

Centro Universitário Newton Paiva
Curso de Direito

Artigo

Tema: Ensaio sobre o Dolo Eventual
A Culpa consciente e o Preterdolo

Autor: Damásio E. de Jesus – Professor de Direito Penal

6º Período – 666
Renata Rodrigues de Pádua.
RA: 4034332

Belo Horizonte, 12 de agosto de 2004.

RETORNO AO DIREITO PENAL DO AUTOR: REALIDADE BRASILEIRA

Código Penal Brasileiro

Artigo 121: Matar alguém:

Pena - reclusão, de 6 (seis) a 20 (vinte) anos.

§ 2º - Se o homicídio é cometido:

III - com emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum;

IV - à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido;

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

Artigo 129: Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

Lesão corporal seguida de morte

§ 3º - Se resulta morte e as circunstâncias evidenciam que o agente não quis o resultado, nem assumiu o risco de produzi-lo:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 12 (doze) anos.

Artigo 18: Diz-se o crime:

Crime doloso

I - doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo;

Crime culposo

II - culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.

Parágrafo único - Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente

Constituição da República Federativa do Brasil

Artigo 5º: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do Direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e a propriedade, nos termos da lei:

Conforme pode-se depreender da leitura do texto dos dispositivos acima elencados, o organismo social atualmente é organizado, mediante leis que obrigam os cidadãos, ora a praticar uma conduta permissiva, ora a abster-se de outras, a fim de se preservar o ordenamento jurídico e a vida em sociedade, em sua plenitude.

Um dos fundamentos de toda a ordem jurídica aponta para o respeito à vida humana. A partir deste, outros se desdobram, tais como a dignidade da pessoa humana, a valorização da vida, o direito à igualdade, à liberdade – contemplada em todos os seus aspectos, seja de expressão, de culto, entre outros .

Estes direitos inerentes a todo ser humano encontram-se previstos no artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil: rol dos direitos e das garantias fundamentais do cidadão.

A fim de respeitar o direito à vida, já citado, o ordenamento jurídico brasileiro tipificou como crime a ação positiva de matar alguém (art. 121). Caso o agente não esteja amparado por uma excludente de ilicitude praticará o crime, ora em tela. Deve-se ressaltar que as sociedades indígenas possuem um capítulo especial a fim de proteger os direitos que lhes são inerentes.

Pois, bem. Para que fosse possível a proteção da vida humana e, por conseguinte, do cidadão, a história do Direito Penal precisou de bastante tempo, injustiças, lutas sociais e correntes filosóficas. Uma mudança gradual quanto à forma de punir uma

pessoa que praticasse uma conduta delituosa foi se inserido nos ordenamentos jurídicos. Passamos, assim, do Direito Penal do Autor para o Direito Penal do Fato. Esta última corrente, prevê, diferentemente daquela, que o indivíduo será apenado não em razão de seu caráter, classe social. A punibilidade será feita mediante a apuração do crime e sua tipificação prevista no Código Penal. É claro que sempre na medida da culpabilidade de cada um.

O ensaio do Professor Damásio E. de Jesus demonstrou de forma clara e concisa a evolução nos diversos diplomas legais nacionais e internacionais que defendem a vida da pessoa humana e seus desdobramentos.

Para que uma pessoa aja de determinada maneira é imprescindível que exista um elemento volitivo: vontade de agir de determinada maneira, seja para tomar um café, seja para incendiar o corpo de alguém – lembre-se: configura crime previsto no Código Penal a conduta de incendiar alguém: homicídio duplamente qualificado (art.121,§ 2º,III e IV).

