



Revisão®

7ª
edição

Revista
atualizada
ampliada

ROGÉRIO SANCHES CUNHA

DIREITO PENAL

2025

 **EDITORA**
*Jus***PODIVM**
www.editorajuspodivm.com.br

Capítulo 8

Conflito Aparente de Normas

TABELA DE INCIDÊNCIA DE QUESTÕES

Distribuição das questões organizada por ordem didática de assuntos		
Assunto	Número de Questões	Peso
TOTAL	2	100%

✦ QUESTÕES

01. (FGV – ENAM II – 2024) Na solução do conflito aparente de normas penais, assinale a afirmativa correta.

- a) O princípio da especialidade afirma que o ordenamento penal somente protege os bens jurídicos mais importantes para a vida pacífica em sociedade.
- b) O princípio da taxatividade estabelece a prevalência da norma penal que descreve condutas de observância obrigatória para fins de proteção fiscal.
- c) O princípio da fungibilidade considera a equivalência entre normas penais incriminadoras, que são preponderantes em relação às normas penais permissivas e explicativas.
- d) O princípio da fragmentariedade considera a prevalência da norma penal que contém todos os elementos da norma geral, além de outros que a tornam distinta.
- e) O princípio da alternatividade estabelece que, nos crimes de conteúdo variável, a incursão delitiva será única, ainda que sejam múltiplas as condutas típicas praticadas pelo mesmo sujeito no mesmo contexto.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: o princípio da especialidade está no art. 12 do Código Penal e determina que se

afaste a lei geral para aplicação da lei especial, ou seja, a que contém todos os elementos da norma geral, mas é acrescida de outros que a tornam distinta. O tipo especial preenche integralmente o tipo geral, com a adição de elementos particulares. É o caso, por exemplo, do art. 33 da Lei 11.343/06 em relação ao contrabando (art. 334-A do CP).

Alternativa “b”: o princípio da taxatividade não tem relação com o conflito aparente de normas. Trata-se de um princípio geral que exige do legislador a elaboração de tipos penais claros, sem margens a dúvidas, de modo a permitir à população em geral o pleno entendimento da lei.

Alternativa “c”: não há, em Direito Penal, um princípio que trate da equivalência ou da preponderância entre normas incriminadoras e normas penais permissivas e explicativas. Nem faria sentido que isso existisse, aliás, tendo em vista que não se trata de uma relação de preponderância ou equivalência, mas sim de aplicar cada norma segundo sua natureza.

Alternativa “d”: a fragmentariedade também não tem relação com o conflito aparente de normas. A fragmentariedade é um desdobramento da intervenção mínima: o Direito Penal só deve ser aplicado quando estritamente necessário, de modo que a sua intervenção fica condicionada ao fracasso das demais esferas de controle (caráter subsidiário), observando somente os casos de relevante lesão ou perigo de lesão ao bem juridicamente tutelado (caráter fragmentário).

Alternativa “e”: o princípio da alternatividade tem validade e aplicação prática nos crimes de conteúdo múltiplo (ou variado), isto é, tipos penais compostos de vários verbos nucleares (cf. art. 33 da Lei de Drogas, art. 12 do Estatuto do Desarmamento etc.). Nessas situações, se o agente incorre em vários verbos, porém, no mesmo contexto fático e sucessivamente, responde por crime único, devendo o juiz considerar a pluralidade de condutas na fixação da pena. Ex.: depois de importar e preparar certa quantidade de droga, o agente traz consigo porções separadas para venda a terceiros. Percebe-se, na verdade, que o princípio da alternatividade não resolve um conflito aparente de normas, mas um conflito dentro da própria norma.

Alternativa correta: letra “e”.

02. (Cespe – Juiz de Direito – TJ – PA/2019) Para se vingar de uma agressão pretérita, João, maior de idade, com vontade livre e consciente de matar, efetuou disparos de arma de fogo contra Pedro. Tendo se certificado de que apenas um projétil havia atingido Pedro, em local não letal, e de que ele ainda estava vivo, João, então, efetuou mais dois disparos. Esses dois disparos foram letais, e o homicídio se consumou. João possuía o porte e a posse legal da arma utilizada.

Considerando essa situação, assinale a opção correta.

- a) Trata-se de um crime progressivo, pois João praticou vários atos, tendo passado de um crime menos grave para outro de maior gravidade.
- b) Em razão do princípio da consunção, que será aplicado ao caso, João responderá unicamente pelo homicídio.
- c) O crime praticado por João é classificado como crime complexo.
- d) João praticou duas condutas típicas e autônomas, pois dois bens jurídicos foram violados em um só contexto fático.
- e) Em razão do princípio da subsidiariedade, João responderá apenas pelo crime de homicídio.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: o crime progressivo (que é uma forma de consunção) ocorre quando, para alcançar um resultado/crime mais grave, o agente passa, necessariamente, por um crime menos grave. Por exemplo, no homicídio, o agente tem que passar pela lesão corporal, um mero crime de passagem

para matar alguém. A assertiva está errada porque vincula o crime progressivo à prática de vários atos, algo desnecessário. É perfeitamente possível que, por meio de apenas um ato, alguém mate outra pessoa passando antes pela lesão corporal. O que ocorre em diversos atos é a progressão criminosa, em que o agente deseja praticar um crime menor e o consuma; depois, decide praticar um crime maior e também o concretiza. Seria o caso se, inicialmente, João tivesse atirado em Pedro com a intenção de somente lesioná-lo, mas, em seguida, efetuasse outros disparos com a intenção de matar.

Alternativa “b”: no princípio da consunção ocorre a continência de tipos, ou seja, o crime previsto por uma norma (consumida) não passa de uma fase de realização do crime previsto por outra (consuntiva) ou é uma forma normal de transição para o último (crime progressivo). No exemplo do enunciado, a primeira conduta, que corresponde a uma tentativa de homicídio, não passa de um fato anterior que se encontra na linha de desdobramento da ofensa mais grave, que corresponde à segunda conduta causadora da morte.

Alternativa “c”: não se trata de crime complexo, definido como o crime formado por meio da reunião entre dois ou mais tipos penais. Como exemplo, podemos citar o roubo, composto pelo furto e pelo constrangimento ilegal.

Alternativa “d”: com a intenção de matar desde o início, João violou apenas um bem jurídico: a vida.

Alternativa “e”: uma lei tem caráter subsidiário relativamente a outra (principal) quando o fato por ela incriminado é também incriminado por outra, tendo um âmbito de aplicação comum, mas abrangência diversa. A relação entre as normas (subsidiária e principal) é de maior ou menor gravidade (e não de espécie e gênero, como na especialidade). Não é do que trata o enunciado, como vimos.

Alternativa correta: letra “b”.

✦ **DICAS**

- São três os princípios que solucionam o conflito aparente de normas:

(A) especialidade: está previsto no artigo 12 do Código Penal e determina que se afaste a lei geral para aplicação da lei especial. Entende-se como lei especial aquela que contém todos os elementos da norma geral, acrescida de outros que a tornam distinta (chamados de “especia-

lizantes”). O tipo especial preenche integralmente o tipo geral, com a adição de elementos particulares. Ex.: o tráfico de drogas é especial em relação ao contrabando;

(B) subsidiariedade: uma lei tem caráter subsidiário quando o fato por ela incriminado é também incriminado por outra, em um âmbito de aplicação comum, mas com abrangência diversa. A relação entre as normas subsidiária e principal é de maior ou menor gravidade, e não de espécie e gênero, como na especialidade. A norma dita subsidiária atua apenas quando o fato não se subsume à norma principal. A subsidiariedade pode ser expressa ou tácita. É expressa quando a lei a prevê explicitamente, anunciando a não aplicação da norma menos grave quando presente a mais grave, normalmente utilizando expressões como “se o fato não constitui crime mais grave” (art. 132 do CP) e “se o fato não constitui elemento de crime mais grave” (art. 307 do CP). Há subsidiariedade tácita quando um delito de menor gravidade cede diante da presença de outro de maior gravidade e integra, na qualidade de elementar, a descrição típica dele. É, por exemplo, subsidiário o dano em relação ao furto cometido mediante rompimento de obstáculo, pois integra o tipo penal qualificado.

