omitir desta obrigação quando era possível cumprir a sua missão, o bombeiro também estará sujeito à punição caso ocorra um resultado danoso.
- Porteiro de um edifício que foi contratado para garantir a segurança dos condôminos contra a ação de criminosos. Caso ignore dolosamente a invasão de um assaltante pulando o muro do edifício, ele também poderá sofrer com sanções penais em virtude de uma ação que poderia ter feito e que contribuiria para impedir a subtração.

3. Resultado: derivado dos princípios da proteção de bens jurídicos, ofensividade e exteriorização material, este elemento condiciona a configuração do crime com a existência de um resultado que viole o ordenamento jurídico. Esse resultado pode tanto provocar a alteração do mundo natural o que seria o caso dos crimes materiais, como também gerar apenas uma ofensa ao bem jurídico tutelado (crimes formais e de mão própria). O resultado não seria natural, mas no sentido jurídico, já que a conduta teria colocado em risco interesse penalmente relevante. No primeiro caso, exige-se exame de corpo de delito como prova imprescindível da ocorrência do delito. Já nos crimes formais e de mão própria, a lei não vincula o julgamento com nenhuma modalidade probatória, o que será mais aprofundado na Unidade 2 do nosso curso.

4. Nexo causal: nos crimes de resultado naturalístico, a ação ou omissão perpetrada pelo agente deve estabelecer uma relação de causalidade com o resultado. Nem todo resultado é fruto de uma ação criminosa e nem toda ação provoca um resultado. Ou seja, trata-se de um exercício intelectual para apurar e imputar ao autor da ação o resultado produzido. Nos crimes omissivos impróprios, ou seja, aqueles em que o agente era obrigado a atuar e deixa de fazê-lo, denomina-se de nexos de evitação. Isso porque deve-se apurar se o resultado criminoso persistiria caso o indivíduo atuasse como a norma assim o exige.

5. Tipicidade: subsunção do fato à norma. Ao analisar esse item, deve-se verificar se a ação provocada pelo agente preenche todos os requisitos da norma

penal que criminaliza a conduta. É a previsão legal do crime e a correspondência com os fatos. Exemplo: matar alguém só é crime, porque existe o art. 121 do Código Penal. Se não houvesse essa regra, a conduta podia ser voluntária, dolosa, provocar como resultado morte com nexos causal, mas o fato ainda assim seria atípico. É a verificação de um crime diante de um fato. A doutrina majoritária reconhece, pelo menos, dois elementos principais do tipo abstrato: elementos objetivos; elementos subjetivos; e elementos normativos.

5.1 Elementos objetivos: os elementos objetivos são sinais que exteriorizam a vontade de praticar o injusto para além de pensamentos e intenções. Significa que o autor projeta para o mundo exterior aquilo que imaginou e concebeu intimamente.

- Elemento descritivo: descreve circunstâncias relacionadas ao tempo, modo, lugar. Exemplo: matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após.
- Elemento normativo: Trata-se de um exercício interpretativo pelo operador que não pode ser feito pelos sentidos, mas por uma análise que envolve índole estimativa (perigo de vida), social (proibidade) ou jurídica (coisa alheia móvel).
- Elemento científico: extrai-se o sentido da palavra ou do termo através de conhecimento da ciência natural. Por exemplo: art. 24 da lei 11.105/05 utilizar embrião humano em desacordo com o que dispõe o art. 5º desta lei.

5.2 Tipo subjetivo: trata-se do conjunto anímico da regra proibitiva penal. Em geral, é constituído pelo dolo, que é a vontade e a consciência de praticar o ilícito penal. Mas, em determinadas situações, este elemento pode se caracterizar por circunstâncias especiais como as intenções e tendências.

- Elemento subjetivo geral: dolo. É necessário ressaltar que o nosso Código adotou duas teorias sobre o dolo. A primeira que relaciona dolo com a teoria da vontade direta, que é justamente o agir direcionado para violar a regra. A segunda face desse elemento é chamada de dolo eventual, e ocorre quando da realização de um ato ilícito o agente não deseja praticar diretamente a infração, mas ele assume o risco e aceita o resultado provável.
- Elemento subjetivo especial: especial fim de agir. Enquanto o dolo geral esgota-se com a consciência e a vontade do resultado, por outro lado, no dolo específico, o legislador exige que o agente pratique a ação criminosa com um motivo especial. Assim, alguns crimes preveem essa motivação como forma de caracterização do delito. Consequentemente, a ausência desse elemento descaracteriza o crime, tornando a conduta atípica ou de

outra natureza. No art. 159 do CP, extorsão mediante sequestro, observa-se que o indivíduo priva liberdade de alguém com o fim de obter qualquer vantagem, como econômica, por exemplo. Caso o infrator não seja motivado pelo preço do resgate, caracteriza-se a conduta como sendo crime de cárcere privado ou simplesmente sequestro, mas não aquele previsto no art. 159 do CP.

→ Ilicitude (antijuridicidade)

Figura 1.3 | Causas excludentes de ilicitude

<p style="text-align: center;">Legítima defesa</p> <ul style="list-style-type: none"> • Art. 25 do CP. • Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem. 	<p style="text-align: center;">Estado de necessidade</p> <ul style="list-style-type: none"> • Art. 24 do CP. • Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se.
<p style="text-align: center;">Estrito cumprimento do dever legal</p> <ul style="list-style-type: none"> • Art. 23, inc. III. • Ordem legal para executar uma ação ainda que corresponda a um fato criminoso. 	<p style="text-align: center;">Exercício regular de direito</p> <ul style="list-style-type: none"> • Art. 23, inc. III. • Requisitos: Proporcionalidade; indispensabilidade; conhecimento do agente que atua para concretizar um direito.

Fonte: elaborada pelo autor.

Ilicitude significa uma conduta típica não justificada, espelhando uma relação de contrariedade entre o fato típico e o ordenamento jurídico como um todo.

Para ser crime, deve haver uma conduta que gere um resultado com ajuste a um tipo penal (fato típico). Mas só isso não é o bastante. Após procedente ao juízo de tipicidade, devemos verificar se dessa conduta extrai-se uma permissão do ordenamento para que o agente pratique o fato. Se houver a permissão, trata-se de uma causa excludente de ilicitude. A conduta é típica, mas autorizada por lei em circunstâncias especiais.

Trata-se, portanto, de um fato típico (proibido) e ao mesmo tempo permitido pela legislação? Ser e não ser ao mesmo tempo? Sim, nesse exame, o jurista analisa se existe uma excludente de ilicitude para o crime (considerando-se o todo e não apenas uma regra). Ou seja, para se comprovar a antijuridicidade, a conduta poderá estar permitida por determinadas causas de justificação, dentro do próprio

direito penal, direito civil, administrativo, trabalhista etc.

A conduta humana formalmente típica é indício de ilicitude (ou dependente desta). As causas, portanto, que excluem a ilicitude estão previstas principalmente (e não exclusivamente) no art. 23 do Código Penal, mas também são encontradas em outras normas ou mesmo na parte especial do Código Penal, como no art. 128 (aborto justificado). Aliás, quando se encontrar nessa área, só se aplica para o respectivo delito não estendendo aos demais. Deve ressaltar ainda que não há necessidade de ter previsão legal para configurar-se como uma excludente de ilicitude. O consentimento do ofendido, por exemplo, é uma causa supralegal reconhecida pacificamente, apesar de não ter previsão no Código. Vejamos as espécies mais comuns de excludente de ilicitude:

1. Estado de necessidade: considera-se em estado de necessidade quem pratica fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se. Trata-se, portanto, de uma faculdade do indivíduo de atuar diante do perigo em relação a qual o Estado é obrigado a aceitar a conduta renunciando a eventuais punições. Requisitos:

- Perigo atual: critério temporal em que o sujeito é submetido a uma situação real de risco gerado por fato humano, comportamento animal ou fato da natureza sem destinatário certo. Deve haver certa relação entre o perigo atual com dano iminente, eis que quando o lapso temporal é maior, menor será a adequabilidade da discriminante. Por exemplo, um navio naufragando é um perigo atual (naufrágio total dano iminente), mas se o naufrágio durar horas, o perigo é atual e o dano não iminente, logo poderão existir outros meios para salvar o bem jurídico.
- Situação de perigo não causada pelo próprio agente: ou seja, aquele que provocou o perigo não pode invocá-lo para se defender. Por exemplo, se uma pessoa incendiar dolosamente uma casa não estará protegida por essa excludente se tiver que sacrificar interesse alheio.
- Salvar direito próprio ou alheio: o agente busca proteger direito próprio (estado de necessidade próprio) ou direito alheio (estado de necessidade de terceiro).
- Inexistência de dever legal de enfrentar: §1º do art. 24. Quem tem esse dever? Todos aqueles elencados no art. 13 §2º do CP (dever legal no sentido amplo). Isso não significa que, em qualquer situação, os garantidores (como os policiais ou seguranças particulares) deverão praticar atos de heroísmo e sacrificar suas próprias vidas para salvarem terceiro. A finalidade da norma é impedir que essas pessoas, em qualquer situação de risco mínimo, furem-se do dever para a qual foram contratadas, jamais dispor da vida deles de

forma discricionária.

