



DIREITO PENAL

TEORIA DO CRIME: TIPO PENAL E TIPICIDADE

Introdução	A teoria do crime é um método, um caminho, uma metodologia estabelecida para definir se uma dada conduta concreta pode ser considerada criminosa. Para isso ela segue regras que limitam o excesso de poder punitivo estatal, exigindo alguns requisitos: fato típico (tipicidade), antijurídico (antijuridicidade) e culpável (culpabilidade).
Tipo Penal	Descrição abstrata da conduta concreta; modelo abstrato de um comportamento proibido;
Tipicidade	Adequação da conduta concreta ao tipo penal; modelo abstrato de um comportamento proibido;
Funções do tipo penal:	1. Função sistêmica: cabe ao tipo estabelecer o conjunto de elementos que permitem a identificação e individualização da conduta; 2. Função dogmática: Descreve tudo o que o sujeito deve saber e desejar para responder pelo tipo penal. Importante na definição do erro. 3. Função de garantia: relacionada à política criminal e ao princípio da legalidade; manifestação direta do princípio da legalidade. Direito penal mínimo – graves condutas são do interesse do direito penal – são fragmentos.
Evolução do Tipo como Categoria	
1. Tipo penal para Ernst von Beling (1906)	✓ Primeiro a distinguir a tipicidade da ilicitude – tipo penal como categoria independente;

✓ Antes, o crime era dividido em dois blocos: ilicitude (objetiva) e culpabilidade (subjativa)
✓ Separa os elementos objetivos (tipo – no campo do ser, expressões descritivas, sem qualquer tipo de subjetividade) dos elementos normativos (ilicitude – juízo de valor);
✓ O tipo penal é **objetivo e livre de juízo de valor (sistema clássico)**: a conduta é um mero movimento corpório.
Crítica: a falta de juízo de valor na interpretação da tipicidade.

2. Tipo penal para Max Ernst Mayer (1915)

✓ **Tipo penal como indício de ilicitude (teoria indiciária ou *ratio cognoscendi*)**; é o “**injusto penal**”, ou seja, uma conduta típica e não justificada (sem excludentes de ilicitude);
✓ Introduce elementos normativos no tipo penal (por exemplo, o caráter alheio da coisa, no furto);

3. Tipo penal para Edmund Mezger (1931)

✓ Defende que a tipicidade não é um mero indício de ilicitude (teoria indiciária/*ratio cognoscendi*), mas sim a **própria essência da ilicitude (*ratio essendi*)**;
✓ O tipo passa a ser entendido como a **ilicitude tipificada**;
✓ A **fusão da tipicidade e da ilicitude** cria o tipo total de **injusto – teoria bipartida**;
✓ Assim, ao afirmar que uma conduta é típica, já se está afirmando que ela é também ilícita;
✓ O que pode acontecer é que no estrato seguinte haja uma causa de justificação;
✓ A consequência central dessa reflexão é a percepção de que o **tipo penal também é composto por juízos de valor**;

4. Teoria dos elementos negativos do tipo

✓ Desenvolvida principalmente por **Adolf Merkel**, final século XIX
✓ **Desfaz a distinção entre tipicidade e ilicitude**;
✓ Unifica o tipo legal e a antijuridicidade como descrição e valoração da ação humana realizada ou omitida;
✓ Ideia de **tipo total de injusto**: o tipo legal descreve as características positivas do tipo de injusto, enquanto os preceitos permissivos constituem características negativas do tipo de injusto, separadas apenas por motivos técnicos;
✓ O tipo passa a ser “lido” como “matar alguém, salvo em legítima defesa”;

5. Teoria da tipicidade conglobante

✓ Desenvolvida por Eugenio Raúl Zaffaroni, segunda metade do século XX;

✓ A conduta deve ser contrária ao ordenamento jurídico em geral, não apenas ao Direito Penal;

✓ Tipicidade penal = **tipicidade formal** + **tipicidade conglobante**;

✓ **tipicidade conglobante** = **tipicidade material** + **ato não determinado ou incentivado por lei**;

✓ Assim, o **exercício regular de um direito** e o **estrito cumprimento do dever** passam a ser ideias integrantes da **tipicidade**, não mais causas excludentes de ilicitude;