(C) consunção ou absorção: no princípio da consunção, ou da absorção, ocorre a continência de tipos, ou seja, o crime previsto por uma norma (consumida) não passa de uma fase de realização do crime previsto por outra (consuntiva) ou é uma forma normal de transição para o último (crime progressivo). Os fatos aqui não se acham em relação de espécie e gênero, mas de parte a todo, de meio a fim. Podemos falar em prin-

cípio da consunção nas seguintes hipóteses: (I) Crime progressivo: quando, para alcançar um resultado/crime mais grave, o agente passa, necessariamente, por um crime menos grave. No homicídio, por exemplo, é preciso antes praticar a lesão corporal, um mero crime de passagem para matar alguém; (II) Progressão criminosa: o agente substitui o seu dolo e dá causa a resultado mais grave. Deseja praticar um crime menor e o consuma; em seguida, decide cometer um crime de maior gravidade e também o concretiza, atentando contra o mesmo bem jurídico. É o caso de alguém que inicialmente pretende apenas provocar lesão corporal, porém, após consumir os ferimentos, decide ceifar a vida do ferido, causando-lhe a morte. Somente incidirá a norma referente ao crime de homicídio (art. 121 do Código Penal), absorvendo-se a lesão corporal; (III) “Antefactum” impunível: são fatos anteriores que estão na linha de desdobramento da ofensa mais grave. É o caso da violação de domicílio para praticar o furto. Note que o delito antecedente (antefato impunível) não é passagem necessária para o crime-fim (distinguindo-se do crime progressivo), é apenas um meio para alcançá-lo. Outros furtos ocorrem sem haver violação de domicílio. Também não há substituição do dolo (diferentemente da progressão criminosa); (IV) “Postfactum” impunível: representa o exaurimento do crime principal praticado pelo mesmo indivíduo, que não é punido pela segunda conduta. Alguém que furta um automóvel e depois o danifica não pratica furto e dano. A conduta se subsume apenas ao furto, e o dano é considerado um fato posterior impunível.

Capítulo 9

Do Crime

TABELA DE INCIDÊNCIA DE QUESTÕES

Distribuição das questões organizada por ordem didática de assuntos		
Assunto	Número de Questões	Peso
1. NOÇÕES GERAIS	1	1,30%
2. CLASSIFICAÇÃO DE CRIMES	4	5,19%
3. CONDUTA	12	15,58%
4. RELAÇÃO DE CAUSALIDADE	18	23,38%
5. TIPICIDADE	2	2,60%
6. ERRO	14	18,18%
7. ILICITUDE	16	20,78%
8. CULPABILIDADE	10	12,99%
TOTAL	77	100%

✦ QUESTÕES

1. NOÇÕES GERAIS

01. (FGV – 2023 – TRF1 – Juiz Federal) A incriminação de condutas se propõe a tutelar direitos fundamentais, debruçando-se a doutrina, o legislador e a Jurisprudência sobre a identificação dos bens jurídicos passíveis de tutela penal. Acerca da teoria dos bens jurídicos, considerando a doutrina e a Jurisprudência sobre o tema, é correto afirmar que:

- a) a teoria do harm principle é adotada nos países do civil law e tem pouca aceitação nos países que adotam a common law;
- b) para o funcionalismo radical, o único bem jurídico protegido pelo direito penal é a vigência da norma;
- c) deve ser considerado inconstitucional qualquer tipo penal que proteja bens coletivos, uma vez

que somente são válidos bens jurídicos individuais;

- d) não pode existir tipo penal que tenha por objetivo proteger bens jurídicos que não tenham expressa previsão na Constituição da República de 1988;
- e) o funcionalismo moderado justifica a proteção jurídico-penal de bens morais.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: a teoria do *harm principle* é adotada nos países de *common law*. Podemos dizer, em linhas gerais, que se origina das considerações feitas por Stuart Mill na obra *On Liberty* e sustenta que só é legítima a punição de condutas que trazem em si uma ofensa ou lesão a um bem jurídico de terceiro.

Alternativa “b”: efetivamente, o funcionalismo sistêmico, ou radical, repousa sua preocupação na higidez das normas estabelecidas para a regulação

das relações sociais. Assim, havendo frustração da norma pela conduta do agente, impõe-se a sanção penal, uma vez que a missão do Direito Penal é assegurar a vigência do sistema. Sob esta ótica, a conduta é considerada o comportamento humano voluntário causador de um resultado evitável, violador do sistema, frustrando as expectativas normativas.

Alternativa “c”: não há qualquer inconstitucionalidade na tipificação penal de atos que violem bens jurídicos coletivos. Talvez o exemplo mais emblemático da possibilidade da tutela penal nessa seara sejam os crimes ambientais. Mas não só. Crimes que atingem a saúde e a incolumidade públicas, como o tráfico de drogas e o porte ilegal de armas de fogo, têm sua punição plenamente justificada, inclusive porque as normas que os tipificam tutelam bens jurídicos de ordem constitucional.

Alternativa “d”: não é necessário que haja expressa previsão constitucional para que seja autorizada a tipificação de determinada conduta. A dignidade sexual, por exemplo, não é um bem jurídico expressamente mencionado na Constituição Federal, embora sua proteção tenha lastro nos direitos e garantias fundamentais.

Alternativa “e”: o funcionalismo teleológico, ou moderado, propõe que se entenda a conduta como comportamento humano voluntário, causador de relevante e intolerável lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico tutelado pela norma penal. Trata-se de um novo marco na evolução do Direito Penal que tem por base a sua reconstrução a partir da premissa de que a função do Direito Penal é a proteção subsidiária de bens jurídicos. Não se relaciona, portanto, à justificação para a proteção jurídico-penal de bens morais.

Alternativa correta: letra “b”.

2. CLASSIFICAÇÃO DE CRIMES

02. (FGV – Juiz de Direito – TJ – SC/2024) A doutrina classifica os delitos em diversas categorias. Considerando algumas das classificações existentes, a alternativa que prevê delito de mera atividade, delito de lesão, delito plurissubjetivo e delito pluriofensivo, respectivamente, é:

- a) violação de domicílio, furto, rixa e roubo;
- b) injúria, dano, associação criminosa e estelionato;
- c) assédio sexual, incêndio, apropriação indébita e roubo;

- d) desobediência, omissão de socorro, tráfico de pessoas e perseguição;
- e) ato obsceno, lesão corporal, constituição de milícia privada e autoaborto.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: a violação de domicílio é classificada como crime de mera conduta porque o tipo penal apenas descreve a conduta delituosa, sem mencionar qualquer resultado naturalístico, que, obviamente, é dispensável. Pune-se o agente pela simples atividade. O furto é um crime de dano (ou de lesão) porque a conduta provoca efetiva lesão ao bem jurídico penalmente tutelado. A inocorrência dessa lesão pode ocasionar a tentativa ou configurar um indiferente penal. A rixa é um crime plurissubjetivo porque pressupõe o concurso de agentes para sua configuração (crime de concurso necessário). É um crime plurissubjetivo de condutas divergentes, tendo em vista que os indivíduos atuam uns contra os outros. E o roubo é um crime pluriofensivo porque a conduta atinge dois bens jurídicos: o patrimônio e a liberdade individual.