- Inevitabilidade do comportamento lesivo: deve ser a única opção para se salvar. Existindo outra, não se aplica o estado de necessidade. Exemplo: o indivíduo vai para a floresta amazônica caçar animais. Ao se deparar com uma onça pintada de dentro do seu carro, ele resolve matar a onça. Nesse caso, ele estava protegido dentro do carro e, além disso, poderia empreender fuga com o próprio veículo sem sacrificar um bem jurídico tutelado pelo Estado brasileiro, qual seja: a preservação de animais silvestres ameaçados de extinção. O comportamento adotado pelo caçador era evitável, por isso ele não se beneficiaria desta excludente de ilicitude.
- Inexigibilidade de sacrifício do interesse ameaçado: o bem sacrificado tem que ser menor do que aquele que foi protegido pela conduta. Se o bem sacrificado for de valor maior, o agente responde pelo crime, mas será beneficiado pela redução da pena, prevista no §2º do art. 24 do Código Penal.



Assimile

Como já foi explicado anteriormente, de acordo com o §1º do art. 24 do Código Penal, só podem exercer o direito de salvar um determinado bem jurídico dentro de uma situação perigo aquelas pessoas que não têm obrigação de enfrentar o risco. Nesse sentido, servidores e funcionários públicos e privados que atuam justamente para evitar ou para combater situações de risco não podem alegar o Estado de Necessidade em proveito próprio e em detrimento do interesse para o qual foram contratados. Isso, evidentemente, se houver chance de êxito. Se a missão for impossível de ser cumprida, o Direito não exige atos de heroísmos.

2. Legítima defesa: é o direito que todo homem tem de defender seus bens individuais de forma proporcional para repelir agressão injusta provocada por pessoa certa. Art. 25 do Código Penal. Requisitos:

- Agressão injusta: agressão é a conduta humana que coloca em risco bem jurídico alheio. A agressão deve ser dolosa, eis que o destinatário dela é certo. Se for incerto, a reação poderá ser resguardada pelo estado de necessidade. Injusta é a agressão contrária ao direito, mas para tanto não precisa ser típica. Por exemplo, o furto de uso é atípico, mas contra aquele que subtrai coisa alheia temporariamente, pode haver reação pelo próprio dono de forma moderada. Não há necessidade de buscar outro comportamento ou saída mais cômoda, como a fuga. O agredido pode reagir diretamente contra o agressor de modo proporcional ao risco.

- Atual ou iminente: que está ocorrendo ou está prestes a ocorrer.
- Uso moderado dos meios: Proporcionalidade entre agressão e a reação. Trata-se do meio necessário, ou seja, o menos lesivo embora igualmente eficiente para cessar a injusta agressão.
- Proteção de direito próprio ou alheio: Para proteger bem jurídico qualquer, isto é, próprio ou de outrem.

3. Estrito cumprimento de um dever legal: o agente público ou particular que atua na função de segurança pode ser obrigado por lei a violar certos bens jurídicos, dentro de limites aceitáveis, quando estiver agindo no exercício da sua função. Assim, a lei obriga o agente a cumprir seu dever de proteção ainda que pratique um tipo penal. Exemplo: policial emprega violência moderada, mas necessária, para prender em flagrante um suspeito de roubar um banco. Embora a lesão corporal seja um fato típico, essa ação encontra respaldo na lei em favor do policial, art. 301 do CPP.

4. Exercício regular de um direito: a lei faculta, a qualquer um, praticar determinados atos, ainda que isso implique na violação de direitos alheios. O Estado concede o direito, em forma de faculdade, para atuar. Assim, durante o exercício desse direito não se configura a prática de determinados crimes. Exemplo: qualquer um do povo pode prender alguém em flagrante. Trata-se de uma faculdade para violar bem jurídico de terceiro, cerceando a liberdade de outrem, por expressa autorização do próprio ordenamento. Outro exemplo, o praticante de esporte pode lesionar seu adversário, porém o estado incentiva a prática de esportes com regulamentações próprias. Há também o exemplo de pais que castigam moderadamente os filhos para educá-los, o que também caracteriza essa excludente. Requisitos: proporcionalidade; indispensabilidade; conhecimento do agente que atua para concretizar um direito.

→ Culpabilidade

O elemento da culpabilidade pode ser definido como um juízo de reprovação pessoal em razão da conduta do agente que poderia ter agido conforme o direito. A culpabilidade avalia, portanto, a possibilidade concreta de o agente ter agido de modo diferente no sentido de que pudesse atuar conforme o dever jurídico impunha. Assim, o direito penal poderá apreciar, dentro da culpabilidade, se a razão que sustentou a prática do ilícito deve ser censurada. Por isso, tem-se dito que a culpabilidade, quando existente, é uma reprovação ao autor por este ter-se guiado de forma equivocada.

São três hipóteses que formam a ideia de culpabilidade:

1. Imputabilidade: um dos pressupostos da culpabilidade, por ser justamente a

reprovação às causas que levaram o autor a agir livre e conscientemente de forma contrária ao direito, é a capacidade de autodeterminação. Nesse sentido, deve-se analisar se é possível responsabilizar alguém pelo injusto praticado. Existem duas condições que devem estar presentes simultaneamente para a confirmação da imputabilidade: uma intelectual e outra volitiva. O indivíduo deve entender o caráter injusto do fato e, além disso, deve ter controle sobre a sua vontade de se guiar conforme a compreensão da ilicitude. O próprio Código Penal enumera as hipóteses: distúrbios mentais, menoridade e embriaguez.

2. Potencial conhecimento da ilicitude: não se trata de investigar se o agente conhecia a lei ou exigir-lhe uma compreensão técnica, mas se ele teria condições de ele próprio perceber que a sua ação é contrária ao direito. Só se configura a culpabilidade se o agente imputável pode conhecer o caráter proibido do ato. A ausência de potencial conhecimento quanto à permissão da conduta é analisada pelo erro de proibição do art. 21 do Código Penal. De acordo com esse dispositivo, o desconhecimento em si da lei é irrelevante para o ordenamento, já que a legislação presume conhecida por todos. Todavia, dependendo das circunstâncias como idade, grau de instrução e de conhecimento geral do indivíduo, esse erro poderá ser escusável ou inescusável (isto é injustificável). Será escusável quando não seria possível cobrar do indivíduo ciência do caráter ilícito. Será inescusável quando era possível ao agente ter a consciência sobre a ilicitude da conduta.

3. Exigibilidade de conduta diversa: em determinadas ocasiões, o direito não poderá exigir um comportamento diverso ao agente, ainda que ele tenha capacidade de autodeterminação e conheça o caráter ilícito da sua conduta. Isso porque a obediência à norma pode ter-se tornado impossível pela falta de liberdade concreta de agir de outro modo. O código exemplifica duas situações e a doutrina criou um terceiro gênero na qual pode incidir outras hipóteses:

- **Coação moral irresistível:** coação moral é uma ameaça dirigida por terceiros contra o agente para que ele pratique o fato típico. Também aqui deve-se avaliar a capacidade concreta de resistência pelo agente coato (aquele que sofreu a ameaça). Só será configurada a excludente na hipótese de ter sido inexigível resistir à coação.
- **Obediência hierárquica:** trata-se de uma excludente de culpabilidade que avalia uma ordem dirigida, no âmbito do serviço público, proferida por um superior hierárquico contra o seu subordinado. No direito administrativo, a ordem que seja respaldada na lei deve ser obedecida pelos agentes hierarquicamente inferiores sob pena de sanção disciplinar. Por outro lado, um ato claramente ilegal não pode ser executado nem mesmo sob as ordens de um superior. Esta excludente cuida das ordens que, apesar de serem ilegais, são aparentemente lícitas o que induz o subordinado a erro quanto à obrigatoriedade ou não do cumprimento

- Causas supralegais: a doutrina tem desenvolvido outras hipóteses de excludente de culpabilidade que não encontram previsão legal. Esse é o caso de atos motivados pela liberdade de consciência, por desobediência civil ou para proteger um direito diante de uma ameaça real, embora não seja nem atual nem iminente.

Sem medo de errar

Nesta Seção 1.2, foi proposta a você a seguinte situação-problema: Imagine que João e Ronaldo tenham identificado um grupo de assaltantes que tentou roubar a sede da companhia. Apreensivos, os dois começaram a andar armados no trajeto entre a casa e o trabalho. Contudo, a sorte não os acompanhava. Enquanto aguardavam o ônibus que os levaria para a sede da empresa, policiais fizeram uma revista nos dois vigilantes, oportunidade em que encontraram dois revólveres calibre 38 sem registro. Os militares perguntaram se eles tinham porte de arma e os dois afirmaram que eram empregados numa empresa de segurança privada e que estavam sendo ameaçados de morte, por isso, sentiram a necessidade de andarem armados. Os policiais ignoraram a justificativa e, em seguida, anunciaram a prisão em flagrante pelo crime de porte de arma de fogo sem autorização e em desacordo com determinação legal, encaminhando João e Ronaldo para a delegacia mais próxima.