Elementos do Tipo Penal

1. Elementos objetivos do tipo penal

a. Elementos objetivos **descritivos**: descrevem as aspectos materiais da conduta (objeto, tempo, lugar, formas de execução etc.). Elementos que não dependem de valoração para a inteligência de seu significado;

b. Elementos objetivos **normativos**: sua compreensão passa por um **juízo de valor** (coisa alheia, funcionário público, decoro, documento etc.). Exercício do intelecto humano. Dependem de um esforço interpretativo.

c. Elementos objetivos **científicos**: elementos de natureza científica (embrião humano)

✓ Para doutrina majoritária, tanto o erro sobre elementos descritivos, quanto o erro sobre elementos normativos, geram o **erro de tipo**.

✓ Para doutrina minoritária (Regis Prado, Roxin), elementos como indevidamente (art. 151, CP), sem justa causa etc., dizem respeito à possível causa de justificação, configurando, portanto, erro de proibição;

2. Elementos subjetivos: relacionados à "vontade" do agente

Introdução: no finalismo, a própria noção de vontade integra a conduta.

a. Dolo; orientação de uma vontade manifestada na prática de uma conduta proibida pela legislação penal.

b. Culpa

c. Outros elementos que designem **vontades específicas (dolo específico)** (sequestrar com o **fim de** obter vantagem; oferecer drogas, sem objetivo de lucro, para juntos consumirem etc.).

Evolução da Tipicidade

Introdução: Houve necessidade de se superar a tipicidade formal, já que se mostrava insuficiente na análise do delito. Assim surgiu o estudo da tipicidade material.

1. Tipicidade formal

- ✓ **Sistema clássico** (tipo penal de Beling);
- ✓ Silogismo de subsunção: mecanismo meramente formal, abstrato revelador de conduta proibida ou não. Não há análise interpretativa ou intelectual. Conduta visualmente observada, ex. teve apropriação da coisa alheia móvel? Sim. Configura-se a tipicidade formal. Não há reflexão sobre o grau de ofensividade.

2. Tipicidade material

Grau de **ofensividade** que uma dada conduta tem sobre o bem jurídico tutelado pela norma.

- ✓ Tipo como expressão de **danosidade social**.

- ✓ Princípios:

a) Adequação social da conduta

- Princípio ultrapassado, foi absorvido pela teoria da imputação; *quem define o que é socialmente adequado?*
- Afasta a tipicidade de condutas concretas que obviamente não estavam incluídas nas intenções originárias de proibição do legislador;
- Tal princípio ainda tem relevância na etapa legislativa da definição de condutas criminosas. Judicialmente perdeu espaço.

b) Insignificância

- Exclui a tipicidade porque **exclui o desvalor** do resultado do injusto penal;
- **Atenção: princípio da insignificância impróprio:** desnecessidade de pena no caso concreto; Há quem diga que o perdão judicial concedido nos casos expressamente admitidos, como homicídio culposo de descendente, ascendente etc.

2. Requisitos para aplicação do princípio da insignificância:

- ✓ Mínima ofensividade da conduta (desvalor da ação);
- ✓ Ausência de periculosidade social da ação;
- ✓ Reduzido grau de reprovabilidade do comportamento (avaliação subjetiva);
- ✓ Inexpressividade da lesão jurídica causada (desvalor do resultado);
- ✓ **Em regra, não se admite** a insignificância das seguintes infrações penais:
 - i. Moeda falsa;
 - ii. Entorpecentes;
 - iii. Atividades clandestinas de telecomunicações;
 - iv. Peculato;
 - v. Situação de violência doméstica;
 - vi. Crimes ambientais

Entendimentos jurisprudenciais

- ✓ Parâmetro geral de insignificância nos crimes

sobre princípio da insignificância

patrimoniais: R\$ 100,00. STJ também aplica o patamar de 10% do salário mínimo;

✓ Para os crimes tributários e de descaminho, o patamar da insignificância é de R\$ 20.000,00;

✓ A apreensão de ínfima quantidade de munição desacompanhada da arma de fogo não implica, por si só, a atipicidade da conduta. (STJ/Informativo 710)