Alternativa “b”: a injúria é um crime formal, em que o resultado naturalístico é previsto, mas dispensável, pois a consumação ocorre com a conduta. O dano é um crime de lesão, cuja definição já vimos. A associação criminosa é um crime plurissubjetivo, tendo em vista que pressupõe o concurso de agentes. Mas, diferentemente da rixa, na associação criminosa as condutas são paralelas, pois todos, pretendendo alcançar um fim único, auxiliam-se mutuamente na execução do tipo penal. O estelionato é um crime mono-ofensivo, pois atinge apenas um bem jurídico (o patrimônio).

Alternativa “c”: o assédio sexual é um crime formal. O incêndio é um crime de perigo concreto, tendo em vista que se exige efetiva comprovação de risco para o bem jurídico. É, também, de perigo comum, pois a conduta delituosa expõe a perigo número indeterminado de pessoas. A apropriação indébita é um crime unissubjetivo, que pode ser praticado por apenas uma ou por várias pessoas (concurso eventual de agentes). O roubo, como vimos, é pluriofensivo.

Alternativa “d”: a desobediência é um crime formal. A análise da omissão de socorro deve ser mais detida. O tipo do art. 135 do CP estabelece o seguinte: “Deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à criança abandonada ou extraviada, ou à pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo; ou

não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública”. No primeiro caso (criança abandonada ou extraviada), ensina a doutrina ser o crime de perigo abstrato (ou presumido). Nos demais, de perigo concreto, devendo ser demonstrado o risco sofrido pela vítima certa e determinada. Para Guilherme de Souza Nucci, todas as formas do art. 135 são de perigo concreto (*Código Penal Comentado*. 13ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 704). O tráfico de pessoas é crime unissubjetivo, pois não se exige o concurso de agentes. E o crime de perseguição é mono-ofensivo, pois atinge a liberdade individual.

Alternativa “e”: o ato obsceno é crime formal. A lesão corporal é crime de dano. A constituição de milícia privada é crime plurissubjetivo de condutas paralelas, tal como a associação criminosa. O aborto praticado pela própria gestante é mono-ofensivo, pois é crime contra a vida.

Alternativa correta: letra “a”.

03. (FGV – ENAM II – 2024) Segundo a teoria geral do crime, assinale a afirmativa correta.

- a) Os crimes de dano são aqueles que demandam a comprovação da ameaça de lesão ao bem jurídico protegido.
- b) Os crimes de mera conduta são consumados no momento da produção do resultado expressamente contido na descrição típica.
- c) Os crimes de perigo concreto são aqueles que demandam a comprovação da ofensa material ao bem jurídico tutelado.
- d) Os crimes materiais são aqueles em que o tipo penal descreve a conduta e o resultado, mas não exige a ocorrência deste último para fins de consumação.
- e) Os crimes formais se consumam antes da ocorrência do resultado naturalístico previsto na descrição típica, sendo, por essa razão, também chamados de crimes de consumação antecipada.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: ocorre o crime de dano quando há efetiva lesão — não apenas ameaça — ao bem jurídico penalmente tutelado. A inocorrência dessa lesão pode ocasionar a tentativa ou configurar um indiferente penal. Como exemplos, podemos citar o homicídio, o furto, o dano etc.

Alternativa “b”: o crime de mera conduta é aquela cujo tipo penal apenas descreve a conduta

delituosa, sem mencionar qualquer resultado naturalístico, que, obviamente, é dispensável. Pune-se o agente pela simples atividade, como, por exemplo, no porte ilegal de arma e na violação de domicílio.

Alternativa “c”: o crime de perigo dispensa a efetiva lesão ao bem jurídico, configurando-se com sua simples exposição a perigo. O crime de perigo concreto exige a efetiva comprovação de risco para o bem jurídico. Divide-se em individual (a conduta do agente expõe a perigo uma só pessoa ou um número determinado delas, como ocorre na exposição da vida ou saúde de outrem a perigo, art. 132 do CP) e comum (a conduta delituosa expõe a perigo número indeterminado de pessoas, como ocorre, por exemplo, no crime de explosão, art. 251 do CP).

Alternativa “d”: é crime material aquele que descreve o resultado naturalístico (modificação do mundo exterior) e exige a sua ocorrência para a consumação. A conduta e o resultado são cronologicamente separados. É o que ocorre, por exemplo, no homicídio.

Alternativa “e”: no crime formal (ou de consumação antecipada), o resultado naturalístico é previsto, mas é dispensável, pois a consumação ocorre com a conduta. O resultado jurídico consumidor do delito ocorre em concomitância com o comportamento do agente. Como exemplos, podemos citar os crimes de ameaça e de extorsão.

Alternativa correta: letra “e”.

04. (FGV – Promotor de Justiça – MPE – GO/2024) Sobre a classificação das *infrações penais*, analise as afirmativas a seguir.

- I. No crime omissivo espúrio, a omissão é descrita no próprio tipo penal e não admite a tentativa nem a modalidade culposa.
- II. Ricardo desferiu uma facada no pescoço de Carlos, com objetivo de matá-lo. Na sequência, para assegurar o resultado, ele desferiu um disparo de arma de fogo contra a cabeça de Carlos. Carlos veio a falecer em virtude dos ferimentos causados pelo disparo da arma de fogo. Este homicídio é exemplo de crime de passagem.
- III. A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado, originando-se o dever de agir somente de dever de cuidado, proteção ou vigilância oriundos da lei e de assunção de responsabilidade para impedir o resultado.

Está correto o que se afirma em

- a) II e III, apenas.
- b) I e III, apenas.
- c) I e II, apenas.
- d) II, apenas.
- e) II, II e III.

COMENTÁRIOS

Item I: no crime omissivo, a norma mandamental (que determina a ação valiosa) pode decorrer do próprio tipo penal, quando o tipo descreve a omissão (exemplo: deixar de prestar assistência – omissão de socorro) ou de cláusula geral, quando o dever de agir está descrito em norma geral, e não no tipo (art. 13, § 2º, do CP). É dentro dessa perspectiva que a doutrina divide os crimes omissivos em próprios e impróprios (comissivos por omissão). Nestes últimos, o agente responde como se tivesse cometido o crime por ação, razão por que se admite a tentativa. Também é possível a imputação culposa. O crime omissivo espúrio é o crime comissivo por omissão. Dessa forma, a assertiva está errada ao afirmar que, nesse caso, a omissão é descrita no próprio tipo penal e não admite a tentativa nem a modalidade culposa.

Item II: o crime progressivo (ou de passagem) é aquele em que, para alcançar seu intento, deve o agente obrigatoriamente violar norma de caráter menos grave. No homicídio, necessariamente ocorre a lesão corporal. Todavia, o autor só responde pelo delito visado, absorvendo-se os demais.

Item III: a omissão penalmente relevante pode ocorrer em três situações, descritas no art. 13, § 2º, do CP: a) obrigação legal de cuidado, proteção ou vigilância; b) assunção de responsabilidade de impedir o resultado; c) o comportamento anterior criou o risco da ocorrência do resultado.

Alternativa correta: letra “d”.

05. (Cespe – Defensor Público – DPE – PE/2018)

Com relação à classificação dos crimes, julgue os itens a seguir.