Para auxiliar a dupla a solucionar mais uma situação-problema é preciso que você percorra o caminho abaixo:

- a) a divisão dogmática do crime em três elementos;
- b) deve-se entender o que é a tipicidade;
- c) deve-se entender o que é a ilicitude e, por fim;

d) deve-se compreender o que é a culpabilidade, especialmente, o elemento da exigibilidade de conduta diversa.



Lembre-se

A excludente de culpabilidade relacionada à inexigibilidade de conduta diversa é a análise de um fato típico e antijurídico que permite ao indivíduo demonstrar que, no caso concreto, a opção pela proteção de um bem jurídico ocorre em detrimento de outro de maior valor. Contudo, apesar da escolha ser ilícita, o Estado não pode censurar o comportamento em desacordo com a norma, tendo em vista que o agente é motivado por circunstâncias excepcionais que o direito não poderia punir.

A partir da compreensão do crime como a prática de um fato típico, ilícito e culpável, bem como da leitura das jurisprudências remendadas, é possível constatar que em determinadas situações o agente precisa escolher entre dois bens jurídicos e acaba optando por um em detrimento do outro para se proteger de uma ameaça real. O Estado não pode exigir dessa pessoa que arrisque a integridade de um valor se não houver outro meio para protegê-lo. João e Ronaldo como funcionários de empresa particular só tinham permissão de porte de arma de fogo dentro dos limites do trabalho que exerciam. Conseqüentemente, apesar de João e Ronaldo terem violado um bem jurídico, segurança pública, incorrendo em um fato típico, porte de arma de fogo sem autorização, nota-se que os seguranças somente o fizeram a fim de se protegerem de ameaças que foram dirigidas por pessoas perigosas que externalizaram intimidações e promessas de praticarem mal injusto contra os seguranças.



Refleta

Atenção! A inexigibilidade de conduta diversa não deve ser usada como uma garantia de absolvição. Muito pelo contrário. Raramente, a jurisprudência reconhece a existência do perigo real de morte em razão de ameaças quando o indivíduo é flagrado portando irregularmente uma arma sem ter solicitado uma permissão especial anterior. Esse exemplo exposto na situação-problema é hipotético e correto, mas deve-se ter muito cuidado para se apoiar a ele no dia a dia, já que as circunstâncias excepcionais (como a impossibilidade de se defender de outra forma) dependem de provas que podem não ser convincentes após o flagrante, ok? Só portem armas quando autorizados!

Avançando na prática

Zeca Capeta, um ex-atirador de elite

Descrição da situação-problema

Zeca Capeta faz parte de um grupo policial qualificado para atuar em situações especiais que exigem dos seus agentes habilidade e conhecimento técnico aprofundado na solução de crimes de maior complexidade, como em assaltos a bancos e sequestros. Em um determinado dia, uma associação criminosa invadiu um banco e anunciou o assalto aos presentes. Enquanto os assaltantes rendiam os correntistas e o caixa, um gerente conseguiu entrar em contato com o grupo policial para informar a ocorrência. Os policiais conseguiram chegar ao estabelecimento, e numa operação bem coordenada, efetuaram a prisão de todos os criminosos, além de terem garantido a integridade física de todos os clientes do

banco. Ocorre que Zeca Capeta tinha a cabeça quente. Após ter rendido um dos ladrões, Zeca disparou a queima-roupa três vezes contra o chefe da associação criminosa, para que este bandido nunca mais praticasse crimes na região. Zeca também foi preso e condenado por homicídio doloso qualificado. Se Zeca era obrigado a proteger a sociedade, já que exercia uma função de segurança, por qual motivo o policial foi condenado?

Resolução da situação-problema

Para ser delituoso, o fato tem que se enquadrar em três elementos que formam o conceito analítico do crime. Assim, a conduta humana voluntária deve-se amoldar em um tipo penal, sendo que esta ação/omissão também deve ser proibida pelos demais ramos do Direito (ilicitude) e também tem que ser reprovada socialmente e punida através da sanção penal (culpabilidade).

O crime de matar alguém encontra previsão legal através do art. 121 do CP. Ocorre que essa conduta deixa de ser criminosa, se o agente conseguir comprovar que só agiu contra a norma penal por estar protegido por uma excludente de ilicitude que assim permitiria a sua reação. O policial poderia alegar que agiu no estrito cumprimento do dever legal ou mesmo em legítima defesa própria e de terceiros. Contudo, nos dois casos, o agente deve agir e reagir de forma proporcional ao perigo presente. Estando rendido o criminoso, o dever do policial é encaminhar para a Delegacia a fim de autuar o autor em flagrante delito e, assim dar início ao inquérito policial. Nessa situação-problema narrada, não representava mais qualquer tipo de risco às clientes, funcionários do banco e aos policiais, tendo em vista que se encontrava rendido. Dessa forma, Zeca agiu com ânimo de executar o criminoso e não para afastar agressão injusta, nem tampouco para cumprir determinação legal. Em suma, Zeca Capeta praticou o crime de homicídio pelo que a condenação é a medida mais justa.

Faça valer a pena!

1. Durante um passeio pela costa brasileira, o comandante do navio cruzeiro, o Sr. Luigi Sardenha, acabou se distraindo com o trajeto e esbarrou em uma rocha que se projetava para fora do mar. Devido aos estragos causados, o navio começou a submergir, motivo pelo qual todos os passageiros tiveram que abandonar o navio em botes salva-vidas. Tudo transcorria com muita agitação e pânico, sobretudo porque o comandante, apavorado, resolveu evadir-se do cruzeiro diante da primeira oportunidade, quando ainda restavam, dentro da embarcação, inúmeras pessoas em perigo de morte. No final do episódio, a maioria dos passageiros foi salva, mas infelizmente duas crianças, que se perderam dos pais, afogaram-se e morreram em um dos compartimentos do cruzeiro. Assim que o comandante Luigi foi

localizado, as autoridades brasileiras o acusaram pela prática dentre outros crimes de homicídio doloso, por ter sido responsável pela morte das crianças

A condenação do comandante foi correta? Qual o motivo técnico que justifica a condenação do sr. Luigi Sardenha?

a) Não, o comandante deveria ter sido absolvido. Isso porque existia uma situação de perigo atual e o Sr. Luigi preferiu proteger direito próprio, ou seja, sua própria sobrevivência, em detrimento da vida de outras pessoas.

b) Sim, o comandante deveria ter sido condenado. Isso porque, no direito penal vigora o princípio da responsabilidade objetiva, devendo as pessoas que trabalham com transporte serem responsabilizadas por eventuais danos, ainda que não tenham concorrido diretamente para o crime.

c) Não, o comandante deveria ter sido absolvido. Isso porque, em nenhum momento ele demonstrou dolo direto ou indireto sobre a morte das duas crianças que, aliás, ele nem mesmo as conhecia. Por isso, ausente o elemento volitivo, a absolvição se impõe.

d) Sim, o comandante deveria ter sido condenado, tendo em vista que ele agiu de forma omissiva ao desobedecer uma cláusula geral que lhe atribuía o dever de proteger os passageiros em casos análogos.

e) Não, o comandante deveria ter sido absolvido, em razão da excludente de exercício regular de direito, tendo em vista que lhe era facultado salvar a sua vida em detrimento da vida de terceiros.

2. Após ingerir três copos de uísque durante a comemoração do aniversário de sua filha Angelina, que completava exatamente 15 anos de idade, o Sr. Oswaldo dos Anjos resolveu voltar para sua casa dirigindo o próprio automóvel, embora estivesse visivelmente em estado de embriaguez. Após se confundir com os pedais de acelerador e freio, o Sr. Oswaldo atropelou o menino Caio que atravessava a rua exatamente na faixa de pedestre em um local amplamente iluminado. Oswaldo chamou a ambulância imediatamente, acompanhou o transporte da vítima até o hospital, ofereceu toda a assistência para o garoto e sua família durante a internação, mas Caio veio a falecer em decorrência do acidente. A família de Caio ficou muito abalada com o evento. Apesar de reconhecerem os esforços do Sr. Oswaldo para salvar a criança, eles desejavam punição. O Sr. Oswaldo não tinha condições físicas para dirigir naquele momento, tanto que o exame de etilômetro acusou o estado de embriaguez de 0,8 g de álcool para cada litro de sangue.

Por qual dos crimes abaixo o Sr. Oswaldo deverá ser condenado?

- a) Homicídio doloso por dolo direto.
- b) Homicídio culposo.
- c) Homicídio culposo no trânsito.
- d) Homicídio doloso por dolo eventual.
- e) Omissão de socorro.

3. Durante uma luta de boxe, um dos lutadores, o Grande Miguel Tirson demonstrou encontrar-se mais preparado para o combate do que o seu oponente, Evandro Holiwood. Nos primeiros minutos de luta, Miguel atingiu com um cruzado de esquerda a parte inferior da face de Evandro, que caiu imediatamente. Mas Evandro não queria desistir facilmente, levantou-se após 5 segundos e acenou positivamente ao árbitro, informando que estava preparado para retornar. Ledo engano, assim que os dois lutadores voltaram para o centro do ringue, Miguel acertou um soco direito que atingiu o nariz de Evandro, que foi ao chão e de lá não conseguiu levantar sem a ajuda de seus auxiliares. Evandro, no entanto, não sabia perder e chamou a polícia para fazer um Boletim de Ocorrência pelo crime de lesão corporal.

