

ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

COCULPABILIDADE, PAPEIS SOCIAIS E DESIGUALDADE ESTRUTURAL: LIMITES DA CULPABILIDADE E A ATENUANTE GENÉRICA DO ART. 66 DO CÓDIGO PENAL SOB UMA PERSPECTIVA JAKOBSIANA

Rafael Teixeira Lima

Rio de Janeiro
2026

RAFAEL TEIXEIRA LIMA

COCULPABILIDADE, PAPEIS SOCIAIS E DESIGUALDADE ESTRUTURAL: LIMITES DA CULPABILIDADE E A ATENUANTE GENÉRICA DO ART. 66 DO CÓDIGO PENAL SOB UMA PERSPECTIVA JAKOBSIANA

Monografia apresentada como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Orientadora:
Prof.ª: Gisela França da Costa
Coorientadora:
Profª: Mônica Cavalieri Fetzner Areal

Rio de Janeiro
2026

RAFAEL TEIXEIRA LIMA

COCULPABILIDADE, PAPEIS SOCIAIS E DESIGUALDADE ESTRUTURAL: LIMITES DA CULPABILIDADE E A ATENUANTE GENÉRICA DO ART. 66 DO CÓDIGO PENAL SOB UMA PERSPECTIVA JAKOBSIANA

Monografia apresentada como exigência de conclusão de Curso da Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Aprovada em _____de _____de 2026. Grau atribuído: _____

BANCA EXAMINADORA:

Presidente: Desembargador Guilherme Braga Peña de Moraes – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro-EMERJ.

_____

Convidada: Prof.ª Elisa Ramos Pittaro Neves – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro-EMERJ.

_____

Orientadora: Prof. Gisela França da Costa – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro-EMERJ.

_____

A ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – EMERJ – NÃO APROVA NEM REPROVA AS OPINIÕES EMITIDAS NESTE TRABALHO, QUE SÃO DE RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO(A) AUTOR(A).

À honra e glória do Grande Arquiteto do Universo, e em nome de minhas amadas mãe e irmã.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente ao Grande Arquiteto do Universo pela força que concedeu não só a mim, mas também e em especial, às forças concedidas ao meu pai, mãe e irmã para sustentarem uma inabalável confiança e externarem um insubstituível apoio, sem os quais não teria sido capaz de me sustentar.
Aos meus leais amigos, Ariane, Arthur, Daniel, Maria Luiza, Mayara, Stella, Thamires e Victor, todos que, entre sorrisos, abraços, apoio e discussões jurídicas de elevadíssimo nível, tomaram-me pelas mãos nos piores e melhores momentos dos últimos anos.
Agradeço a minha orientadora, Dra. Gisela França, pela orientação constante, precisa, atenciosa e dedicada, sem a qual não seria capaz de concretizar a exposição das ideias aqui contidas.
À professora Monica Cavalieri, por sua contribuição acadêmica, pela orientação constante, dedicada e gentil.
Agradeço ainda a todos os professores, funcionários e colegas aqui não nomeados, mas que, de algum modo, contribuíram com meu desenvolvimento pessoal e acadêmico; dedico-lhes o mais sincero agradecimento.

SÍNTESE

Trata-se de monografia a fim de concluir o curso de pós-graduação *lato sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, versando sobre uma análise da atenuante genérica prevista no artigo 66 do Código Penal Brasileiro, fundamentando a aplicação da norma penal aberta, em um cenário de aplicação da teoria da imputação objetiva na perspectiva proposta por Gunther Jakobs, mediante análise dos postulados necessários ao atendimento da imputação objetiva do comportamento, para sustentar tanto o valor da coculpabilidade quanto das teorias sociais do crime como causas jurídicas suficientes para sua aplicação.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Penal; dosimetria da pena; coculpabilidade; imputação objetiva; teoria dos papeis; teoria social do crime.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....8

1. A TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA DO DELITO…….....11
1.1 A TEORIA DAS CONDIÇÕES DETERMINANTES DO ART. 13 DO CÓDIGO PENAL À LUZ DA TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA…….. .17
1.2. A TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA E O CONCEITO DE PAPEL SOCIAL PARA GUNTHER JAKOBS……21
1.3 PAPEL SOCIAL PARA FINS DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA…….....33

2. A TEORIA DA COCULPABILIDADE E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO……..39
2.1 AS VERTENTES DA CULPABILIDADE NO DIREITO PENAL: CULPABILIDADE ENQUANTO ELEMENTO DA TEORIA DO DELITO E ENQUANTO VETOR DE PENA.....……40
2.2. DA COCULPABILIDADE PROPRIAMENTE DITA.……52