- I. Denomina-se crime plurissubsistente o crime cometido por vários agentes.
- II. Se o sujeito fizer tudo o que está ao seu alcance para a consumação do crime, mas o resultado não ocorrer por circunstâncias alheias a sua vontade, configura-se crime falho.
- III. Havendo, em razão do tipo, dois sujeitos passivos, o crime é denominado vago.

- IV. Crime habitual cometido com ânimo de lucro é denominado crime a prazo.
- V. Crime praticado por intermédio de automóvel é denominado delito de circulação.

Estão certos apenas os itens

- a) I e II.
- b) I e IV.
- c) II e V.
- d) III e IV.
- e) III e V.

COMENTÁRIOS

Item I: crime plurissubsistente é aquele cuja conduta pode ser fracionada em diversos atos. O crime que deve ser cometido por vários agentes é denominado *plurissubjetivo*.

Item II: dá-se o crime falho (tentativa perfeita ou acabada) quando o agente, apesar de praticar todos os atos executórios à sua disposição, não consegue consumir o crime por circunstâncias alheias à sua vontade.

Item III: crime vago é o que não tem sujeito passivo definido, que atinge, por exemplo, a coletividade. O crime que, em razão das características do tipo, tem dois sujeitos passivos é denominado *crime de dupla subjetividade passiva*.

Item IV: crime a prazo é aquele que se consuma apenas com o decurso de determinado período, como ocorre com a apropriação de coisa achada, que se consuma se o agente que acha coisa alheia perdida e dela se apropria, total ou parcialmente, deixa de restituí-la ao dono ou legítimo possuidor, ou de entregá-la à autoridade competente, dentro no prazo de quinze dias.

Item V: o crime de circulação é aquele cometido por meio de um automóvel.

Alternativa correta: letra “c”.

3. CONDUTA

06. (IBGP – Promotor de Justiça – MPE – MG/2024) Assinale a alternativa INCORRETA:

- a) Em razão do princípio da legalidade, a estrutura semântica da lei incriminadora deve ser rigorosamente observada e suas elementares devem encontrar adequação fática para que o comando secundário seja aplicado, exercendo o tipo penal uma imprescindível função de garantia.

- b) Todos os tipos comissivos dolosos também admitem punição a título de culpa, se presente a negligência, imprudência ou imperícia, sendo que em ambos os casos (dolo ou culpa) a tipicidade material poderá ser inferida independentemente da violação do bem jurídico tutelado.
- c) A tipicidade é a *ratio cognoscendi* da antijuridicidade, isto é, a adequação do fato ao tipo faz surgir o indício de que a conduta é antijurídica, sendo essa presunção afastada apenas diante da configuração de uma causa de justificação.
- d) Os elementos normativos do tipo auxiliam o legislador na tarefa de descrever o comportamento proibido, caracterizando-se por circunstâncias que não se limitam em descrever o natural, mas implicam um juízo de valor.
- e) Na tipicidade conglobante, o juízo de tipicidade é analisado partindo do sistema normativo considerado em sua globalidade, sendo imprescindível verificar não apenas a subsunção da conduta ao tipo, mas também se o comportamento é antinormativo, ou seja, não determinado ou incentivado por qualquer ramo do Direito.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: o princípio da legalidade é uma real limitação ao poder estatal de interferir na esfera de liberdades individuais, daí sua inclusão entre os direitos e garantias fundamentais na Constituição Federal. Uma das características desse princípio é a imposição de lei estrita, ou seja, proíbe-se a utilização da analogia para criar tipo incriminador, fundamentar ou agravar pena.

Alternativa “b”: não é correto afirmar que todos os tipos comissivos dolosos também admitem punição a título de culpa, tendo em vista que a conduta culposa só é punida quando há expressa tipificação legal. É o que ocorre, por exemplo, no homicídio: no *caput* do art. 121 do CP é tipificada a forma simples do homicídio doloso, ao passo que o homicídio culposo é tipificado no § 3º. Se não houvesse o § 3º, provocar culposamente a morte de alguém seria um fato atípico. Além disso, em regra, os crimes culposos são materiais, ou seja, causam, de modo involuntário, modificação no mundo externo (conduta voluntária com resultado involuntário).

Alternativa “c”: de acordo com a teoria da indiciabilidade, ou da *ratio cognoscendi*, a existência do fato típico gera uma presunção relativa de que é também ilícito. Não há uma absoluta independência entre a tipicidade e a ilicitude, mas uma relativa

dependência. O fato típico desperta indícios de ilicitude, apesar de permanecer íntegro quando excluída a antijuridicidade do comportamento. Quando João mata Antônio, temos um fato típico e indícios de ilicitude da conduta. Comprovada a legítima defesa, exclui-se a antijuridicidade do fato, que, no entanto, permanece típico.

Alternativa “d”: os elementos objetivos normativos são caracterizados como elementos cuja compreensão pressupõe um juízo de valor. Nesse sentido, expressões como “funcionário público”, “documento” e “coisa alheia”, “decoro” e “pudor”, presentes em vários tipos penais, demandam do intérprete valoração para serem apreendidas e aplicadas.

Alternativa “e”: de fato, a proposta da teoria da tipicidade conglobante é harmonizar os diversos ramos do Direito, partindo da premissa de que o ordenamento jurídico é unitário. É uma incoerência o Direito Penal estabelecer proibição de comportamento determinado ou incentivado por outro ramo do Direito (isso é desordem jurídica). Dentro desse espírito, para se concluir pela tipicidade penal da conduta causadora de um resultado, é imprescindível verificar não apenas a subsunção formal entre o fato e o tipo e a relevância da lesão ou perigo de lesão, mas também se o comportamento é antinormativo, leia-se, não determinado ou incentivado por qualquer ramo do Direito.

Alternativa correta: letra “b”.

07. (FUNDATEC – Defensor Público – DPE – PR/2024) João, de 19 anos de idade, estava em uma festa à noite quando percebeu que seu amigo, Pedro, de 17 anos de idade, estava muito embriagado. Na intenção de ajudar o amigo, João, que não tinha bebido, não tinha carteira de habilitação, mas sabia conduzir motocicletas, pegou a motocicleta de Flávio para levar Pedro para casa. No caminho, João derrapou em uma curva e os dois sofreram um acidente. João teve leves escoriações, mas Pedro teve traumatismo craniano e veio a óbito. João foi denunciado por homicídio culposo, por imprudência em dirigir a moto, pois não tinha carteira de motorista. De acordo com a dogmática penal e a doutrina, assinale a alternativa correta.

- a) João não pode receber o benefício do perdão judicial, pois não tinha carteira de motorista, e o delito do art. 306 do CTB é de perigo abstrato.
- b) O fato de ser desabilitado para dirigir motocicleta é insuficiente para reconhecer a violação ao dever objetivo de cuidado, necessário ao tipo culposo.

- c) A falta de habilitação de João é suficiente para demonstrar a imprudência ao dirigir a motocicleta, pois ocasionou a morte de Pedro, restando bem delineada sua conduta culposa.
- d) Crime culposo é o que se verifica quando o agente, deixando de observar o dever objetivo de cuidado, por imprudência ou negligência, realiza voluntariamente uma conduta que produz um resultado naturalístico indesejado, não previsto nem querido, mas objetivamente previsível, e excepcionalmente previsto e querido, que podia, com a devida atenção, ter evitado.
- e) O crime do art. 306 (conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa) e do art. 309 (dirigir veículo automotor, em via pública, sem a devida permissão para dirigir ou habilitação) do CTB são ambos de perigo concreto, devendo ser comprovado perigo real (concreto) na ação de conduzir veículo automotor.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: o fato de João ser inabilitado não impediria o perdão judicial. Nessa situação hipotética, João não pode ser perdoado porque não se menciona, entre ele e a vítima, a existência de laço de parentesco ou de vínculo afetivo que justifique o benefício. Não é, com efeito, o simples fato de o agente ter amizade com a vítima que autoriza o reconhecimento do favor legal. Quanto ao crime do art. 306 do CTB, o enunciado não atribui essa conduta a João, que não havia bebido.