Por qual motivo o delegado não poderá abrir o inquérito contra Miguel Tirson pelo crime de lesão corporal?

- a) Porque Miguel Tirson agiu em legítima defesa.
- b) Porque Miguel Tirson agiu em estado de necessidade.
- c) Porque Miguel Tirson agiu em inexigibilidade de conduta diversa.
- d) Porque Miguel Tirson agiu em erro de proibição.
- e) Porque Miguel Tirson agiu em exercício regular de direito.

Seção 1.3

Crimes em espécie

Diálogo aberto

Caro aluno,

Na seção anterior, você aprendeu os três elementos que compõem o conceito analítico do crime, em conformidade com a doutrina majoritária de Direito Penal. São estes: a tipicidade, a ilicitude e a culpabilidade.

Nesta seção, você terá a oportunidade de conhecer alguns crimes em espécie que ocorrem com determinada frequência e devem ser evitados justamente por aqueles que foram contratados pelo setor público/privado, cuja função é justamente garantir a preservação da integridade física ou patrimonial das pessoas. Não se esqueça que a função de segurança exige uma dupla responsabilidade: agir de forma consciente para preservar os bens materiais ou imateriais para os quais foram contratados, mas também que esta ação esteja em conformidade com a lei, evitando-se qualquer excesso, não é verdade?

Diante disso, apresentamos a você uma nova situação-problema para esta seção: Imagine que João e Ronaldo foram absolvidos e retornaram para os seus respectivos postos de trabalho. Após algumas semanas, os dois começaram a atuar na função de segurança do carro-forte da empresa. No primeiro dia, já sob a nova tarefa, João e Ronaldo receberam, assim, a atividade de acompanhar outros funcionários, mais experientes, durante o transporte de valores que seria realizado entre a cidade de Boa Paz e Cidade das Trevas. Durante o percurso, contudo, uma dupla de assaltantes tentou bloquear o carro-forte "Dinheiro Seguro", iniciando-se uma troca de tiros com os seguranças da empresa. Em um determinado momento, contudo, João foi alvejado por um projétil de uso restrito que atravessou seu corpo, vindo a falecer, logo em seguida. Os policiais militares foram chamados e conseguiram prender os assaltantes que já haviam subtraído o dinheiro do carro-forte. Por esse motivo, os criminosos foram encaminhados para a delegacia e, 10 dias depois, denunciados pelo crime de Latrocínio, previsto no art. 157, caput, combinado com §3º, ambos do Código Penal, além do artigo 16 da Lei de n. 10.826/03. Se os assaltantes alvejaram diversas vezes e mataram João, por

qual motivo eles não seriam acusados de homicídio? É possível ser acusado por mais de um crime numa mesma ação? Qual é o limite para isso? Para solucionar a situação-problema, será necessário compreender: a) a diferença entre crimes contra a vida e contra o patrimônio; b) identificar os crimes que foram cometidos durante o roubo; c) quais crimes poderão ser imputados contra os assaltantes. Tenha em mente que você deverá entregar ao professor, como produto desta unidade de ensino, um checklist contendo a análise dos tipos penais estudados, tendo como parâmetro o bem jurídico tutelado por cada um dos crimes em espécie aqui estudados. Ao trabalho?

Não pode faltar

O Código Penal encontra-se dividido em duas partes. A parte geral do Código regula as normas que poderão ser aplicadas a todas as espécies de crimes previstas não apenas naquela lei como também em relação em outros conjuntos normativos. Desse modo, regula onde deve ser considerado o local do crime, o tempo, nexos de causalidade, excludentes, agravantes gerais, tempo de prescrição etc. Consegue enxergar que são situações genéricas? Pois bem, essas situações devem regular o quê? Situações mais específicas. E o que são estas situações? Os crimes em espécie.

Desse modo, a parte especial do Código Penal anuncia, por sua vez, quais condutas humanas são consideradas criminosas e sujeitas a sanção penal (claro que outras leis também podem tipificar condutas, como a Lei de Drogas, Código de Trânsito, Lei de Armas etc.). Nesse sentido, a parte especial do Código Penal (junto com as leis extravagantes) efetivam o princípio da legalidade já que individualizam todas as espécies de condutas humanas sujeitas a sanção penal. Não seria injusto ser condenado por algo sem previsão legal? Muito! Por isso existe um legislador que é eleito justamente para essa função: anunciar a todas as pessoas que a partir da promulgação de uma lei, determinada conduta será proibida e sujeita a punição! Por isso, reflita muito bem em quem votar, hein?!

Homicídio

O que é homicídio? Literalmente, matar o ser humano. No que concerne especificamente ao Código Penal brasileiro, o legislador iniciou a parte especial descrevendo, como não poderia deixar de ser, o próprio homicídio, declarando-o como conduta proibida pelo ordenamento. O nosso legislador previu o homicídio da seguinte forma, vejamos (BRASIL, Decreto-lei 2.848/40):

Art. 121. Matar alguém: Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

Simple, não é? Pois é, isso se deve ao princípio da taxatividade/legalidade que exige clareza e objetividade do legislador ao descrever um crime. Viram como os princípios são importantes? Mas, prosseguindo com os nossos estudos, devemos ter a consciência de que quando nos deparamos com qualquer tipo penal, a primeira reflexão que somos convidados a fazer é a seguinte: Para que serve o crime? Já dissemos que sua finalidade é de proteger um bem jurídico (outro princípio do Direito Penal). Desta conclusão devemos elaborar uma segunda pergunta, qual bem jurídico, portanto, um determinado crime tutela? Ora, nesse caso, fica evidente que o bem jurídico tutelado pelo Estado, ao prever esse tipo penal, é a vida humana. Vida, sim! A vida humana deve ser garantida pelo direito, porque o direito só existe para nos proteger. Afinal, existe sociedade sem vida humana? Difícil né?! Quem sabe daqui uns anos, mas enquanto a tecnologia não cria uma realidade completamente virtual, tal cenário é impossível. Exatamente por se tratar do bem mais valioso para nós, seres humanos, nosso legislador teve o cuidado de destacá-lo já no início da parte especial, preceituando que aquele que violar a norma “é proibido matar” estará sujeito a uma sanção que varia entre 06 a 20 anos.

Esse crime pode ser cometido tanto sob a modalidade dolosa, prevista no caput do artigo 121, como também na forma culposa. O dolo, você já estudou, é a vontade e a consciência de praticar o ilícito penal. Assim, alguém que mata de forma livre e voluntária um outro ser humano deve ser julgado por esse delito. Por outro lado, se uma pessoa pratica um ato que acaba provocando a morte de outrem por negligência, imperícia ou imprudência deve ser acusado de praticar o crime de homicídio culposo previsto no §3º do mesmo artigo que dispõe da seguinte forma (BRASIL, Decreto-lei 2.848/40, art. 121).

Já vimos também que a conduta culposa só pode ser imputada contra alguém, quando tal modalidade tem previsão legal específica na nossa legislação. Se o legislador não tivesse inserido expressamente que o homicídio poderia ser praticado de forma culposa, a conduta seria considerada atípica ou, em outras palavras, não criminosa.

Um aspecto muito importante que devemos introduzir a você é a possibilidade de se praticar um crime de forma tentada ou consumada. O que quer dizer isso? Crime consumado é a presença de todos os elementos que formam o tipo penal na conduta humana investigada. Assim, quando alguém mata outra pessoa significa que ela conseguiu atingir de forma completa a vida da vítima. Por outro lado, existe também a possibilidade de alguém ser condenado por iniciar a execução do tipo penal, mas não conseguir concluir por circunstância alheia à vontade do agente. A isso, a doutrina denomina de tentativa, que tem previsão no art. 14 do Código Penal. Ora, estando na parte geral do Código, é correto afirmar que, não apenas o homicídio, mas vários outros crimes podem ser praticados tanto na forma consumada quanto também na modalidade tentada.

Imaginamos que você esteja se perguntando, e o homicídio culposo admite a tentativa? Essa pergunta é muito fácil de responder, veja bem! No crime doloso, o agente tem intenção de matar outra pessoa? Sim, então essa intenção pode ou não se consumar. E no crime culposo, tem a intenção? Não, porque se tivesse, o crime seria doloso (consciência + vontade). Se na modalidade culposa o agente não deseja o resulta morte, logo ele também não tenta atingir a vida ou qualquer outro bem jurídico. O dano só ocorre por falta de cautela. Assim, em regra, nenhuma modalidade naturalmente culposa admite tentativa, ok? Só é possível falar em tentativa culposa na culpa imprópria que não é objeto deste estudo.