✓ Quando o crime de posse de munição é praticado dentro do contexto do delito de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006), não cabe a aplicação do princípio da insignificância (STJ. 5ª Turma. AgRg no REsp 1695811/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 14/09/2021)

✓ É atípica a conduta daquele que porta, na forma de pingente, munição desacompanhada de arma. (STF/Informativo 826);

✓ A reincidência não impede por si só que o juiz da causa reconheça a insignificância penal da conduta, sendo indispensável averiguar o significado social da ação e a adequação da conduta. (STF. Ex.: HCs 123108, 123533 e 123734)

✓ A reiteração delitiva afasta a incidência do princípio da insignificância, pois, "apesar de não configurar reincidência, a existência de outras ações penais, inquéritos policiais em curso ou procedimentos administrativos fiscais, é suficiente para caracterizar a habitualidade delitiva e, conseqüentemente, afastar a incidência do princípio da insignificância" (AgRg no REsp 1.907.574/PR, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/8/2021, DJe 31/8/2021).

Classificação do Tipo Penal

a) Crimes materiais, formais e de mera conduta;

- Materiais: só se consumam quando se efetiva o resultado naturalístico. Caso o resultado não ocorra, tem-se a possibilidade de tentativa. Ex. homicídio.

- Formais: independem da ocorrência do resultado naturalístico, embora possa ocorrer. Tais crimes se consumam antes do resultado naturalístico. Ex. corrupção passiva – não é preciso que o funcionário público receba o dinheiro, basta que ele solicite.

- Mera conduta: a mera conduta configura a consumação do crime. Ex. invasão de domicílio.

Qual a diferença entre os crimes formais e os crimes de mera conduta? Nos crimes formais há um resultado previsto na descrição do tipo penal, embora a consumação não dependa dele; já nos crimes de mera conduta, não há qualquer descrição de resultado.

b) Tipo congruente: exata correspondência entre tipo

objetivo e subjetivo. Sujeito deseja e tem consciência sobre a conduta e sobre o resultado esperado;

c) Tipo incongruente: incongruência entre a conduta (tipo objetivo) e a vontade (tipo subjetivo). Ex.: extorsão mediante sequestro;

d) Tipos básicos e tipos derivados (ou qualificados);

- Tipo básico: é o tipo penal simples, sem outros elementos normativos e descritivos. Ex. homicídio simples.

- Tipo derivado (qualificado): é como se fosse um novo tipo penal, composto por outros elementos normativos, a exemplo do homicídio qualificado pelo motivo torpe.

e) Tipos simples: possuem apenas um núcleo (o verbo) – a ação ou omissão que é proibida por aquele tipo penal;

f) Tipos mistos: possuem vários núcleos (verbos). Podem ser alternativos (várias condutas descritas) ou cumulativos (todas as condutas previstas devem ocorrer na prática para sua configuração);

g) Tipos normais: só tem elementos descritivos;

h) Tipos anormais: tipo objetivo é composto por elementos descritivos e normativos;

i) Tipos fechados: descrição da conduta proibida é precisa e objetiva;

j) Tipos abertos: não possuem todas as elementares da conduta. Esse tipo penal acaba gerando insegurança jurídica. Discute-se aqui a constitucionalidade das normas penais em branco, pois não atendem ao princípio da legalidade, a taxatividade. Quem defende entende que é ela é uma exigência de política criminal, que tenta se adequar ao dinamismo de alguns crimes graves. O complemento de tais normas acaba sendo feito, muitas vezes, por normas com grau de complexidade menor para sua elaboração.

k) Crimes Permanentes

✓ Conduta se protraí no tempo;

✓ Enquanto não cessada a permanência, novos autores e partícipes podem se integrar ao expediente criminoso;

✓ Incidência de lei mais grave caso entre em vigor antes da interrupção da permanência;

l) Crimes Habituais

✓ Doutrina tradicional: prática de várias condutas;

✓ Doutrina contemporânea: não é imprescindível a

reiteração da conduta, basta haver **intenção de repeti-la**;

✓ Há um elemento subjetivo especial no tipo penal: dolo de reiteração;

m) Crimes comuns, próprios e de mão própria

✓ Crimes próprios **admitem coautoria e participação**;

✓ Crimes de mão própria admitem participação (ex.: adv que orienta a testemunha), mas **não admitem coautoria ou autoria mediata**. São crimes que precisam ser executados diretamente pelo sujeito ativo.