Alternativa “b” (responde, também, a alternativa “c”): de fato, o motorista ser inabilitado para a condução de veículo automotor é insuficiente para caracterizar a conduta culposa. A culpa é um elemento subjetivo que não pode ser presumido. É necessário comprová-la por meio de uma de suas modalidades: imprudência, negligência ou imperícia. Ainda que a inabilitação possa indicar a falta de aptidão técnica para conduzir veículos, é preciso demonstrar que, no momento da conduta, o agente não tinha habilidade para isso. Afinal, mesmo alguém inabilitado formalmente para dirigir pode ser, na prática, um exímio motorista. E, tendo em vista que o enunciado não narra as circunstâncias detalhadas do acidente, não é possível analisar se João atuou sem observar o dever objetivo de cuidado. O simples fato de a motocicleta ter derrapado não significa nada, pois isso pode ter acontecido tanto por imprudência do condutor quanto por

circunstâncias absolutamente alheias a ele, como as condições do asfalto, por exemplo.

Alternativa “d”: o crime culposo, previsto no art. 18, II, do Código Penal, consiste numa conduta voluntária que realiza um evento ilícito não querido ou aceito pelo agente, mas que lhe era previsível (culpa inconsciente) ou excepcionalmente previsto (culpa consciente) e que podia ser evitado se empregada a cautela esperada. No crime culposo, em nenhuma hipótese o resultado pode ter sido querido.

Alternativa “e”: o crime de conduzir veículo sem habilitação é de perigo concreto, tendo em vista que o tipo do art. 309 do CTB pressupõe a geração de perigo de dano. A embriaguez na condução de veículo, no entanto, é de perigo abstrato.

Alternativa correta: letra “b”.

08. (FGV – ENAM II – 2024) Em 15 de junho de 2024, Técio buscou atendimento em hospital de sua cidade devido a uma indisposição gástrica, preencheu a ficha com seus dados, consignando no campo próprio que possuía alergia a dipirona, e foi, em seguida, encaminhado ao consultório onde estava de plantão o médico Caio. Ao iniciar o atendimento, o paciente Técio relatou os sintomas de desconforto abdominal e náusea. O médico Caio, após exame clínico, acabou se esquecendo, negligentemente, de ler na ficha de atendimento do paciente o campo de suas declaradas alergias medicamentosas e o encaminhou para a enfermaria, com prescrição de aplicação de uma ampola de Buscopam (composto de butilbrometo de escopolamina e de dipirona sódica monoidratada). Chegando ao setor próprio para receber o prescrito medicamento, Técio foi recebido pelo enfermeiro Guilherme que, de pronto, não só o reconheceu como um vizinho por ele malquisto, como também constatou a notória inobservância do cuidado objetivo do médico Caio, já que, em sua prescrição de medicamento, havia um dos potenciais alérgenos declarados pelo paciente em sua ficha (dipirona). Certo é que, mesmo percebendo o irresponsável equívoco do médico, Guilherme, desejando fortemente a morte do paciente Técio, aplicou-lhe o medicamento, gerando rápidas consequências em seu organismo, com grave choque anafilático e parada cardíaca que, por muito pouco, não custaram a vida do paciente. Técio só foi salvo por força de rápida e eficaz ação de outra equipe de plantonistas que se encontrava no nosocômio, vindo a vítima a sobreviver. Considerando que todos os fatos foram devidamente comprova-

dos, inclusive os aspectos subjetivo-normativos dos comportamentos dos envolvidos (atuação culposa de Caio e dolosa de Guilherme), e que o remédio prescrito seria o teoricamente adequado em qualidade e quantidade ao quadro de saúde de Tício, não fosse sua declarada alergia a uma das substâncias, assinala a afirmativa correta.

- a) Caio e Guilherme responderão por crime de homicídio doloso na modalidade tentada, não havendo que se falar em concurso de pessoas.
- b) Caio e Guilherme responderão por crime de lesão corporal dolosa grave pelo perigo de vida, em concurso de pessoas.
- c) Caio responderá por crime de lesão corporal dolosa grave pelo perigo de vida, enquanto Guilherme estará sujeito às penas do homicídio doloso, na modalidade tentada, não havendo que se falar em concurso de agentes.
- d) Caio responderá por crime de lesão corporal culposa grave, qualificada pelo perigo de vida, e Guilherme por crime de homicídio doloso, na modalidade tentada, não havendo que se falar em concurso de agentes.
- e) Caio responderá por crime de lesão corporal culposa, e, Guilherme, por crime de homicídio doloso na modalidade tentada, não havendo que se falar em concurso de agentes.

COMENTÁRIOS

Caio, médico que atendeu Tício, deve responder por lesão corporal culposa, pois, negligente, não observou na ficha de atendimento a observação de que o paciente era alérgico ao medicamento receitado. Agindo assim, o médico não observou o dever objetivo de cuidado, o que provocou a aplicação do medicamento e o choque anafilático. Não é possível que responda por lesão corporal grave porque, embora o paciente tenha corrido perigo de vida, a lesão corporal assim classificada é dolosa (art. 129, § 1º, II, do CP); tratando-se de lesão culposa, o resultado mais grave não modifica a tipicidade, embora possa influenciar a pena-base. Também é possível cogitar a imputação de homicídio tentado, pois Caio não atuou com a intenção de matar Tício.

Já o enfermeiro Guilherme deve ser responder por homicídio tentado, pois, tendo percebido o erro do médico, aplicou o medicamento errado com a intenção de matar o paciente, o que apenas não ocorreu por intervenção da equipe médica.

No mais, não há concurso de pessoas, tendo em vista que um dos requisitos para que isso ocorra é a identidade de infração penal, ou seja, os concorrentes devem contribuir para o mesmo evento, o que não ocorreu; não há participação dolosa em crime culposos.

Alternativa correta: letra “e” (responde, também, as demais alternativas).

09. (FGV – XXXVII Exame OAB – 2023) Fernanda trabalha como cuidadora de idosos e foi contratada para assistir ao idoso Luís Fernando, de 89 anos, que, não obstante a idade, seguia ativo, caminhando com algum apoio e realizando suas atividades de forma habitual, com relativa independência. Certo dia, Luís Fernando descia as escadas rolantes de um shopping center, quando a barra de sua calça se prendeu nos degraus, o que levou Luís Fernando a se desequilibrar, e o suporte dado por Fernanda não foi suficiente para impedir a sua queda. O idoso fraturou o fêmur. Preocupada com eventual responsabilização criminal, Fernanda procura aconselhamento. Como advogado(a) de Fernanda, assinala a opção que apresenta sua orientação sobre os fatos e as possíveis consequências.