Pesquise mais

Também há a previsão legal específica para o homicídio culposo ocorrido durante a direção de veículo automotor. Nesse caso, quando um motorista se envolve em um acidente de forma culposa e, acaba matando um terceiro, ele deverá ser acusado pelo delito, constante no art. 303 do CTB, querem ver? (BRASIL, Lei 6.503/97):



Art. 302. Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor:

Penas - detenção, de dois a quatro anos, e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

Qualquer um pode praticar um homicídio, concordam? Sim, o homicídio pode ser praticado por homem, mulher, policial, civil, idoso, jovem acima de 18 anos, ou seja, qualquer pessoa! Mas, você já assistiu programas policiais, jornais ou mesmo presenciou cenas em que crianças ou adolescentes também foram acusados de matar. O menor de 18 anos não pratica homicídio ou qualquer outro crime? No Brasil, não, pelo menos na esfera jurídica. O menor de 18 anos é inimputável, assim, ele pratica um fato análogo ao crime (também denominado como ato infracional) e será julgado em um órgão jurisdicional específico: a Vara da Infância e Juventude.

O homicídio também pode ser praticado de acordo com o Código sob duas modalidades: privilegiado e qualificado. O homicídio privilegiado é aquele que é resultado de uma conduta humana em que o agente é motivado por valores morais, ou sob domínio de forte emoção, logo após injusta provocação da vítima. Trata-se de uma minorante da pena, já que o juiz poderá diminuir a sanção de um sexto a um terço do total. Já o homicídio qualificado é um crime hediondo praticado de uma forma que a sociedade destina especial repulsa e desprezo. Nesse caso, a modalidade é tão grave que o legislador determina a aplicação de

uma pena superior ao homicídio simples, variando entre 12 a 30 anos de reclusão, além de o regime inicial ser obrigatoriamente fechado, existe a necessidade de cumprimento de dois quintos da pena para progressão de regime. São sete hipóteses para configuração de homicídio qualificado:

Figura 1.4 | Modalidades de homicídio qualificado



Fonte: elaborada pelo autor.

Lesão corporal

Lesão corporal (BRASIL, Decreto-lei 2.848/40, art. 129) Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano.

O crime de lesão significa ofender a integridade corporal de outrem por meio de atos que possam atingir a funcionalidade, a anatomia e até mesmo características fisiológicas ou mentais da vítima. Percebam que o legislador visa proteger o corpo e a saúde contra agressões injustas. Assim, as lesões devem ser cometidas entre pelos menos duas pessoas (não se pune a autolesão), e esta não pode decorrer de forma consentida que é aquela decorrente de atos lícitos que possam provocar machucados como a prática de esportes (submissão voluntária a prática de

esportes que pressupõe contato entre os participantes).

Ao se referir à ofensa contra a integridade corporal e à saúde, denota-se que o agente deve provocar abalos de natureza física ou psíquica na vítima. Não se pode confundir essa conduta com insultos ou ofensas morais, já que isto representa crime contra a honra.



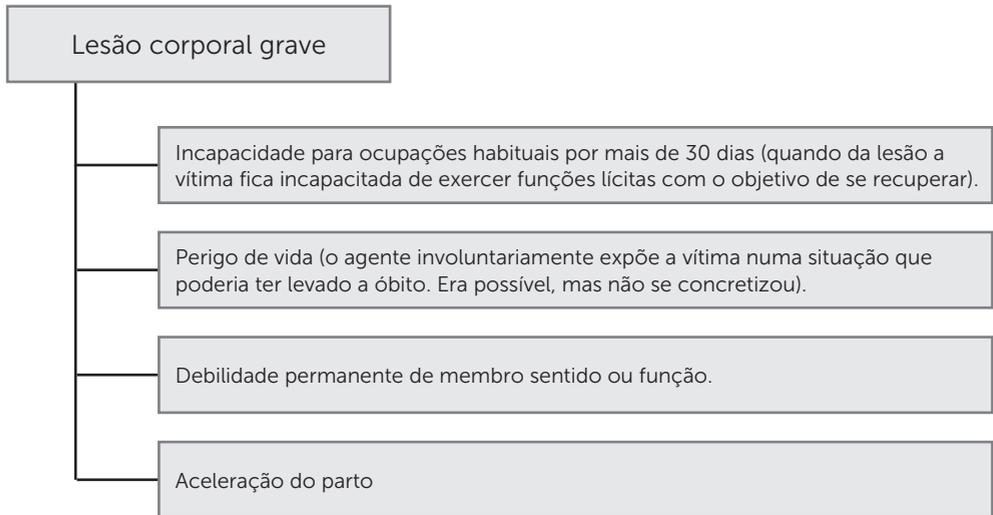
Atenção

Por se tratar de um crime que ofende a integridade corporal, logo esta deve ser necessariamente identificada. Não ocorrendo qualquer tipo de lesão após a agressão, tal conduta se aproxima de outra infração denominada "vias de fato" que tem previsão na Lei de Contravenções Penais.

Uma observação que deve ser explorada na investigação quanto ao crime de lesão corporal é o dolo, ou seja, a vontade e a consciência dirigidas para ofender a integridade física e nada a mais. Em todo o caso, o agente deseja agredir a vítima. Em nenhum momento pretende-se matá-la. Essa distinção é importante para diferenciar homicídio tentado e lesão corporal consumada. No primeiro caso, a morte não ocorre por circunstância alheia à vontade do agente que queria matar e acaba executando apenas o crime de lesão. Já no segundo, o agente direcionou a sua ação especificamente para atingir a integridade física de outrem (QUEIROZ, 2016). Para diferenciar uma de outra conduta, a doutrina utiliza-se de um elemento denominado ânimo do agente: enquanto que o homicídio é motivado pelo animus necandi (intenção de matar), por outro lado, a lesão corporal é praticada sob animus laedendi (intenção de ferir).

Ok! Quanto à lesão corporal dolosa, não resta dúvida. Mas, e sobre a lesão corporal culposa? Ou seja, quando o agente não tem vontade de machucar uma pessoa, mas acaba ferindo-a por imprudência, negligência ou imperícia. Pode-se puni-la por lesão corporal culposa? Depende. E depende do quê? De previsão legal específica para a modalidade culposa. Será que existe alguma norma no Código que tipifica a lesão culposa? Vamos ler o 129, §6º do Código Penal (BRASIL, Decreto-lei 2848/40). Vejam que é um clássico exemplo de lesão corporal culposa. Mas, e se Maria quisesse realmente atingir a mão de João? A conduta de Maria poderia ensejar um crime diverso? Sim, o Código Penal também tipifica a lesão corporal a partir do dano efetivamente causado. Nesse sentido, além da lesão corporal leve, ou seja, aquela que provoca um olho roxo, hematomas, feridas etc. sem maiores gravidades, o Código também prevê punições mais severas contra agressões que provocam os seguintes resultados:

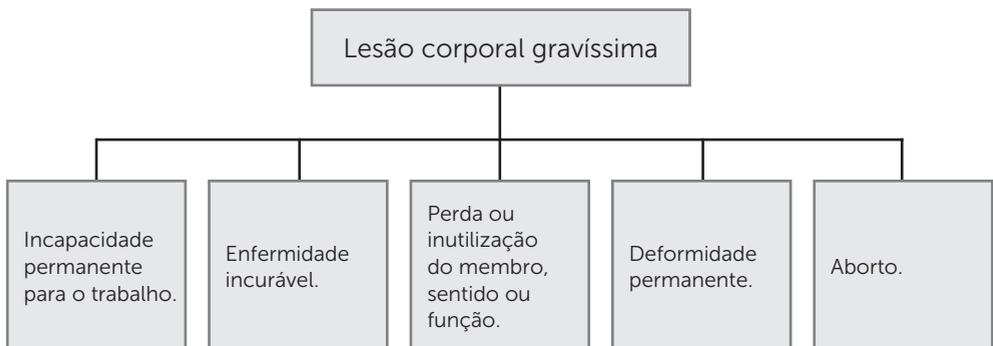
Figura 1.5 | Espécies de lesão corporal grave



Fonte: elaborada pelo autor.

Nessas hipóteses, a pena prevista varia de um a cinco anos, conforme prevê o §1º do art. 129 do Código Penal. Será que acabou? Calma! Ainda nos restam mencionar a lesão corporal gravíssima; a lesão corporal seguida de morte; e a lesão corporal praticada contra determinadas pessoas pertencentes a categorias profissionais. A lesão corporal gravíssima prevê uma sanção de 2 a 8 anos de pena privativa de liberdade, tendo em vista que conduta promovida pelo autor resultou nas seguintes consequências:

Figura 1.6 | Espécies de lesão corporal



Fonte: elaborada pelo autor.



Atenção

Como apurar se da lesão decorreu qualquer um desses resultados? Lesão leve, grave ou gravíssima? E se a vítima estiver simulando? É possível verificar isso? Sim, na verdade, a vítima será submetida a exame pericial, mas isso será mais bem detalhado nas próximas unidades, ok?