Tipo penal doloso

✓ Dolo é a consciência (elemento intelectual) e a vontade (elemento volitivo) de realizar o tipo penal objetivo;

✓ “O dolo é a **energia psíquica** produtora da ação incriminadora” (SANTOS, Juarez): orienta a ação/omissão (**a vontade**) na produção de uma conduta proibida.

✓ Dolo deve ser contemporâneo à realização da conduta, e deve alcançar todas as elementares penais do tipo; Se o crime for qualificado, o dolo deve alcançar todas as qualificadoras;

✓ Até o sistema neoclássico, o dolo estava acoplado ao conhecimento do injusto (dolo malus: dolo + consciência da ilicitude do fato);

✓ Atualmente (finalismo), o **dolo é natural**, ou seja, não precisa conhecer a ilicitude da conduta, basta haver conhecimento e vontade de realizar os elementos objetivos do tipo penal;

Classificação do dolo

1. **Dolo direto** ou de **1º Grau**: é quando se tem a vontade e a consciência daquele resultado proibido. Ex. “A” quer matar “B”, vai lá e mata; “A” quer subtrair o celular de “B”, vai lá e subtrai...

2. **Dolo de consequências necessárias** ou de **2º Grau**: o **resultado paralelo** é **certo**, indubitável, ainda que indesejado ou mesmo lamentado pelo autor. Ex. “A” resolveu tocar fogo no seu navio para ganhar o seguro, mas havia pessoas no navio e necessariamente foram atingidas pela ação de “A”, mesmo que em consciência ele não quisesse atingi-las. São consequências necessárias à ação. Outro exemplo: Bomba no avião com diversos passageiros. A ação é motivada para matar uma só pessoa, mas o agente faz sabendo que atingirá outros como consequência necessária e certa, mesmo que ele não queira atingir os demais em sua consciência e vontade.

ATENÇÃO! Nos dois exemplos mencionados, há um dolo direto (de 1º grau) de produzir determinado resultado, e um dolo de consequências necessárias (de 2º grau), que ocorre consequentemente.

3. **Dolo eventual**: o **resultado paralelo não é certo**, mas possível e consentido pelo autor. Há um campo de incerteza, pois o resultado paralelo pode ou não ocorrer. No dolo eventual há uma aceitação com a ocorrência desse resultado. Há uma indiferença. O resultado paralelo é possível de se ocorrer, e caso ocorra, o agente não se importa.

DOLO EVENTUAL X CULPA CONSCIENTE: na culpa consciente o agente também antevê o resultado, mas diferente do dolo eventual, ele acredita piamente que este não ocorrerá, seja por sorte seja por confiar em suas habilidades. Ex. atirador de facas... aquele que dirige com velocidade superior à permitida mas confia em suas habilidades no trânsito.

Teorias que distinguem dolo eventual da culpa consciente

- a) **Teoria do consentimento** (MEZGER): agente prevê o resultado e com ele consente, aprova;
- b) **Teoria da indiferença** (ENGISCH): o agente prevê o resultado mas é indiferente a ele;
- c) **Teoria da não comprovada vontade de evitação do resultado** (KAUFMANN): a distinção entre dolo eventual e culpa consciente está na ativação ou não de contrafactores para evitar o resultado;
- d) **Teoria da possibilidade**: simplifica o problema ao reduzir a distinção entre culpa e dolo ao conhecimento da possibilidade de ocorrer o resultado, eliminando a categoria de culpa consciente, porque toda a imprudência seria inconsciente;
- e) **Teoria da probabilidade**: a diferença entre dolo eventual e culpa consciente seria o grau de probabilidade de ocorrência do resultado. Teoria pouco adotada;
- f) **Teoria eclética**: o agente não precisa consentir ou estar indiferente ao resultado, basta que ele **se conforme com a sua ocorrência** (adotada);

Tipo penal imprudente (culposo)