3. ANÁLISE CRIMINOLÓGICA: ESTUDO DE CASO……64
3.1. ANÁLISE CONCRETA DO PROCESSO 0096412-87.2020.8.19.0001 E SUA RELEVÂNCIA PARA A TESE PROPOSTA……..73
3.2. O ENCONTRO DO DIREITO PENAL E DA SOCIOLOGIA NO PROCESSO DOSIMÉTRICO...……81

CONCLUSÃO…….90

REFERÊNCIAS……..95

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica se propõe a discutir o pilar do sistema de imputação do comportamento de Guther Jakobs, objetivando identificá-lo como fundamento jurídico para aplicação do artigo 66 do Código Penal, que prevê a possibilidade de atenuação da pena em razões de circunstâncias relevantes, anteriores e posteriores ao crime e que podem ou não ser previstas no ordenamento jurídico brasileiro, a fim de melhor garantir a efetividade da garantia constitucional à individualização penal.

Para tanto, pretende-se analisar o conceito de "papel social", entendido aqui como o conjunto de deveres de conduta esperados por determinado indivíduo, enquanto circunstância anterior e não prevista na legislação penal, mas apta a gerar atenuação das penas aplicadas aos agentes que desafiam a ordem jurídica vigente por meio da infração penal. Também serão abordados os estudos de Eugênio Raul Zaffaroni, em sua "teoria da coculpabilidade", a fim de se identificar a possibilidade de atenuação de pena em razão da divisão de responsabilidade penal entre o agente e o próprio Estado.

O artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição da República de 1988 estabelece, como uma garantia fundamental a ser assegurada a todos por meio da legislação infraconstitucional, o princípio da individualização da pena, visando à imposição em caráter personalíssimo para o agente infrator.

Em razão disso, além das atenuantes típicas previstas no Código Penal, o artigo 66 do mesmo código estabelece a possibilidade de ser realizada a atenuação das penas em razão de circunstâncias relevantes, que sejam anteriores ou posteriores ao delito, mesmo que não previstas em lei, evidenciando um objetivo de se tentar encontrar a pena mais proporcional, mesmo que seja necessário buscar tais justificativas fora do ordenamento jurídico.

Nesse sentido, ao desenvolver a sua versão da Teoria da Imputação Objetiva, Gunther Jakobs desenvolveu o conceito por ele chamado de "papéis sociais", segundo o qual a culpabilidade do infrator, nesse caso falando enquanto elemento integrante da tipicidade da conduta, seria determinante para fins de configuração da sua responsabilidade penal, de modo que não cometeria fato típico aquele que atua dentro do que se espera de seu papel e contexto.

Assim, entendendo que essa teoria não é admitida para fins de responsabilidade penal, indaga-se se persiste a possibilidade de ser ela aplicada para atenuação da pena de agentes infratores. Nesse sentido, faz-se necessária uma análise casuística de contextos específicos capazes de levar esse agente a atentar contra a estrutura jurídica vigente, por meio da realização dos fatos típicos, e solucionar esta indagação é o objetivo desta pesquisa.

De uma perspectiva social, tendo em vista a enorme desigualdade social que assola o Brasil, intensificada no cenário pós-pandêmico – conforme "Mapa da Riqueza" publicado pela Fundação Getúlio Vargas, em fevereiro de 2023 –, essa pesquisa abordará a teoria defendida por Eugênio Raul Zaffaroni, que imputa ao próprio Estado parte da responsabilidade pelos delitos cometidos pelo agente criminoso, para entender como a atuação desse Estado reforça ou enfraquece a possibilidade das pessoas de atender a essas expectativas.

Para melhor compreensão do tema, o primeiro capítulo apresenta, em seu subcapítulo inicial, a diferenciação entre a Teoria da Imputação Objetiva e a Teoria das Condições Determinantes, também tratada por *Conditio sine qua non,* abordando sucintamente as críticas doutrinárias mais relevantes construídas sobre elas.

O segundo subcapítulo abordará propriamente a Teoria da Imputação Objetiva de Jakobs, para que se possa esclarecer como se desenvolve sua ideia de culpabilidade para fins de configuração da responsabilidade penal. Nele, também será abordado o conceito determinante para essa imputação, o atendimento ou não de uma expectativa social atribuída.

Por fim, no terceiro subcapítulo, tratar-se-á de conectar esse conceito com a disposição constitucional quanto à individualização de pena, buscando identificar se é ou não ferramenta viável ao melhor atendimento dos agentes.