Em seguida temos um exemplo clássico de crime preterdoloso. Trata-se da lesão corporal seguida de morte. Nessa hipótese legal, o agressor tem dolo na ação e culpa no resultado. Entenderam? Eu explico melhor. A vontade do agente é atingir apenas e tão somente a integridade corporal do seu desafeto (vontade de ferir + consciência = dolo de lesão corporal). Ocorre que, por um descuido no dever objetivo de cautela quanto à quantidade ou à intensidade dos golpes aplicados, o óbito da vítima torna-se o resultado, não pretendido, da sua ação (culpa).

Por fim, destaca-se ainda a lesão corporal praticada contra pessoas e parentes de servidores que exercem funções relacionadas à segurança pública. Caso uma ação seja executada contra um policial, por exemplo, a pena para o crime será elevada de 1/3 a 2/3, devido à maior exposição ao perigo a que são submetidos os profissionais dessa área. Assim, podem-se identificar as seguintes categorias: os policiais que se encontram no rol dos artigos 142 e 144 da Constituição, os integrantes do sistema prisional e os membros da força nacional. Também não devemos nos esquecer da violência doméstica que prevê pena de 3 meses a 3 anos de detenção (QUEIROZ, 2016).

Dos crimes contra o patrimônio: após um salto de algumas modalidades delitivas presentes no Código Penal, chegamos aos crimes contra o patrimônio, cujo capítulo se estende entre os artigos 155 a 183. Observa-se que, nesta seção, abordaremos apenas os crimes de furto e roubo. Contudo, há diversos outros previstos no Código Penal que merecem uma leitura própria, já que uma espécie se diferencia da outra pelos meios de execução, objeto e os fins do indivíduo-autor do fato típico.

Furto

**Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:
Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.**

O autor, a quem não se exige qualquer característica específica (já que se trata de crime comum), furta coisa móvel de outrem, independentemente da natureza do domínio (posse ou propriedade). Diante desta simples afirmação, podemos deduzir algumas conclusões: a primeira: o patrimônio não pode ser

imóvel. Ninguém furta um apartamento, por exemplo, mas pode furtar coisas de um apartamento. Em segundo lugar, se um ladrão subtrai um carro alugado por terceiro, obviamente ele pratica o crime de furto do qual se extraem duas vítimas: o dono do automóvel e aquela pessoa que o havia locado. Por fim, em terceiro lugar, uma observação muito importante: “ladrão que rouba ladrão” não “tem cem anos de perdão”. Tanto o furto quanto o roubo (que será visto a seguir) são reconhecidos como delitos, mesmo quando praticados contra pessoas que adquiriram o bem por meio criminoso! Nesta última hipótese, no entanto, ressalta-se que a vítima só será aquela pessoa que detinha o domínio do bem de forma legítima. E suma, embora o primeiro assaltante da coisa não seja a vítima do novo crime, certo é que aquele que subtraiu do assaltante também praticou o mesmo crime contra o patrimônio (QUEIROZ, 2016).

Considera-se consumado o delito quando o agente apreende a coisa, ou seja, quando ele inverte a posse do bem em favor de si. Nesse sentido, de acordo com os tribunais superiores, não há a necessidade de o autor obter uma posse mansa e pacífica sobre o bem. O que isso quer dizer? O agente não precisa encontrar-se fora da esfera de vigilância da vítima. Se ele for pego após uma perseguição, por exemplo, caracteriza-se a consumação do delito.

Há hipóteses que aumentam a pena do crime de furto em razão do maior desvalor da conduta. Ou seja, o agente aproveita-se de uma circunstância de vulnerabilidade da vítima para executar o ato (furto praticado durante o repouso noturno, a pena é aumentada em 1/3); ou a conduta é cometida mediante duas ou mais pessoas. Também é qualificado quando praticado por meios de execução, como: abuso de confiança, fraude, destreza etc. Há também a espécie de furto que se qualifica pela destruição de obstáculo ou quando o agente utiliza uma chave falsa para adentrar ao recito e subtrair as coisas móveis existentes.

Além de todas essas hipóteses que agravam a sanção do acusado, o legislador também previu formas para diminuir a pena do réu no caso de o indivíduo praticar aquilo que se denomina de furto privilegiado. Nesse caso, a pena poderá ser reduzida de um a dois terços, desde que o acusado seja primário e a conduta visou subtrair coisa de pequeno valor. Primário é aquele indivíduo que jamais foi condenado em definitivo em processo criminal. Já pequeno valor significa um bem ao qual se atribui um preço equivalente ao salário mínimo na época dos fatos.

E o furto famélico é crime? Neste caso não existe nenhum dispositivo que exclui a tipicidade da conduta. Mas podemos nos utilizar dos ensinamentos referentes à Seção 1.2, especificamente, quanto ao estado de necessidade. Isso porque, o furto para comer exige a ponderação entre dois bens: vida/saúde e patrimônio. Ora, comer é uma condição imprescindível para a sobrevivência do ser humano, se ele subtrai sem violência apenas para satisfazer uma necessidade vital, o Estado não poderá punir, já que o patrimônio estaria, inicialmente, numa escalação de

proteção menor do que a vida. Assim, o indivíduo que se encontra numa situação de perigo de morte por inanição pode, em tese, atingir o patrimônio de outro (comida) para satisfazer essa urgência imediata. Mas mantém-se a necessidade de comprovar os pressupostos do estado de necessidade.

Roubo: se o furto significa subtrair coisa alheia móvel, qual é a diferença para o roubo? No roubo, de acordo com o art. 157 do Código Penal, a subtração do bem ocorre mediante violência ou grave ameaça. Isso significa que o agente pretende retirar coisa que esteja sob o domínio de outrem, tentando intimidá-la com uma grave ameaça ou violência que pode consistir desde a simulação de uma arma de fogo, promessas de mal injusto (como morte ou agressão), até efetivamente agredir a vítima para retirar a força o bem pretendido. Concordam que a censura sobre essa conduta deve ser maior do que o furto? Lógico! Exatamente por isso o legislador previu pena de 4 a 10 anos de prisão.

Estende-se para cá as mesmas explicações já desenvolvidas para o crime de furto quanto à consumação do crime, o autor do delito e o bem jurídico protegido. Neste último aspecto, vale a pena destacar que o legislador protege igualmente a integridade corporal, a vida e a liberdade individual da vítima junto com o bem jurídico patrimônio. Isso porque, a ação é complexa, envolvendo dois aspectos distintos durante a mesma conduta: subtração e intimidação contra vítima sobre mal maior que essa pode sofrer, caso haja resistência.

Observação importante! Quando o legislador insere dois aspectos independentes no mesmo tipo penal, isso significa que o indivíduo somente será responsabilizado pelo seu conjunto e jamais por cada ato individualmente ou de forma concorrente. Explica-se. No crime de roubo o agente pratica subtração (furto) + violência ou grave ameaça (lesão corporal ou ameaça). Logo, como o meio de execução da subtração consiste na ameaça, esta faz necessariamente parte do crime roubo. Consequentemente, o criminoso não pode ser acusado simultaneamente por subtração de coisa alheia e ameaça, porque esta última está contida no crime roubo. Trata-se do princípio da consunção que é descrito pela doutrina da seguinte forma: quando o crime-meio se exaure no crime-fim é por este último absorvido. Privilegia-se com isso o princípio do *ne bis in idem* (proíbe-se a dupla acusação sobre o mesmo fato).

O crime de roubo também pode ser cometido com causas que aumentam a pena. Não confundam agravantes e qualificadoras com majorantes, hein?! Já vimos o que os tornam diferentes! Nesse sentido, caso o roubo seja praticado por meio de mais de uma pessoa; ou através do emprego de arma de fogo; ou contra vítima que estivesse em transporte de valores (e o assaltante está ciente dessa circunstância); se o agente encaminha o veículo subtraído para fora do estado ou do país; ou mantém a vítima em seu poder, impedindo-a de sair por conta própria, a pena deve ser elevada de um terço até a metade.

Por outro lado, se o indivíduo que rouba provoca lesão corporal de natureza grave ou gravíssima na vítima, o autor da ação sofrerá uma sanção penal que poderá variar entre 7 e 15 anos. Pior ainda, se resultar morte. Neste caso, o autor do roubo deverá ser condenado pelo crime chamado, socialmente e pela doutrina, de latrocínio, cuja pena prevista é de vinte a trinta anos de prisão, conforme §3º do art. 157 do CP. Observe que neste último caso, o indivíduo não será acusado de homicídio, porque o assassinato é o meio para se atingir o fim que é a subtração da coisa alheia. Trata-se de um crime contra o patrimônio e não doloso contra a vida. Pelo princípio da consunção, o agente responde por um crime “apenas”, mas note que é um dos crimes mais graves com uma das penas mais elevadas no ordenamento.

Dos crimes previstos no Estatuto do Desarmamento: os crimes que serão examinados a partir desse tópico estão inseridos num conjunto normativo denominado pelo próprio legislador como Estatuto do Desarmamento. Aguardada pela sociedade, como um todo, a lei de n. 10.826 foi promulgada em 2003 e tinha como objetivo reduzir o número de armas entre os habitantes do território brasileiro e, conseqüentemente, a criminalidade envolvendo o emprego de arma de fogo. A ideia do legislador era dificultar ao máximo o acesso às armas o que poderia, conseqüentemente, prevenir a prática de crimes violentos. Caso o indivíduo, ainda assim, se arriscasse a portar uma arma sem autorização, o legislador previu tal conduta como crime, independentemente dos fins almejados pelo possuidor da arma, tendo em vista que o Estado poderia promover a prisão das pessoas com o simples porte ou posse de qualquer armamento e munição.