- a) Fernanda ocupa a posição de garantidora, devendo ser responsabilizada por delito comissivo por omissão por ter se operado o resultado danoso.
- b) A responsabilização de Fernanda dependeria de comprovação de efetiva negligência, imprudência ou imperícia, sem o que, não será responsabilizada pelo resultado danoso.
- c) Fernanda pode ser responsabilizada por crime omissivo próprio, diante do resultado danoso.
- d) Fernanda incidiu em conduta tipificada no Estatuto do Idoso.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a” (responde, também, a alternativa “b”): o art. 18 do CP dispõe que o crime é doloso quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo, e é culposos quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia. Dessa forma, a responsabilização criminal pressupõe que o indivíduo tenha agido com dolo ou culpa. Logo, como em qualquer outra situação, no caso de Fernanda, ainda que ela tenha, de fato, assumido a posição de garantidora – pois fora contratada para cuidar de pessoa idosa –, é necessário comprovar o aspecto subjetivo para impor a responsabilização criminal.

Alternativa “c”: ainda que fosse o caso de responsabilizar Fernanda, não seria por crime omissivo próprio, tendo em vista que ela era obrigada a agir para evitar o resultado. A imputação seria de crime omissivo impróprio (com os pressupostos destacados nos comentários à assertiva anterior).

Alternativa “d”: não há, no Estatuto da Pessoa Idosa, tipo penal a que se adéque a conduta de Fernanda.

Alternativa correta: letra “b”.

10. (UFPR – Delegado de Polícia – PC – PR/2021)

Examine o caso hipotético narrado a seguir:

A.A. saiu de uma festa um pouco sonolento, pretendendo ir para casa conduzindo sua motocicleta. Na ocasião, foi advertido pelo sujeito B.B., que disse: “pilotando neste estado você pode matar alguém”. A.A., porém, afirmou que estava em condições de evitar qualquer acidente, até porque as ruas estariam quase desertas e o vento no rosto o manteria acordado. Afirmou, ainda, que não se arriscaria a sofrer um acidente, porque de moto “o para-choque era ele mesmo”. No trajeto para casa, porém, por estar com os reflexos mais lentos, A.A. não percebeu um pedestre que atravessava a rua e o atropelou, causando-lhe a morte. Embora tenha ficado bastante ferido, A.A. sobreviveu ao acidente e foi acusado de cometer crime.

A partir das noções de dolo e culpa aplicadas ao caso, é correto afirmar que A.A. agiu com:

- dolo eventual porque basta a previsibilidade do resultado para configurá-lo.
- dolo eventual porque expressamente consentiu com a possibilidade de causar o resultado.
- culpa inconsciente porque o resultado era imprevisível, mas cabe responsabilidade objetiva em delitos de trânsito.
- culpa consciente porque levemente subestimou o risco de causar o resultado e confiou que ele não ocorreria.
- culpa imprópria, pois embora não esperasse o resultado tinha o dever de antecipá-lo e evitá-lo.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a” (responde, também, a alternativa “b”): o dolo eventual se caracteriza pela *previsão* (não simples previsibilidade) do resultado e pela assunção do risco de provocá-lo. A.A. não assumiu o risco de matar; ao contrário, considerou-se

apto a conduzir o veículo apesar de suas condições físicas.

Alternativa “c”: destaca-se inicialmente que a responsabilidade objetiva (sem demonstração de dolo ou culpa) não é admitida em nenhuma esfera do Direito Penal. Além disso, a culpa inconsciente não se caracteriza pela imprevisibilidade do resultado. Em todos os crimes culposos, independentemente da espécie de culpa, o resultado deve ser previsível. Na culpa inconsciente, embora o resultado seja previsível, no caso concreto o agente não o prevê.

Alternativa “d”: na culpa consciente, o resultado previsível é, também, previsto pelo agente, que, no entanto, acredita poder evitá-lo. É exatamente o caso de A.A., que, embora estivesse sonolento, considerou-se apto a conduzir a motocicleta, acreditando que poderia evitar qualquer acidente.

Alternativa “e”: a culpa imprópria não tem nenhuma relação com o dever de antecipar o resultado e evitá-lo. Trata-se da situação em que o agente, por erro evitável, imagina certa situação de fato que, se presente, excluiria a ilicitude do seu comportamento (descriminante putativa). Provoca intencionalmente determinado resultado típico, mas responde por culpa por razões de política criminal.

Alternativa correta: letra “d”.

11. (Cespe – Promotor de Justiça – MPE – SC/2021 – Adaptada) Considerando a Parte Geral do Código Penal e a jurisprudência dos tribunais superiores aplicável, julgue o item a seguir.

11.1. O funcionalismo radical, defendido por Gunther Jakobs, baseia-se na premissa de que a função do direito penal é a proteção dos bens jurídicos, sendo a conduta um comportamento humano voluntário causador de relevante e intolerável lesão ou perigo de lesão do bem jurídico pela norma penal.

() Certo

() Errado

COMENTÁRIOS

O funcionalismo sistêmico tem como maior doutrinador Günter Jakobs. A construção dessa teoria tem direta (ainda que limitada) vinculação à noção de sistemas sociais, de Niklas Luhmann, a partir da qual formula a concepção de que o direito penal é

um “sistema autopoietico”. Com efeito, para Jakobs, o Direito Penal está determinado pela função que cumpre no sistema social, e inclusive o próprio Direito Penal é um sistema autônomo, autorreferente, e autopoietico, dentro do sistema mais amplo da sociedade. Tem suas regras próprias e a elas se submete. Busca firmar papéis sociais, pois a norma estabiliza condutas. O funcionalismo sistêmico, portanto, repousa sua preocupação na higidez das normas estabelecidas para a regulação das relações sociais. Assim, havendo frustração da norma pela conduta do agente, impõe-se a sanção penal, uma vez que a missão do direito penal é *assegurar a vigência do sistema*. Para essa vertente funcionalista, conduta é o comportamento humano voluntário causador de um resultado evitável, violador do sistema, frustrando as expectativas normativas. O funcionalismo que tem como função a proteção dos bens jurídicos é o teleológico, cujo principal expoente é Claus Roxin.

Alternativa correta: “errado”.

12. (Fundep – Promotor de Justiça – MPE – MG/2021) Quanto ao dolo, é INCORRETO afirmar:

- a) No dolo direto de segundo grau, o agente representa que o resultado ilícito colateral seguramente ocorrerá, mesmo que o resultado principal, por ele buscado, não se concretize.
- b) Segundo a doutrina majoritária, no dolo eventual, o agente representa o resultado ilícito como possível e leva a sério a possibilidade de sua realização, conformando-se com ele. Já na culpa consciente, o agente representa o resultado ilícito como possível, mas confia seriamente que não ocorrerá, e não se põe de acordo com ele.
- c) No dolo direto de primeiro grau, o resultado buscado pode ser uma etapa intermediária (meio) para a obtenção do objetivo final.
- d) Embora se exija a coincidência entre o dolo e o fato (princípio da simultaneidade), e ainda que, por tal razão, sejam inadmissíveis o *dolus antecedens* e o *dolus subsequens*, a presença do dolo no transcorrer de toda a fase executiva é dispensável, bastando que o agente ponha em marcha o processo de causação do resultado, mesmo que abandone o curso causal à própria sorte.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: o dolo de segundo grau (ou de consequências necessárias) é espécie de dolo direto

no qual a vontade do agente se dirige aos meios utilizados para alcançar determinado resultado. Abrange os efeitos colaterais, de verificação praticamente certa, para gerar o evento desejado. O agente não persegue imediatamente esses efeitos colaterais, mas tem por certa sua superveniência, caso se concretize o resultado pretendido. Não se trata, portanto, de representar o resultado colateral mesmo que o principal não ocorra.