✓ O núcleo da proibição dos tipos culposos é uma **forma descuidada ou defeituosa de agir** e não uma finalidade proibida;

✓ Em outros termos, no tipo penal culposo a consciência e a vontade do agente estão orientadas para a obtenção de um **resultado permitido**, mas por **defeito da conduta**, obtém um **resultado proibido indesejado**. Ex. sujeito querendo chegar mais cedo em casa, resolve dirigir com uma velocidade superior a permitida, mas executa mal o seu plano e atinge outro veículo na via, já que agiu com imprudência. Assim, tem-se que dirigir mais rápido para tentar chegar cedo em casa é um desejo permitido, um resultado desejado permitido, mas a conduta foi defeituosa, já que causou um acidente na via

atingindo veículo alheio. O resultado desejado era lícito, mas o resultado obtido foi ilícito.

✓ São **tipos abertos**: devem ser **complementados** pelo juiz a partir do juízo de valor quanto à **violação ao dever objetivo de cuidado** (dever imposto a todos de maneira uniforme e objetiva);

✓ A culpa não é um elemento do tipo penal subjetivo, mas sim um **elemento normativo** (juízo de valor que alguém faz da conduta descuidada do agente) contido no tipo objetivo (**violação ao dever de cuidado** ou **elevação do risco permitido**);

✓ Normas jurídicas delimitam o risco permitido em ações perigosas (trânsito, indústria, meio ambiente etc.). Existe um grau de **risco permitido pela sociedade**. A culpa surge quando se tem uma elevação do risco permitido. O fim almejado é permitido e o meio utilizado, à princípio, é permitido, porém a execução da conduta é defeituosa.

✓ O tipo imprudente nasce da **conjugação** do **desvalor da ação** – violação ao dever objetivo de cuidado ou criação/aumento do risco – e do **desvalor do resultado** – a lesão ao bem jurídico é produto da violação do dever objetivo de cuidado ou realização de risco não permitido.

Diretrizes para caracterizar a lesão ao dever de cuidado:

- a) **O modelo de ser humano prudente**: pergunta-se, na situação concreta, como agiria um indivíduo prudente pertencente ao **círculo social do autor** e dotado dos conhecimentos especiais deste;
- b) **O dever de informação sobre riscos e de abstenção de ações perigosas**: a realização de ações perigosas, em especial em áreas ou setores especializados, impõe o dever de informação sobre os riscos para bens jurídicos. Culpa de empreendimento: “quem não sabe, deve se informar; quem não pode, deve se omitir”;
- c) **A correlação risco/utilidade na avaliação de ações perigosas**: se o risco tem utilidade social, então o maior risco pode ser permitido; se o risco tem utilidade meramente individual, então o menor risco é proibido;
- d) **Princípio da confiança**: expectativa, por quem se conduz nos limites do risco permitido, de comportamentos alheios igualmente adequados ao dever de cuidado;

Estrutura do Tipo Penal Culposo:

- Tipo Penal Objetivo: **previsibilidade objetiva** + **violação ao dever de cuidado**
- Tipo Penal Subjetivo: em regra, não há;
 - Previsibilidade é diferente de previsão: previsibilidade é poder prever (dever objetivo) – o que é imprevisível, não pode ser imputado a título de culpa.

- A previsibilidade subjetiva (análise se o sujeito previu aquele resultado) é elemento da culpabilidade
- A maior parte da doutrina considera que o **resultado naturalístico é elemento do tipo de injusto** – o resultado determina se, porque e como o autor deve ser punido. Ou seja, não ocorrendo o resultado naturalístico, o fato é atípico.

Imputação do resultado ao autor:

1. **Relação de causalidade:** o resultado deve ser o produto específico da lesão do cuidado objetivo ou a realização concreta do risco não permitido. Ou seja, é necessário que haja uma relação de causalidade entre a conduta defeituosa (violação ao dever objetivo de cuidado ou elevação de um risco permitido) que foi praticada, e o resultado que foi efetivamente obtido. Relação de causa e consequência.