Por sua vez, o segundo capítulo busca abordar a pesquisa elaborada pelo doutrinador argentino Eugenio Raul Zaffaroni, detendo-se no que tange à "teoria da coculpabilidade". Objetiva-se a compreensão das ações e eventuais omissões do Estado capazes de reafirmar a concepção da existência de expectativas sociais pré-determinadas, de modo a ser o Estado agente capaz de propagar ou não a criminalidade.

O terceiro capítulo irá abordar eventual controvérsia quanto à violação ao princípio constitucional da isonomia, tendo em vista a necessária análise subjetiva do ponto de vista do agente infrator para fins de aplicação ou não da atenuação da pena, ou se a *contrario sensu*, há maior prestígio à isonomia em seu aspecto material.

Por fim, o último capítulo tratará de discutir se a concepção de "papel social" do indivíduo infrator pode conduzir a uma nova orientação do processo penal, no qual se atribui maior valor ao agente delinquente do que, necessariamente, à infração realizada, para fins de melhor atendimento à função ressocializadora que deveria revestir as penas decorrentes de condenações penais.

Esta pesquisa é desenvolvida com base na classificação metodológica estipulada por Carlos Roberto Bittar, sendo, portanto, explicativa quanto ao método, bibliográfica quanto a

suas fontes e majoritariamente qualitativa quanto à abordagem, uma vez que o pesquisador utiliza o material elencado na bibliografia, analisado na fase exploratória do projeto, para sustentar a tese que conclui o presente estudo.

1. A TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA DO DELITO

O direito penal tem como um dos diversos princípios que integram sua base interpretativa o da fragmentariedade, manifestando-se este por meio da seleção de um limitado número de condutas violadoras de bens jurídicos protegidos e relevantes. Em decorrência deste elemento intrínseco, Cezar Roberto Bitencourt estabelece como consequência necessária a construção tipológica individualizadora das condutas lesivas a bens jurídicos tutelados.[1]

Para atender a essa função especificadora, essencial ao direito penal, tem-se como ferramenta o tipo penal, que pode ser compreendido como todo o conjunto de elementos do fato punível descrito na lei penal, exercendo um papel tanto limitador quanto definidor das condutas penalmente relevantes, segundo lição ainda de Bitencourt.

Por outro lado, Juarez Cirino dos Santos se apega à concepção de Ernst von Beling para trazer um triplo conceito ao tipo penal, sendo o primeiro o aspecto legal como a descrição do comportamento proibido, com todos os seus elementos subjetivos, objetivos, descritivos e normativos, dispostos pela parte especial do Código Penal e também por eventual legislação extravagante.[2]

Ainda segundo von Beling, na visão de Juarez Cirino dos Santos, o tipo penal pode também ser observado pela perspectiva do injusto, pelo que é possível defini-lo como sendo a descrição da lesão ao bem jurídico, compreendendo tanto os fundamentos positivos da tipicidade quanto os negativos da antijuridicidade, o que significa dizer que, nesse aspecto, o tipo penal é composto por um comportamento proibido ao qual se soma a inexistência de causas de justificação.

Encerrando as perspectivas de von Beling e Cirino sobre o tipo penal, o terceiro aspecto pelo qual este pode ser encarado passa pela perspectiva da garantia, uma vez que por força do princípio da legalidade emanado do artigo 5º, XXXIX, da Constituição Federal[3], resta estabelecida e consolidada a inexistência de crime sem que haja lei anterior que assim o defina, de modo que apenas serão criminalizadas as condutas vedadas praticadas após sua efetiva proibição.

Assim, parece seguro afirmar que tanto para von Beling quanto para Cirino é possível

---

1 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Penal** - Parte Geral. 30. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book.* p.337. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553629325/. Acesso em: 10 nov. 2024.

2 SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal** – Parte Geral. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 105.

3 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em:10 nov. 2025.

encarar o tipo como gênero que comporta as três espécies supracitadas, as quais podem ser analisadas isoladamente, embora, no curso desta pesquisa, trate-se do tipo apenas pelo aspecto legal.

Assim, partindo dessa perspectiva legal do tipo penal, é necessário observar as lições de Rogério Greco, que conceitua tipo penal como *"*o modelo, o padrão de conduta que o Estado, por meio de seu único instrumento – a lei –, visa a impedir que seja praticada, ou determina que seja levada a efeito por todos nós"[4].

O conceito estabelecido pelo doutrinador supracitado elucida a função do tipo penal no ordenamento jurídico: descrever detalhadamente as condutas que determinada sociedade opta por reprimir ou impor, sob pena de, ao seu cometimento ou inobservância, ser imposta a sanção correspondente, a pena cominada pela lei, atentando-se ao princípio da legalidade previsto no ordenamento constitucional.