Alternativa “b”: efetivamente, a culpa consciente não pode ser confundida com o dolo eventual. Se na culpa consciente o agente prevê o resultado e o afasta, no dolo eventual ele prevê o resultado e assume o risco da sua ocorrência, agindo com evidente descaso com o bem jurídico. Ex.: o atirador de elite que prevê a possibilidade de atingir a vítima do sequestro, mas afasta a ocorrência desse resultado por conta de sua técnica apurada, gerando o evento indesejado, responde por culpa consciente e não dolo eventual.

Alternativa “c”: o dolo de primeiro grau é uma espécie de dolo direto no qual o agente, com consciência e vontade, persegue determinado resultado (fim desejado). Na lição de Zaffaroni e Pierangeli, há dolo direto de primeiro grau “quando o agente tem a consciência do risco de sua conduta e deseja o resultado lesivo, tanto como o fim diretamente proposto quanto como um dos meios para obter esse fim” (Manual de direito penal brasileiro: parte geral. v. 1. 9. ed. São Paulo: RT, 2011, p. 448).

Alternativa “d”: dolo antecedente, inicial ou preordenado é o anterior à conduta e, por se tratar de mera cogitação, não interessa ao Direito Penal. O dolo subsequente, por sua vez, é posterior ao crime, sendo indiferente à repressão penal. Desse modo, o dolo que importa e tipifica a conduta é o concomitante, existente no momento da ação ou omissão. Explica Nucci: “O autor deve agir, sempre, com dolo atual, isto é, concomitante à conduta desenvolve-se a sua intenção de realização do tipo penal. Logo, se alguém deseja matar seu desafeto num determinado dia, mas muda de ideia, atropelando-o, acidentalmente, no dia seguinte, não pode ter a sua intenção transportada de um dia para outro, como se o dolo pudesse ser antecedente à conduta idônea a produzir o resultado” (*Código Penal Comentado*. Ob. cit. p. 169). Não é necessário que o dolo esteja presente em todo o *iter criminis* para que o agente responda pelo resultado. Se, por exemplo, “A” efetua disparos de arma de fogo contra “B” com o dolo de matá-lo, ainda que esse propósito desapareça antes da consumação a morte lhe será imputada, porque

o dolo estava presente no momento em que foram efetuados os disparos.

Alternativa correta: letra “a”.

13. (Cespe – Promotor de Justiça – MPE – SC/2021 – Adaptada) Considerando a Parte Geral do Código Penal e a jurisprudência dos tribunais superiores aplicável, julgue o item a seguir.

13.1. Culpa imprópria é aquela em que o agente, por erro evitável, cria certa situação de fato, acreditando estar sob a proteção de uma excludente da ilicitude, e, por isso, provoca intencionalmente o resultado ilícito; nesse caso, portanto, a ação é dolosa, mas o agente responde por culpa, em razão de política criminal.

- () Certo
() Errado

COMENTÁRIOS

A culpa imprópria ou culpa por equiparação, por assimilação ou por extensão é aquela em que o agente, por erro evitável, imagina certa situação de fato que, se presente, excluiria a ilicitude do seu comportamento (descriminante putativa). Provoca intencionalmente determinado resultado típico, mas responde por culpa por razões de política criminal. Imaginemos que alguém, durante a madrugada, se depare num beco com seu desafeto colocando a mão no bolso traseiro da calça. Essa cena o faz pensar que será vítima de injusta agressão, obrigando-o a armar-se primeiro e atirar contra o iminente agressor. Depois de atirar para matar, percebe que seu desafeto tirava do bolso um celular. Temos um caso de legítima defesa putativa. A estrutura do delito é dolosa, mas o agente é punido por culpa. Aliás, considerando que a culpa imprópria nada mais é do que o dolo tratado circunstancialmente como culpa, para a maioria da doutrina o crime é compatível com a tentativa.

Alternativa correta: “certo”.

14. (MPE – GO – Promotor de Justiça – MPE – GO/2019) A clássica frase a seguir inaugurou uma nova fase na dogmática jurídico-penal: “O caminho correto só pode ser deixar as decisões valorativas político-criminais introduzirem-se no sistema de direito penal”. Assinale a alternativa em que consta o autor da referida afirmação, bem como o sistema jurídico-penal a que se refere:

- a) Edmund Mezger – neokantismo penal
b) Claus Roxin – funcionalismo teleológico racional

- c) Günther Jakobs – funcionalismo sistêmico radical
d) Hans Welzel – finalismo penal

COMENTÁRIOS

A frase destacada no enunciado integra a obra “Política Criminal e Sistema Jurídico Penal” (Claus Roxin), considerada o marco inauguratório do sistema funcionalista em sua concepção teleológico-racional, que tem por base a reconstrução do Direito Penal a partir da premissa de que sua função é a proteção de bens jurídicos. Em artigo escrito em homenagem à obra citada, e no qual a mesma frase do enunciado é invocada já na primeira linha, ensina Luís Greco: “Em primeiro lugar, deixemos claro que não existe um funcionalismo, mas diversos. Podemos, mesmo assim, utilizar como uma primeira aproximação a que formula um de seus mais destacados partidários, ROXIN: ‘Os defensores deste movimento estão de acordo – apesar das muitas diferenças quanto ao resto – em que a construção do sistema jurídico penal não deve vincular-se a dados ontológicos (ação, causalidade, estruturas lógico-reais, entre outros), mas sim orientar-se exclusivamente pelos fins do direito penal.’ São retomados, portanto, todos os avanços imorredouros do neokantismo: a construção teleológica de conceitos, a materialização das categorias do delito, acrescentando-se, porém, uma ordem a esses pontos de vista valorativos: eles são dados pela missão constitucional do direito penal, que é proteger bens jurídicos através da prevenção geral ou especial. Os conceitos são submetidos à funcionalização, isto é, exige-se deles que sejam capazes de desempenhar um papel acertado no sistema, alcançando consequências justas e adequadas” (*Introdução à dogmática funcionalista do delito. Em comemoração aos trinta anos de “Política Criminal e Sistema Jurídico Penal”, de Roxin*).

Alternativa correta: letra “b” (responde, também, as demais alternativas).

15. (MPE – PR – Promotor de Justiça – MPE – PR/2019) Em tema de Dolo Eventual, para qual das teorias abaixo nominadas basta que haja o conhecimento sobre a possibilidade de ocorrência do resultado para estar presente esta figura dolosa:

- a) Teoria da Possibilidade.
b) Teoria da Probabilidade.
c) Teoria do Risco.
d) Teoria do Perigo Desprotegido.
e) Teoria do Perigo Protegido.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: segundo a teoria da possibilidade (ou da representação), há dolo sempre que o agente tem a previsão do resultado como possível e, ainda assim, decide prosseguir com a conduta. Não é adotada pelo Código Penal, cujo art. 18, ao tratar do dolo eventual, remete-nos à teoria do assentimento, em que o agente tem a previsão do resultado como possível e, ainda assim, decide prosseguir com a conduta, assumindo o risco de produzir o evento.

Alternativa “b”: segundo a teoria da probabilidade, há dolo quando o agente vislumbra o resultado como provável, não apenas possível, caso em que haveria culpa consciente.

Alternativa “c”: na teoria do risco faz-se referência à necessidade de que o agente tenha conhecimento do risco indevido do comportamento, que, no caso da ocorrência do resultado, encontra subsunção típica.

Alternativa “d”: a teoria do perigo desprotegido estabelece a punição por dolo eventual nas situações em que a ocorrência do resultado se expõe à sorte ou ao acaso.