Posse irregular de arma de fogo de uso permitido: o crime previsto no art. 12 da lei 10.826/03 pune a pessoa que for acusada de guardar arma no interior da residência ou no local de trabalho sem o devido Certificado de Registro de Arma de Fogo expedido pela Polícia Federal e precedido de autorização do SINARM (Sistema Nacional de Armas). Os requisitos para a obtenção do registro e, com isso, manter regularmente uma arma de fogo de uso permitido dentro de casa (isto é, nas dependências desta), ou no local de trabalho, não são exatamente complexos de serem preenchidos. Na verdade, requer-se um comprovante quanto à idoneidade do interessado, bem como de suas respectivas características psicológicas, além de um termo em que o indivíduo declara a necessidade da posse. Tudo isso nos termos do art 3º da mesma lei (MARCÃO, 2012).

Nesse sentido, aquele que possuir a arma fora das condições previstas pela lei, ou seja, sem a autorização da Polícia Federal, incorrerá no crime previsto no artigo 12, já que o legislador visa coibir completamente a posse clandestina, ou seja, a manutenção da arma segue fins lícitos ou ilícitos. Logo, não precisa existir qualquer suspeita sobre as reais intenções por parte do proprietário que o fato seja considerado criminoso. Basta que o indivíduo seja pego com a arma naqueles dois

ambientes e sem o certificado expedido pelo órgão competente para configurar o tipo penal.

Outro aspecto que se faz necessário esclarecer diz respeito aos conceitos de residência, bem como do local de trabalho. Residência é o local onde a pessoa mora com intuito permanente. Para local de trabalho a lei exige que seja lugar onde a pessoa exerce profissão, sendo titular ou responsável legal pela empresa ou estabelecimento. Para ambos os ambientes, estes devem ser fixos. Literalmente imóveis! Por conseguinte, o caminhoneiro que gasta mais tempo dentro do caminhão do que propriamente em casa não pode considerar a boleia como extensão da sua casa para esses fins.

Ademais, é necessário ressaltar que o tipo penal pune quem possui armas, mas também munições e acessórios. Um acompanhado do outro ou localizados isoladamente. Assim, se um coldre ou um revólver forem encontrados separadamente, isso será indiferente para a configuração do art. 12 da lei. Claro que isso tudo ocorre, **desde que esteja em desacordo com determinação legal ou regulamentar.**

Porte ilegal de arma de fogo de uso permitido: a pena prevista para o tipo penal anterior era relativamente branda, variava entre 1 a 3 anos de prisão. O crime previsto no art. 14 da lei já prevê uma pena maior, de 2 a 4 anos de reclusão. Por que existe essa diferença? A censura contra o segundo crime é maior (e realmente deve ser), já que o fato de um indivíduo portar uma arma de fogo (que significa, em regra, trazer consigo) pode representar uma maior aproximação entre o proprietário e a execução de um outro crime. Assim, pretende-se impedir a prática de ilícito relacionada direta ou indiretamente com o porte de arma, inibindo as pessoas a transitarem armadas. Como é facilmente dedutível, o bem jurídico protegido é a segurança pública (MARCÃO, 2012).

Por outro lado, também relembramos que não tendo cumprido com o objetivo de impedir o cometimento de delitos mais graves através da arma, aplica-se o princípio da consunção para que o crime-fim absorva o crime-meio. Dessa forma, se um assaltante usar uma arma de fogo de uso permitido para subtrair coisa alheia móvel, será imputada contra ele apenas o tipo penal previsto no art. 157, §2º, inc. I do Código Penal, já que o porte estava contido na ação principal visada pelo agente.

Qualquer pessoa pode ser acusada pela prática desse crime. Não se exige qualquer qualidade especial do agente, como ser um profissional ou proprietário da arma. Pune-se o porte da arma ainda que seja outro o proprietário, desde que esteja, claro, em desacordo com a determinação legal. Por outro lado, é necessário esclarecer que o crime do art. 14 comporta a realização de treze ações diferentes. Isso significa que o indivíduo que praticar um ou mais verbos dentro do mesmo

contexto fático cometerá apenas um crime. Ou seja, se um policial flagra que um suspeito acabou de adquirir um revólver, transporta essa arma para outro endereço e lá empresta o armamento para terceiros, o criminoso cometeu pelo menos três ações previstas no tipo penal (adquirir, transportar e emprestar). Apesar disso, o indivíduo-suspeito será acusado de praticar apenas um crime, qual seja, porte de arma de fogo previsto no art. 14 da Lei 10.826/03.

Estende-se, para esta modalidade delitiva, a mesma explicação fornecida sobre o elemento normativo do tipo referente ao porte em desconformidade com a legislação. Se o portador da arma tiver autorização para transportá-la, o fato torna-se atípico.

Outro trecho que merece destaque diz respeito à expressão “de uso permitido”. O que isso quer dizer? Para conceituarmos essa expressão devemos nos dirigir ao art. 10 do Decreto n. 5.123 de 2004 que define armas como sendo permitidas aquelas que estiverem de acordo com as normas do Comando do Exército e nas condições previstas pelo próprio Estatuto do Desarmamento, sendo que qualquer pessoa física poderá adquiri-las. Essas armas também estão identificadas no art. 17 do Regulamento para a Fiscalização de Produtos Controlados. Já as armas de uso restrito (antigamente designadas como de uso proibido) são armas que ninguém ou somente o exército pode ter acesso. Incluem-se neste último rol de armas com numeração raspada; com marcas ou características suprimidas; produzir/portar artefatos explosivos sem autorização. Portar arma de uso proibido, portanto, incide no art. 16 que será o próximo delito a ser esclarecido.

Como foi suscitado anteriormente, a punição revela-se como consequência imediata para aquele que for pego portando sem autorização. Por outro lado, pode-se afirmar que há pessoas que exercem determinadas profissões que, pelas próprias exigências do ofício, são autorizadas a portarem o armamento. Quem são elas? O art. 6º da Lei nos responde.



Assimile

Notem que o inciso VIII do art. 6º ressalta que o porte de arma será conferido para as empresas de segurança e não para os seus respectivos funcionários. O art. 7º da mesma lei ainda afirma que as armas utilizadas pelas empresas de segurança e transporte de valores serão de propriedade e responsabilidade das respectivas empresas. Além disso, a empresa deverá apresentar toda a documentação em relação aos funcionários que utilizarão o armamento.

Posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito: os artigos anteriores 12 e 14 da Lei 10.826/03 versavam sobre posse e porte de arma de fogo, em ambos os casos de uso permitido. Os dispositivos também diferenciavam as duas condutas, pelo que também previam penas também diversas. De outro modo, o artigo 16 regulamentou o tema referente à arma de fogo de uso restrito. O legislador resolveu reunir as duas condutas anteriores, mas sob uma condição específica, qual seja: do agente que mantém sob sua guarda ou transporta um revólver, acessório ou munições, por exemplo, que seja de uso proibido ou restrito, igualmente sem autorização legal ou de autoridade competente para expedir. Todas as considerações tecidas para as duas modalidades anteriores são também aplicadas para esta espécie de delito, exceto quanto à natureza de armas de uso restrito. Como já nos antecipamos, arma de uso restrito é aquela que se encontra completamente proibida ou a cujo acesso é permitido somente aos membros das forças armadas, instituições de segurança pública ou pessoas jurídicas privadas devidamente autorizadas, conforme art. 11 do Decreto de n. 5.123/00. Dentro deste rol devemos incluir também as armas com numeração raspada, marca ou característica suprimida que também são proibidas, conforme parágrafo único do art. 16 da Lei 10.826/03.

Direção de veículo automotor sob estado de embriaguez: o Código de Trânsito Brasileiro foi reformado recentemente com o objetivo de alterar o tipo penal previsto no art. 306, tendo em vista que os dispositivos que versavam anteriormente sobre, basicamente a mesma conduta, não atingiram a eficácia que foi almejada pelo legislador. Assim, diante de inúmeros acidentes envolvendo motoristas embriagados, hábito relativamente comum em diversas cidades brasileiras, o Congresso Nacional apresentou uma nova redação ao texto do art. 306, reduzindo a tolerância para o consumo de bebida antes de o condutor assumir o volante de um veículo automotor. Aumentaram-se, assim, a pena e o poder de fiscalização dos policiais que poderão, eles próprios, avaliarem a capacidade psicomotora do motorista quando este se recusar a realizar exames técnicos após ser flagrado, em tese, com sinais de embriaguez.

Por fim, cumpre-nos advertir que o legislador praticamente inverteu o ônus da prova ao determinar que o estado de embriaguez será avaliado de duas formas: pelos exames tradicionais de sangue/etilômetro e, a grande novidade, por avaliação do próprio agente quando da existência de sinais exteriores do corpo que possam denotar o uso daquelas substâncias. O motorista que for pego com dificuldade de equilíbrio e recusar-se a fazer o teste, tais sintomas de embriaguez ou de drogas poderão ser relatados como indicação de consumo anterior de álcool ou substâncias psicoativas (LIMA, 2015).