Greco ressalta que, para que se tenha compreensão da extensão dessa proibição ou imposição, é necessário que haja no tipo penal elementos de natureza objetiva que descrevam a ação e o objeto, além de poderem conter elementos sobre o autor do fato e outras questões.

Assim, naquilo que tange à teoria do delito, matéria que disciplina tanto o conceito de crime quanto os seus requisitos, a compreensão da conduta humana, aqui interpretada como sinônimo para a ação do ser humano, tem lugar de destaque. Dessa forma, no esforço de se explicar a conduta humana, desenvolveu-se no século XIX a teoria causalista da ação, principalmente pelos estudos desenvolvidos por Franz von Liszt.[5]

Inserida em um contexto histórico no qual se buscava enquadrar o direito como ciência, *status* gozado por aquelas áreas de conhecimento capazes de reproduzir o sistema metodológico aplicável às ciências naturais por meio da capacidade de identificar regras gerais e leis universais, surge a teoria causal ou causalista, buscando aplicar às ciências jurídicas as relações de causa e efeito próprias da natureza.

André Luis Callegari ensina que, para von Liszt, a ação pode ser definida como conduta voluntária no mundo exterior; uma causa voluntária ou não impediente de uma modificação no mundo exterior, sendo ela constituída por três elementos: vontade; modificação no mundo exterior e nexo de causalidade, que liga a ação ao resultado[6].

---

4 GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 26. ed. 2024. 26. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. p.205.
5 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.236. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 10 dez. 2024.
6 CALLEGARI, André L. **Teoria Geral Do Delito**. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014. p. 40.

Assim, a prova da existência de uma ação/conduta dependeria meramente da comprovação da existência de uma conduta espontânea que fosse causa direta ou que não evitasse uma modificação perceptível no mundo exterior[7], e, nesse sentido, o conteúdo da vontade do agente nada seria além de um elemento cuja análise se daria no espectro da culpabilidade.

Essa é a principal crítica feita à teoria causal da ação, tendo em vista que os causalistas, ao analisarem a culpabilidade como elemento subjetivo, deslocam o caráter volitivo para o campo da culpabilidade, enquanto a ação típica e antijurídica é tratada como elemento objetivo, o que impede a análise dessa vontade como componente integrante da própria ação dela decorrente, criando uma inexistente separação entre o que se entende por elemento subjetivo (vontade) e objetivo (resultado) da conduta.

Em sentido diametralmente oposto, as teorias referentes à imputação da ação também se desenvolveram com base nos estudos de Hans Welzel, divergindo por completo do paradigma estabelecido pela teoria causalista. Para o autor, o prisma de análise da conduta humana não deveria restringir-se às relações de causa e efeito, particulares da natureza, mas deveria desenvolver-se a partir da finalidade, que se pode interpretar como intenção final, o desejo que tal conduta visa realizar.[8]

Ainda com base nos ensinamentos de Callegari, este explica que, para Welzel, o homem deve ser considerado dotado de um saber causal, adquirido por meio da experiência e preservado pela ciência, de modo que a ele é conferida a capacidade de prever, dentro de certos limites, as possíveis consequências das próprias ações e propor diferentes finalidades, ou seja, dirigir sua atividade, dentro de um plano para a concretização de determinado resultado.[9]

Para a teoria finalista proposta por Welzel, há o entendimento de que o ser humano tem a capacidade de racionalmente antever determinado resultado causado por suas ações, e, com base nesse entendimento, agir ou deixar de fazê-lo para concretizar ou não o resultado conforme sua vontade/finalidade, sendo, então, o elemento vontade, citando as palavras de Welzel, "a espinha dorsal da ação final, sem a qual a ação seria um processo causal cego".[10]

Com base nessa concepção da vontade, é necessário elucidar o processo de direcionamento final da vontade humana, que se dá em duas etapas: a subjetiva, que é uma fase

---

7 CALLEGARI, André L. **Teoria Geral Do Delito**. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014. p. 40 p. 41.
8 *Ibidem.* p. 42.
9 WELZEL, Hans. Derrecho penal alemán. p. 40 *apud* CALLEGARI, André L. **Teoria Geral Do Delito**. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014.
10 WELZEL, Hans. Derrecho penal alemán. p. 40-42. CALLEGARI, André L. **Teoria Geral Do Delito**. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014.

interna e completamente inerente à racionalidade do sujeito, composta por três etapas sucessivas, que se iniciam com a identificação do objetivo pretendido pelo agente; seguida pela eleição dos meios necessários para concretizar esse objetivo, e por fim, a consideração de efeitos concomitantes, isto é, a verificação da relação entre o fator escolhido para o meio e o fim a ser atingido.