Alternativa “e”: a teoria do perigo protegido se aplica à situação em que é possível evitar o resultado por meio da observância de um dever de cuidado. O propósito da distinção entre esta teoria e a do perigo desprotegido é estabelecer critérios objetivos para definir os perigos que de fato que constituem o dolo eventual.

Alternativa correta: letra “a”.

16. (Fumarc – Delegado de Polícia – PC – MG/2018) NÃO é um elemento do tipo culposos de crime:

- a) Conduta involuntária.
- b) Inobservância de dever objetivo de cuidado.
- c) Previsibilidade objetiva.
- d) Tipicidade.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: a conduta involuntária, de fato, não é elemento do crime culposos, que pressupõe ação ou omissão dirigida e orientada pelo querer e que causa um *resultado involuntário*. A conduta, portanto, é sempre voluntária.

Alternativa “b”: o agente, na infração culposa, viola seu dever de diligência, regra básica do convívio

social. Seu comportamento não atende ao que esperado pela lei e pela sociedade.

Alternativa “c”: o tipo penal culposos pressupõe, também, a previsibilidade objetiva do resultado, traduzida na possibilidade de o portador de inteligência mediana ser capaz de concluir que sua conduta pode resultar no ilícito.

Alternativa “d”: não se pune a conduta culposa, salvo quando houver expressa disposição em lei. A tipicidade (subsunção ao tipo penal) é exigência do artigo 18, parágrafo único, do Código Penal.

Alternativa correta: letra “a”.

17. (FCC – Defensor Público – DPE – AP/2018) Nos crimes comissivos por omissão,

- a) pelo critério nomológico, violam-se normas mandamentais.
- b) a tipicidade é a do tipo comissivo, mas pode também, excepcionalmente, ser a do tipo omissivo.
- c) a falta do poder de agir gera atipicidade da conduta.
- d) são delitos de mera atividade, que se consumam com a simples inatividade.
- e) no caso de ingerência, a conduta anterior deve ser a produtora do dano ou lesão.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a”: o critério nomológico se relaciona com o método empírico, que se baseia na análise e observação da realidade. Nas palavras de José Francisco Custódio Filho, “Tal modelo [critério nomológico] baseia-se na idéia que uma explicação é um argumento no qual a conclusão é uma descrição do fenômeno a ser explicado, o *explanandum*, e cujas premissas, que formam o chamado *explanans*, são de dois tipos: (a) aquelas que descrevem determinados fatos particulares relacionados com o fenômeno a ser explicado, e (b) aquelas que descrevem regularidades na natureza, expressas por meio de leis gerais” (*Explicando explicações na educação científica: domínio cognitivo, status afetivo e sentimento de entendimento, tese de doutorado*, Florianópolis, 2007). Com base em observação empírica, toda omissão seria própria, daí o erro de associar o critério nomológico aos crimes comissivos por omissão.

Alternativa “b”: ao contrário do crime omissivo próprio, nas situações de omissão impura o tipo penal infringido pelo omitente descreve conduta

comissiva. O omitente conquista o evento comissivamente incriminado por meio de um não fazer, de uma abstenção ou omissão. Da mesma forma que se pode matar uma criança por meio de asfixia, também é possível chegar a esse mesmo resultado porque se deixa de socorrê-la (omissão). Se o omitente tinha o dever jurídico de impedir a morte do menor, responde por homicídio (e não simples omissão de socorro). Ocorre uma subsunção indireta entre fato (omissão) e norma (tipo que descreve uma ação).

Alternativa “c”: não se presume a responsabilidade penal simplesmente em razão da omissão por parte de quem estava obrigado ao contrário. Impõe-se a análise concreta dos acontecimentos para estabelecer se, naquelas circunstâncias, havia a possibilidade de o agente atuar para afastar a ocorrência do resultado lesivo ao bem jurídico que devia proteger. É fato, por exemplo, que o médico encarregado do pronto socorro a paciente em emergência deve atuar para reverter a situação e preservar a vida daquela pessoa. Não se pode, entretanto, imputar-lhe a responsabilidade pela morte de alguém que não atendeu porque, naquele momento, dispensava sua atenção a outra pessoa em situação semelhante.

Alternativa “d”: a consumação dos crimes comissivos por omissão pressupõe a ocorrência do resultado lesivo que o agente estava obrigado a evitar.

Alternativa “e”: verifica-se a ingerência na situação disposta no art. 13, § 2º, c, do CP, em que o agente tem o dever de agir se, com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado. Vê-se que não se exige que a conduta anterior seja a provocadora do resultado, mas sim que tenha criado o risco de sua ocorrência. Se a conduta em si provoca o resultado, estamos diante de um crime comissivo.

Alternativa correta: letra “c”.

4. RELAÇÃO DE CAUSALIDADE

18. (VUNESP – Promotor de Justiça – MPE – RO/2024) Caio, bombeiro salva-vidas aposentado, que atualmente é instrutor de aula de surfe, está na praia, aguardando possíveis clientes. Tício, bombeiro salva-vidas, que precisava levar o filho em consulta médica, pede a Caio que o substitua, por duas horas. Caio não aceita o encargo, pois precisa trabalhar no seu negócio. Tício, mesmo assim, resolve se ausentar. Caio, enquanto observava o mar, vê Mévio nadando em local perigoso e, de imediato, grita para o homem retroceder, avisando do perigo. O homem não atende Caio e ainda o xinga de velho caquético,

afirmando saber nadar. Pouco tempo depois, Mévio começa a se afogar. Caio, ao perceber o afogamento de Mévio, não presta socorro, deixando a orla da praia. Tício, que retornava à praia para ocupar sua função de bombeiro, presta socorro a Mévio que, entretanto, não sobrevive devido ao tempo que permaneceu na água. Diante da situação hipotética, assinale a alternativa correta.

- a) Caio praticou o crime de homicídio culposo, por omissão, vez que, na qualidade de garante, tinha o dever de agir na primeira oportunidade para tentar impedir a realização do resultado morte.
- b) Caio praticou o crime de omissão de socorro tentado, uma vez que o socorro foi prestado por terceiro, ainda que ineficaz.
- c) Caio praticou o crime de homicídio doloso, por omissão imprópria, vez que, na qualidade de garante, tinha o dever de agir na primeira oportunidade para tentar impedir a realização do resultado morte.
- d) Tício não incorreu em qualquer crime, visto que, embora ostentasse a qualidade de garante, o socorro foi prestado por terceiro, mostrando-se ineficaz.
- e) Caio praticou o crime de omissão de socorro.

COMENTÁRIOS

Alternativa “a” (responde, também, as alternativas “b”, “c” e “e”): dispõe o art. 13, §2º, do CP que “A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem”: (i) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; (ii) de outra forma assumiu a responsabilidade de impedir o resultado; (iii) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado. Trata-se da omissão imprópria, em que o agente responde pela omissão como se tivesse cometido o crime por ação. Normalmente, o salva-vidas que presencia alguém se afogando deve agir para evitar o resultado porque se obrigou a isso — é essa, exclusivamente, sua função. No exemplo do enunciado, não é possível atribuir a Caio a obrigação de agir para evitar o resultado, tendo em vista que ele não ocupava a função de salva-vidas; sua omissão foi própria, e por isso ele deve responder pelo crime de omissão de socorro (art. 135 do CP). O crime é consumado, pois na omissão própria a tentativa é inadmissível. Ademais, o fato de terceiro ter prestado o socorro é indiferente.

Alternativa “d”: Tício não praticou crime, mas não porque o socorro foi prestado por terceiro. Na