Sem medo de errar

Nesta Seção 1.3, foi proposta a você a seguinte situação-problema: Imagine que João e Ronaldo foram absolvidos e retornaram para os seus respectivos postos de trabalho. Após algumas semanas, os dois conseguiram o porte de arma de fogo e começaram a atuar na função de segurança do carro-forte da empresa. No primeiro dia, já sob a nova tarefa, João e Ronaldo receberam a atividade de acompanhar outros seguranças mais experientes durante o transporte de valores que seria realizado entre a cidade de Boa Paz e Cidade das Trevas. Durante o percurso, uma dupla de assaltantes tentou bloquear o carro-forte, iniciando-se uma troca de tiros com os seguranças da empresa. Em um determinado momento, contudo, João foi alvejado por um projétil de uso restrito que atravessou seu corpo, vindo a falecer, logo em seguida. Os policiais militares foram chamados e conseguiram prender os assaltantes que já haviam subtraído o dinheiro do carro-forte. Por esse motivo, os criminosos foram denunciados pelo crime de Latrocínio, previsto no art. 157, caput e §3º do Código Penal combinado com o artigo 16 da Lei de n. 10.826/03. Se os assaltantes alvejaram diversas vezes e mataram João, por qual motivo eles não seriam acusados de homicídio? É possível ser acusado por mais de um crime numa mesma ação? Qual é o limite para isso?

Para solucionar a situação-problema, será necessário compreender: a) a diferença entre crimes contra a vida e contra o patrimônio; b) identificar os crimes que foram cometidos durante o roubo; c) quais crimes poderão ser imputados contra os assaltantes.



Lembre-se

Pelo princípio da consunção, fica terminantemente vedado pelo ordenamento jurídico penal que uma pessoa responda a mais de um crime se um dos delitos absorver o outro.



Atenção

Não se deve confundir crime contra a vida com crime que poderá atingir a vida.

Considerando a situação-problema proposta e os elementos de cada espécie delitiva na seção, é possível concluir que os criminosos que assaltaram o carro-forte deverão ser condenados apenas pelo crime de latrocínio, tendo em vista que tanto o homicídio quanto o porte de arma de uso proibido estão contidos no tipo penal do art. 157, §3º do Código Penal que criminaliza especificamente a conduta “matar para roubar”.

Avançando na prática

Suzuku Arigato - um ex-futuro atleta de tiro

Descrição da situação-problema

Suzuku Arigato ficou empolgado com as Olimpíadas organizadas no Rio de Janeiro e decidiu virar atleta de tiro ao alvo. Suzuku decidiu então comprar uma arma e, assim, iniciou os treinamentos para a próxima olimpíada que será sediada na terra de origem de ascendentes, ou seja, o Japão. Suzuku, já com um revólver de calibre 38, e municiado, colocou a arma dentro da bagagem e pegou a estrada em direção à casa de campo da família, onde treinaria os tiros. No meio do caminho, contudo, Suzuku foi parado numa blitz preventiva. Ao ser indagado se havia alguma coisa no porta-malas, Suzuku assumiu que estava carregando um revólver calibre 38 que ele havia comprado para treinar para os jogos olímpicos do Japão. O policial pediu para revistar o recinto e realmente localizou a arma. Ao avaliar o revólver, o mesmo policial percebeu que o "38" estava com a numeração raspada. A conduta de Suzuku é criminosa? O fato de ele ter alegado que utilizaria a arma para a competição influenciará o exame do crime?

Resolução da situação-problema

O Sr. Arigato praticou o crime previsto no art. 16 da lei 10.826/03, tendo em vista que o transporte de arma deve ser previamente autorizado pelas autoridades competentes e, ainda assim, mediante o preenchimento de requisitos que não foram obedecidos pelo ex-futuro atleta. Além disso, Suzuku adquiriu uma arma com numeração de série raspada o que configura como de uso proibido. Independentemente da finalidade, fato é que, portar uma arma nessas circunstâncias, tendo sido obtida de forma clandestina, já representa um risco para a segurança pública. Nesse sentido, Suzuku deveria ter-se informado melhor como adquirir a arma apropriada e a respectiva autorização para transitar com esse material sem correr o perigo de praticar um delito previsto na legislação. Como Suzuku deixou-se dominar pela ansiedade dos jogos, ele deverá ser condenado a pena de 3 a 6 anos de reclusão.

Faça valer a pena!

1. Kleber havia acabado de comprar sua moto e resolveu testá-la junto com um amigo de infância, passeando por áreas próximas à vizinhança onde eles moravam. Kleber tinha prometido à sua mãe que não iria muito longe, já que ainda não tinha a habilitação para dirigir. Ocorre que pouco antes de Kleber iniciar um passeio, a polícia foi chamada para investigar um homicídio que tinha ocorrido numa escola no bairro onde

Kleber pretendia passear. Ignorando esse fato, Kleber resolveu sair com seu amigo que portava uma mochila escolar. Ao avistar a blitz, Kleber empreendeu fuga com medo de os policiais apreenderem a moto. Quando viram o motoqueiro desviando da fiscalização, policiais foram em direção da moto, conseguindo prendê-lo imediatamente. Apesar de descobrirem que os dois não tinham relação com o assassinato, os policiais localizaram um coldre e uma única munição dentro da mochila do amigo de Kleber. Esse amigo ainda explicou aos policiais que não havia informado ao Kleber sobre a presença do material, mas ainda assim, os policiais anunciaram o flagrante de ambos.

Kleber praticou algum crime previsto no Estatuto do Desarmamento?

- a) Não. Kleber só teria praticado algum crime se fosse encontrado junto com ele o revólver compatível com o coldre e a munição.
- b) Sim. Kleber portava munição e acessório em desacordo com a lei, podendo ser acusado de praticar os crimes previstos no art. 14 ou 16, dependendo da natureza do projétil apreendido.
- c) Sim. Kleber praticou o crime de posse de munição previsto no art. 12 do Estatuto do Desarmamento.
- d) Não. Kleber não tinha consciência e nem vontade de transportar a munição, já que esses objetos estavam dentro da mochila do seu amigo que em momento algum havia advertido o motorista sobre esse carregamento.
- e) Sim. Kleber deve ser condenado pelos crimes previstos nos artigos 14 ou 16, dependendo da natureza do projétil apreendido, já que o fato de ignorar o transporte dos materiais apenas demonstra que o motoqueiro agiu de forma culposa, sob a modalidade negligência, já que ele deveria ter perguntado para o seu amigo o que havia dentro da mochila antes de oferecer carona.

2. Um morador de rua estava há três dias sem comer quando percebeu que um dos clientes havia esquecido um sanduíche em cima do balcão de uma lanchonete. Já controlado pela fome que sentia, esse morador não pensou duas vezes e pegou o sanduíche, empreendendo fuga logo em seguida. Ocorre que o cliente era um delegado de polícia que perseguiu o morador, conseguindo localizá-lo para efetuar sua prisão em flagrante por furto.

O morador de rua praticou algum crime?

- a) Sim, trata-se crime de furto.
- b) Não, não se trata de coisa alheia móvel.
- c) Sim, trata-se de crime de furto privilegiado.

- d) Sim, trata-se de crime de furto qualificado.
- e) Não, deve-se aplicar o estado de necessidade para excluir a ilicitude da conduta.

3. Edinho é um assaltante profissional. Ao sair para mais um dia de trabalho no crime, Edinho leva consigo sua arma de brinquedo para praticar assaltos no centro cidade onde mora. Ao abordar um caixa de supermercado, Edinho aponta a arma para o funcionário e exige dele todo o dinheiro da caixa registradora. Ao observar a movimentação, o segurança do estabelecimento saca o revólver de uso permitido e em conformidade com a lei e atira contra o assaltante, atingindo a perna dele que se rende imediatamente.

Quais crimes o segurança e Edinho cometeram respectivamente?

- a) Segurança: lesão corporal; Edinho: furto.
- b) Segurança: homicídio; Edinho roubo simples.
- c) Segurança: nenhum crime; Edinho: tentativa de roubo simples.
- d) Segurança: porte ilegal de arma; Edinho: roubo com arma de fogo.
- e) Segurança: homicídio; Edinho: porte ilegal de arma de fogo.

Referências

- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 1.
- CUNHA, Rogério Sanches. **Manual e direito penal**: parte geral. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2015.
- JESUS, Damásio. **Direito penal**: parte geral. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- LIMA, Marcellus Polastri. **Crimes de trânsito**: aspectos penais e processuais. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- MARCÃO, Renato. **Estatuto do desarmamento**: anotações e interpretação jurisprudencial da parte criminal da Lei n. 10.826/03. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016.
- QUEIROZ, Paulo (Coord.). **Direito penal**: parte especial. 3. ed. rev., ampl. atual. Salvador: Juspodivm, 2016.
- ZAFFARONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.