Por outro lado, no que tange à etapa objetiva, que produz os seus efeitos externamente ao agente, ou seja, no mundo real, dá-se o início da execução da ação de acordo com o resultado antecipado por ele na fase subjetiva. Nessa etapa, deflagra-se o processo causal que antes existia apenas abstratamente, para que se concretizem os resultados imaginados e desejados na fase anterior, sendo certo que a falha nesse processo resultaria apenas em tentativa.

Sobre a teoria finalista, Callegari ainda ensina que somente passarão a integrar a relação as consequências que tenham sido incorporadas à vontade previamente existente. Dessa forma, é necessário entender que toda e qualquer ação que o agente, embora tenha previsto, não acredite que tenha potencial de se realizar, não é incorporada ao conteúdo final de sua ação[11].

Por sua vez, critica-se a teoria finalista tendo em vista sua evidente inadequação para tratar dos crimes culposos, pois neles, há apenas um resultado causal derivado de uma violação objetiva de um dever de cuidado, inexistindo qualquer finalidade que estruture essa falha; e também se critica pela inadequação para os crimes omissivos, tendo em vista que a conduta nesses casos, por não ser causa direta de qualquer resultado, não pode ser enquadrada pelo finalismo.

Diante das tentativas de encontrar uma teoria adequada para a descrição da conduta humana para fins de incidência da norma penal, sem desprezar outras como a teoria social da ação, surgiu a teoria da imputação objetiva como alternativa às teorias causalista e finalista do delito. Ela foi construída a partir das elaborações de Hegel e resgatada por Claus Roxin na década de 1970, que para ela criou uma teoria geral.[12]

Luis Greco define essa teoria a partir das ideias de Roxin, no sentido de que a imputação objetiva enuncia um conjunto de pressupostos genéricos que fazem da causação de um determinado resultado, uma conduta objetivamente típica[13]. Esses pressupostos se constituem

---

11 CALLEGARI, André L. **Teoria Geral do Delito.** 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014. p. 44.
12 STIVANELLO, Gilbert Uzêda. Teoria da imputação objetiva. **Revista CEJ**. Disponível em https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/566/746. Acesso em: 9 dez 2024
13 GRECO, Luis. **Um panorama da teoria da imputação objetiva.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 23

por meio da criação de um risco juridicamente desaprovado e da realização, da concretização, desse risco desaprovado no resultado.

Callegari, por sua vez, dispõe em sentido complementar ao entendimento manifestado por Luis Greco, ao acrescentar que, para Roxin, ainda há um terceiro aspecto necessário para verificação de uma eventual tipicidade da conduta praticada, adicionando mais um marco à escala de análise, que é o resultado estar ao "alcance do tipo", isto é, para que a conduta seja típica é necessário que o resultado realmente seja daqueles que a edição da norma tinha por fim evitar[14].

A aplicação da teoria da imputação objetiva, nos termos do que entende Chaves Camargo, citado por Guilherme Nucci, tem por objetivo criar uma limitação à responsabilidade penal. Segundo, a "atribuição de um resultado à pessoa não é determinada pela relação de causalidade, mas é necessário um outro nexo, de modo que esteja presente a realização de um risco proibido pela norma"[15].

Sendo certo que a referida teoria, na dimensão em que hoje se encontra, é atribuída a Roxin e à vasta produção jurídica por ele anteriormente formulada, é inevitável que este introito leve em consideração as reflexões por ele formuladas, embora o estudo aqui desenvolvido esteja filiado às posições doutrinárias de Gunther Jakobs, como será detalhado nos capítulos adequados para tanto.

Enquanto Roxin tem por foco de sua teoria a imputação do resultado, Jakobs optou pela elaboração de uma teoria que se ajustasse à imputação do comportamento, tendo por fundamento a ideia de que o ser humano é um ser sociável, capaz de manter contatos sociais, nos quais cada um é portador de um papel, de modo que aquele que agir de forma inadequada para com seu papel responderá jurídico-penalmente, o que inclui a própria vítima e o seu comportamento como eventual causa excludente de tipicidade, em sua concepção.