O elemento volitivo no Direito Penal pode ser caracterizado como dolo ou culpa. Esta deriva do latim e significa uma falta cometida contra o dever, seja por ação ou omissão, normalmente procedida por negligência, imprudência ou imperícia. Divide-se em culpa consciente ou inconsciente. Ressalte-se que na culpa não há a ação positiva de causar o dano e, tão-somente a falta do dever de cuidado objetivo que a pessoa deveria ter. O dolo, por sua vez, consiste na prática de ato ou omissão de fato, cujo resultado resulta em crime. É necessário que o agente tenha querido o resultado ou assumido o risco de produzi-lo. Também derivado do latim, divide-se, em essência, em dolo eventual e dolo direto, respectivamente. Entre o dolo eventual e a culpa consciente existe um elo, visto que nesta o resultado é previsto pelo agente, que confia que o mesmo não ocorrerá; naquela ele, o agente, assume o risco de produzir o resultado. Vejamos um exemplo: culpa consciente: avançar um sinal vermelho e causar um acidente com morte; dolo eventual: lançar no corpo de alguém um litro de álcool por brincadeira, ou seja, não deseja matar, cometer a conduta tipificada no art. 121, apenas lesionar.

Claro está que, para que um indivíduo seja sancionado penalmente, é necessário que a conduta praticada esteja previamente tipificada no Código Penal, em conformidade com a Doutrina do Direito Penal do Fato, adotada atualmente pela maioria das legislações.

Assim, p. ex. uma pessoa, que não sofra de debilidade mental, não incendiará a outra, usando como meio de execução líquido altamente inflamável, apenas para ver que efeitos terá. Se o fizer, será punida nos termos da lei, pelo menos em tese! Tanto é assim que uma das modalidades de homicídio previstas é o qualificado pelo meio (art.121,§2º,III). Encontra-se neste exemplo, portanto, a ilicitude, a tipificação e o elemento volitivo, qual seja o dolo eventual.

Com relação a estas definições, o referido ensaio delineou perfeitamente a diferenciação entre culpa consciente e dolo eventual. Demonstrou que a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau contém defeitos formais, conflitantes com a doutrina majoritária, com o posicionamento adotado pelo Código Penal Brasileiro frente à definição da modalidade volitiva em questão no caso concreto, além de ferir as garantias constitucionais acima mencionadas visto que *elucidou* que as pessoas, cidadãs brasileiras, ou ainda, estrangeiras aqui residentes, não gozam de igualdade formal, tão-pouco de igualdade material. Podemos dizer, sem sombra de dúvida, que a sentença, objeto do parecer do Prof. Damásio E., retorna à corrente filosófica que defende a punibilidade do agente com base em características culturais, sociais, tais como reputação ilibada, entre outras: DIREITO PENAL DO AUTOR. Não foi veiculado no mencionado artigo, mas vale ressaltar que os *cidadãos envolvidos possuem boas relações no âmbito social e, talvez, por causa disso são pessoas que não sabem das*

conseqüências que a conduta de incendiar alguém poderia ocasionar: devem ter pressuposto que a pessoa, Índio Galdino, ficaria bronzeada.

Ora, tal posicionamento do douto juiz nos remete a um estado de selvageria, favoritismo, além de deixar claro a falta de aptidão técnica de um juiz devidamente concursado.

Desta maneira, os acusados do crime em comento não faltaram com dever objetivo de cuidado. Não foram negligentes (não deixaram por acaso um litro de álcool cair no corpo de Galdino). Imprudentes e imperitos também não. Não agiram movidos pelo dolo direto. Assumiram o risco que a brincadeira de incendiar alguém podia produzir: morte.

Com relação à participação e autoria: todos foram igualmente responsáveis pelos atos de execução. Efetuaram uma divisão de tarefas para que a execução se tornasse concretizada mais facilmente. *E, ainda assim, agiram com culpa consciente.*

O ensaio demonstrou para o profissional do Direito que abusos jurídicos e interpretações nebulosas são cometidas freqüentemente. Princípios básicos de Direito Penal são desrespeitados à nossa frente, como se a população brasileira fosse alienada.

De fato, os cidadãos brasileiros precisam aprender a lutar por seus direitos. Lutar pelo respeito que as garantias constitucionais devem possuir. E nós, juristas e principalmente acadêmicos, temos a obrigação de zelar para que isso ocorra repudiando e efetivando medidas que vise coibir a emanação de atos semelhantes. Não é possível a permissão do retorno ao Direito Penal do Autor, onde as leis não são respeitadas e as decisões contam com o arbítrio da autoridade competente.