2. **Realização do risco:** o fundamento jurídico da imputação do resultado é a realização do risco criado pela ação lesiva do dever de cuidado ou do risco permitido;

Exclusão da imputação do resultado

a) **Fatalidade do resultado:** Ex.: criança cai sobre o veículo em movimento em razão do impulso aplicado para se desprender das mãos da mãe;

b) **Resultados incomuns:** pessoa sofre ataque cardíaco em razão de uma fechada de trânsito;

c) **Resultados situados fora do âmbito de proteção do tipo:**

c.1) **autoexposição a perigo:** A morre de overdose em razão de droga oferecida por B.

c.2) **exposição consentida a perigo criado por outrem:** passageiro morre em acidente de trânsito porque convence o motorista a dirigir em velocidade não permitida;

c.3) **perigos situados em área de responsabilidade alheia:** bombeiro morre ao tentar extinguir incêndio provocado por imprudência do proprietário da residência.

c.4) **danos psíquico-emocionais sobre terceiros:** autor do homicídio culposo não responde por eventuais danos psicológicos suportados pelos pais da vítima;

c.5) **consequências danosas posteriores:** vítima é atropelada em razão da sequela deixada em sua perna após sofrer lesões corporais anos antes;

Espécies de culpa

a) **Culpa inconsciente:** previsibilidade objetiva do resultado (capacidade do agente prever o resultado lesivo)

na visão do **homem médio/prudente**);

b) **Culpa consciente**: previsibilidade objetiva do resultado + previsão subjetiva (também precisa estar presente a **confiança na evitação do resultado**, para não configurar dolo eventual);

c) **Culpa própria**: culpa propriamente dita;

d) **Culpa imprópria**: ficção jurídica, decorrente do erro de tipo inescusável no contexto das **descriminantes putativas** (contextos falsos da realidade – se dividem em **erro de tipo permissivo** e **erro de proibição indireto**, e tratam sobre o erro envolvendo as excludentes de ilicitude). A conduta tem estrutura de ação dolosa, mas o agente é punido na forma culposa por opção de política criminal. Na culpa imprópria é possível a **tentativa**. Ex. o agente supõe estar agindo em legítima defesa, sob ameaça, ou repelindo injusta agressão, mas não está, e age com agressão injusta. Poderá ser punido culposamente. Ex. Pai mata filho imaginando ser um perigoso ladrão (legítima defesa da vida/patrimônio) que chegou em casa de madrugada. Se na circunstância for possível se identificar que o pai poderia ter cautela e evitado o resultado, ele responderá na forma culposa. Vide abaixo.

Art. 20, §1º, CP. É isento de pena quem, por **erro plenamente justificado pelas circunstâncias, supõe situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima**. **Não há isenção de pena quando o erro deriva de culpa e o fato é punível como crime culposos.**

ATENÇÃO01! Diferença entre erro de tipo permissivo (descriminante putativa por erro de tipo) e erro de proibição indireto (descriminante putativa por erro de proibição): no **erro de tipo permissivo**, há erro sobre a situação fática (art. 20, §1º do CP), sobre algum dos elementos do tipo penal. Ex. caçador que atira em alguém imaginando ser um animal; já no **erro de proibição indireto**, o erro incide sobre a existência ou os limites da justificante, tendo em vista a **teoria limitada da culpabilidade**. Um indivíduo que agride outra pessoa em legítima defesa, **mas de forma excessiva** imaginando que seria possível no caso concreto, age por **erro de proibição indireta**. Ele acredita que a agressão é justificada pela legítima defesa, mas a **intensidade da reação ultrapassa os limites dessa excludente de ilicitude**. Ele sabe que a agressão é crime, mas acredita estar agindo dentro dos limites da lei.

ATENÇÃO02! Diferença entre previsibilidade objetiva da previsibilidade subjetiva: esta última refere-se à capacidade individual de um agente em prever as consequências de suas ações, considerando **suas próprias características, conhecimentos e circunstâncias pessoais**. É um elemento avaliado na **culpabilidade** do agente, diferenciando-se da **previsibilidade objetiva**, que analisa a previsibilidade a partir de um **padrão médio**.