Para Jakobs, a teoria da imputação objetiva deve ser tratada como o primeiro instrumento necessário para a determinação de âmbitos de responsabilidade, dentro da teoria do delito. Esse entendimento é evidenciado pelos professores Ramos, González e Meliá, tendo em vista que se vincula à ideia de que todo o sistema da teoria do delito deveria se orientar pela esfera que corresponde à própria pessoa.[16]

---

14 CALLEGARI, André L. **Teoria Geral do Delito.** 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014. p.64.
15 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.353. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228. Acesso em: 9 dez 2024.

16 RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria

Nesse sentido, estabelecido o paralelo entre as supracitadas teorias de imputação da conduta apresentadas, podemos, então, estabelecer as seguintes conclusões:

• para a teoria causalista, entende-se que deverá ser imputada a responsabilidade pelos resultados naturais e perceptíveis no plano concreto da existência, que sejam decorrentes da prática de qualquer conduta, em uma relação orientada puramente por relações de causa e consequência;

• para a teoria finalista, por outro lado, a conduta humana é repleta de intenções que, por sua vez, manifestam-se como o desejo de trazer à realidade um resultado que racionalmente tenha sido previsto, cujos meios para sua consecução são conhecidos, de modo que não se analisam meramente relações de causa e efeito, mas torna-se necessário verificar se o resultado atingido foi permeado ou não pelo desejo de quem o praticou;

• por fim, para a teoria objetiva, além de se identificar uma conduta que produza um resultado no universo naturalístico, sendo a causalidade um elemento mínimo, é necessário que, a fim de que haja a imputação, seja possível dizer que o autor é juridicamente responsável por esses resultados produzidos.

Traçado esse essencial panorama evolucionista das teorias da conduta do direito penal, é necessário dizer que o Código Penal brasileiro adotou a teoria finalista, conforme se observa no artigo 18 do Decreto-Lei nº 2.848 de 1940[17]. O referido dispositivo estabelece o crime como possível em duas modalidades, dentre as quais a forma dolosa, que traduz a hipótese do agente que conscientemente quer o resultado ou assume o risco de produzi-lo[11], o que demonstra a intenção como parte integrante e essencial para a teoria do delito.

Nesse sentido, é preciso observar que o ordenamento jurídico brasileiro adotou também, por meio do artigo 13 do Código Penal, a teoria da equivalência dos antecedentes ou condições[18] para tratar, não propriamente da teoria de imputação, mas das questões relativas ao nexo de causalidade entre condutas e os resultados delas decorrentes, resultados esses que serão oportunamente imputados ao agente.

Segundo Nucci[19], Jakobs, tem por principal campo de atuação para aplicação da imputação objetiva, a análise do nexo causal gerador da tipicidade, pelo que se faz necessário

---

do Advogado Editora Ltda. 2013. *E-book.* Disponível em: https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 9 dez 2024.

17 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 9 dez 2024

18 *Ibidem.*

19 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.332. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 6 dez. 2024.

tratar também para fins de esclarecimento de alcance da teoria da imputação objetiva sobre as questões relacionadas ao nexo causal.

1.1 A TEORIA DAS CONDIÇÕES DETERMINANTES DO ART. 13 DO CÓDIGO PENAL À LUZ DA TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA

A teoria da equivalência das condições determinantes, como já demonstrado, é uma das desenvolvidas para tratar do nexo de causalidade entre ação e resultado, e foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro por meio do artigo 13 do Código Penal, dispondo no sentido de que "o resultado de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido"[20].

Segundo entende a referida teoria, não há qualquer diferenciação entre o que se define por causa, concausa, ocasião e condição, em função da inexistência de uma base científica para a definição de diferença entre elas, conforme preceituam John Stuart Mill e Maximiliano von Buri, grandes precursores desta teoria, conforme assim os qualifica Bitencourt.[21]

O próprio Bitencourt, ainda ao tratar do supracitado dispositivo, esclarece que enquanto sua primeira parte afirma que as relações de causalidade se limitam aos crimes materiais, pois estes são os que produzem resultado naturalístico no mundo concreto, a segunda consagra a adoção da *conditio sine qua non* como forma de se determinar a relação de causalidade entre determinada ação e um resultado que dela seja consequência.[22].

Tratando-se de uma teoria de equivalência, é evidente que dentro de seu escopo não existe qualquer preponderância ou hierarquia entre qualquer um dos acontecimentos anteriores a um determinado resultado. Todos eles, sejam naturais ou decorrentes da conduta humana, de igual forma contribuem para a concretização de um resultado naturalístico e são causas diretas dele, sem os quais o evento não existiria.

Nucci[23] exemplifica o assunto citando o vendedor de armas, que ao entregar o objeto a um assassino, mesmo sem saber da intenção desse com o qual celebrou a venda, pratica uma condição *sine quanon* para a prática de um homicídio, considerando que, caso não tivesse sido

---

20 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 9 dez 2024

21 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal:** parte geral (arts. 1º a 120). v.1. 29. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur. 2023. *E-book.* p.159. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553627109/. Acesso em: 06 dez. 2024.

22 *Ibidem*.

23 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.330. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 05 dez. 2024.

vendida a arma, tais disparos jamais teriam ocorrido. Esse juízo hipotético de eliminação é a técnica pela qual se identifica a venda da arma como condição fundamental para a concretização do resultado, e, portanto, é causa para o homicídio praticado, pois retirada ela do quadro apresentado, o resultado não teria se concretizado.

Causa, nesse contexto, deve ser, então, interpretada como a soma de todas as condições e eventos considerados produtores de um determinado resultado.

Essa teoria é fortemente criticada pela doutrina brasileira, pois sua aplicação pode ensejar um regresso das condições determinantes, tendo em vista que, em um pensamento imediato, se a venda da arma é considerada causa para a prática do homicídio exemplificado, assim também deveria ser considerada a sua fabricação, mesmo que lícita. Da mesma forma, seria considerada como causa os pais do assassino que não notaram eventuais desvios na formação de sua personalidade, capazes de ensejar o comportamento homicida, levando a um infinito de causas possíveis.

Greco critica essa teoria por falhar ao analisar as hipóteses que chamou de "causalidade cumulativa", que seriam capazes, por si sós, de produzir o resultado naturalístico material final. Nessas situações, ambas as condutas são causais para a produção do resultado, tendo em vista que, embora não possam ser analisadas conjuntamente, ainda se produz o resultado. Esse é entendimento de Welzel, citado por Greco[24], com base em lição anterior de José Cerezo Mir.

É importante ressaltar que, no que tange à teoria da equivalência das condições determinantes, ainda não se está a tratar propriamente da responsabilidade penal do agente. Isso porque ela precisa ser analisada mediante interpretação e identificação da vontade que orienta determinada conduta, o dolo; ou a culpa interpretada estritamente como a inobservância de um dever jurídico de cuidado, como assevera Nucci[25], ao dispor que, embora o vendedor da arma integre o nexo de causalidade, ele não agiu com dolo ou culpa pelo homicídio praticado pelo comprador, resguardado conhecimento capaz de caracterizá-lo como partícipe.

É relevante fazer as presentes considerações quanto à teoria da equivalência das causas determinantes para apuração do nexo de causalidade, tendo em vista que, naquilo que tange à forma como a teoria da imputação objetiva tem se comportado frente à *conditio sine qua non,* observa-se certa controvérsia na produção jurídica pátria.

---

24 GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 26. ed. 2024. 26. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. p.261. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559775798/. Acesso em: 06 dez. 2024.
25 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book.* p.332. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 05 dez. 2024.

De um lado, Cezar Roberto Bitencourt assevera que a teoria da imputação objetiva tem uma natureza complementar à teoria da *conditio sine qua non,* aduzindo, para tanto, que ela admite a solução causal, aqui entendida pela aplicação do juízo hipotético de eliminação para definição das causas de determinado resultado naturalístico. É, portanto, apenas uma proposta para instituição de "critérios normativos limitadores dessa causalidade, sendo desnecessário, consequentemente, projetar critérios positivos, mostrando-se suficientes critérios negativos de atribuição"[26].

A referida adoção de critérios normativos limitadores da causalidade deve ser entendida no contexto da imputação objetiva, no sentido de que a mera correlação entre uma conduta e um resultado naturalístico não basta para constituir um nexo de causalidade entre a conduta e o resultado típico. A questão não é analisada apenas em um contexto físico-naturalístico, mas também jurídico-normativo, pois não basta apenas que a conduta praticada produza um resultado naturalístico que pode ser tido como crime; mas se deve também observar se a conduta atenta diretamente contra a norma em questão.

Por sua vez, Nucci aduz que a teoria da imputação objetiva, para aqueles que a defendem, transcende o próprio contexto no qual está inserido o nexo de causalidade, embora venha a se valer da *conditio sine qua non* para estabelecer uma relação entre determinada conduta e determinado resultado dela decorrente; só até esse ponto vai sua influência. A verificação da produção ou potencialização de risco a um bem jurídico tutelado se interpõe na constatação da tipicidade antes mesmo da verificação de dolo ou culpa para a teoria finalista, ou de culpabilidade e antijuridicidade para os causalistas.[27]

Nesse sentido, mesmo que haja nexo de causalidade no plano concreto, entendendo que da conduta praticada se gerou um dano a determinado bem jurídico, caso a mesma tenha se desenvolvido dentro do conceito estabelecido de "risco permitido", definido por Jakobs como aquele risco que é inerente à vida em sociedade e que deve ser irremediavelmente suportável, esta conduta deverá ser reconhecida como atípica.