Questão das habilidades superiores (C. Roxin):

✓ Em geral, a previsibilidade objetiva é elemento do tipo, sendo a previsibilidade subjetiva analisada na culpabilidade;

✓ Contudo, ROXIN defende que se o agente possui habilidades superiores, a previsibilidade subjetiva também deve ser analisada na tipicidade.

Existe compensação de culpa no Direito Penal?

✓ Não. A culpa concorrente pode, entretanto, [atenuar a responsabilidade do acusado](#).

Tipo penal preterdoloso

Conceito: agente pratica conduta dolosa, mas o resultado é **distinto e mais grave** do que desejava inicialmente. Ex.: lesão corporal seguida de morte.

✓ Dolo na conduta + **culpa no resultado**

✓ Art. 19, CP

✓ [O resultado que agrava a pena deve ser ao menos previsível](#). Sendo imprevisível, não é possível imputá-lo ao agente, configurando hipótese de caso fortuito ou força maior. Ex: lesão corporal que causa aborto, sem que o agente soubesse da gestação da vítima.

Tipo penal omissivo

✓ Ação é do mundo da vida, uma [realidade empírica conhecível pelos sentidos](#) (se vê, se ouve...) – em regra, a omissão é um indiferente penal, pois o direito penal se preocupa mais com as ações, e excepcionalmente a omissão é relevante para o direito penal.

✓ A omissão é [normativa, é um juízo de valor](#) que integra o tipo penal e por ele é criada – esse juízo de valor é uma análise sobre o dever de agir;

✓ Em regra, a omissão é penalmente irrelevante;

✓ **Será relevante quando:**

1. normas mandamentais ([omissão própria](#)): impõem um **dever geral de agir** fundado na [solidariedade humana](#). Omissão própria tem de ser **dolosa**. Ex.: crime de omissão de socorro.

2. agente ocupar posição de **garantidor** ([omissão imprópria](#)): **dever jurídico especial de agir** para quem ocupa determinadas posições e [pode/deve agir para evitar o resultado](#). Omissão imprópria pode ser **dolosa ou culposa**. Ex.: pai não impede, mas pode impedir afogamento do filho em piscina. Responde pelo resultado por dolo ou culpa – e não por simples omissão de socorro.

Tipo objetivo da omissão própria

e imprópria - Elementos comuns:

1. Situação de perigo para o bem jurídico;

2. Poder concreto de agir:

✓ se não há possibilidade **física** de agir, a omissão é atípica – salva-vidas foi amarrado em sua cadeira por alguém. Ficou impossibilitado de agir.

✓ Impossibilidades de outra ordem que não física podem excluir a culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa;

3. Omissão da ação mandada: na **omissão própria** a ação mandada é **explícita no tipo penal** (dever geral de agir); na **omissão imprópria** a ação mandada é **pressuposta pelos garantidores** (dever especial de agir)

Tipo objetivo da omissão imprópria – Elementos específicos:

1. Resultado típico: na omissão própria temos crimes de mera conduta – o crime ocorre com a omissão, independente do resultado.

2. Posição de garantidor:

Art. 13, § 2º - A omissão é penalmente relevante quando o omitente **devia e podia agir** para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem

a) tenha **por lei** obrigação de cuidado, proteção ou vigilância;

b) de outra forma, **assumiu a responsabilidade** de impedir o resultado;

c) com seu **comportamento anterior, criou o risco** da ocorrência do resultado.

✓ A norma do art. 13, §2º é **uma norma de extensão** que inclui no tipo a posição de garantidor;

Consequência:

✓ Se o agente desconhece sua posição de garantidor – erro de tipo. Ex.: pai que não sabe que é seu filho se afogando;

✓ Se o agente desconhece seus deveres de garantidor – erro de proibição.

✓ Na omissão própria o tipo subjetivo é apenas o **dolo**;

✓ Na omissão imprópria o tipo subjetivo pode ser o **dolo e a culpa**;

✓ **Não se admite tentativa** nos **crimes omissivos próprios**, porque a tentativa, no Código Penal brasileiro, tem como marco o início da execução;

✓ Há posição doutrinária majoritária que **admite a tentativa** nos crimes omissivos impróprios, fundada na **perda da última ou da primeira oportunidade de realizar a ação mandada**, segundo o caso concreto. (Juarez Tavares)