Callegari ainda ilustra seu entendimento sobre a teoria da imputação objetiva e nexo de causalidade quando elucida não caber a extração, com base em uma operação semântico-linguística, da possibilidade de imputar-se o cometimento de homicídio culposo ao motorista

---

26 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal:** parte geral (arts. 1º a 120). v.1. 29. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur. 2023. *E-book.* p.168. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553627109/. Acesso em: 05 dez. 2024.

27 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.332. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 05 dez. 2024.

que atropela e mata um pedestre, mesmo que no plano dos fatos o resultado entre as condutas seja o mesmo. Para o autor, seria necessário não apenas compreender o conceito legal de homicídio, mas também verificar se a atuação do motorista integra o risco permitido definido para a conduta por ele praticada, além da conduta da própria vítima, para saber se o resultado é apenas a ela imputável[28].

Conclui-se, portanto, que o ordenamento jurídico pátrio adotou, para tratar do nexo de causalidade, uma teoria cuja natureza é meramente causalista, tendo em vista que nada mais observa além de simplórias relações de causa e consequência para a configuração da responsabilidade e consequente imputação de resultados.

Contudo, a teoria da imputação objetiva propõe uma análise mais sofisticada do tema, introduzindo à relação naturalística de causa e consequência presente na teoria da equivalência das condições determinantes, uma ideia limitante desse nexo causal. Para que se consiga atribuir o resultado à determinada pessoa, é necessário mais do que a simples causação, mas a forma como isso ocorre no plano dos fatos, para que se verifique o comportamento do agente dentro dessa ideia de risco permitido, e buscar real significado do texto normativo, para que as condutas sejam corretamente tratadas. Ou seja, aproveitando o exemplo supracitado, que o acidente de trânsito não seja tratado por homicídio culposo, pois, embora o resultado naturalístico seja o mesmo, a conduta praticada pelo agente é outra.

Bitencourt, por outro lado, ressalta em seu trabalho que o mérito digno de reconhecimento da teoria da imputação objetiva é a ideia de consolidar na dogmática penal a utilização das considerações normativas para delimitar o próprio conceito da tipicidade. Assim, sempre que for necessário subsumir um resultado, pensando unicamente na ideia de crimes materiais, ao tipo penal, dever-se-ia analisar se a conduta cria o risco proibido e se esse risco se concretizou no plano da realidade[29].

É necessário, ainda, salientar que Nucci[30] critica a relação entre a teoria da imputação objetiva e o nexo de causalidade estabelecido por meio da teoria da equivalência das condições determinantes. Para o autor, a teoria adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro é mais eficiente e menos suscetível de erros. Para tanto, apoia-se na lição de Luiz Regis Prado, que

---

28 CALLEGARI, André L. **Teoria Geral do Delito.** 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014. *E-book*. p.85. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788522488810/. Acesso em: 06 dez. 2024.

29 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal:** parte geral (arts. 1º a 120). v.1. 29. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur. 2023. *E-book.* p. 169. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553627109/. Acesso em: 05 dez. 2024.

30 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal. V**. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book* p.337. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 07 dez. 2024.

entende que a teoria da imputação objetiva "enseja risco à segurança jurídica, e além disso, conduz lentamente à desintegração da categoria dogmática da tipicidade, não delimita os fatos culposos penalmente relevantes e provoca um perigoso aumento dos tipos de injusto dolosos".

Por outro lado, filiado ao posicionamento de Callegari, entende-se que a adoção da imputação objetiva para análise do nexo de causalidade é capaz de contribuir até mais para a segurança jurídica, tendo em vista que é capaz de conectar o texto normativo à realidade social e a todas as suas complexidades. Como bem elucidado pelo doutrinador citado, ela é suficientemente articulada para demonstrar com maior clareza as desigualdades intrínsecas à sociedade[31], entendimento esse que é primordial para o desenvolvimento desta pesquisa.

1.2. A TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA E O CONCEITO DE PAPEL SOCIAL PARA GUNTHER JAKOBS

A teoria da imputação objetiva elaborada por Jakobs, consoante já indicado, consubstancia a grande base teórica para a formulação desta pesquisa, de modo que a compreensão dos seus fundamentos e dos institutos que se adequam para filtrar o âmbito de incidência daquilo que o doutrinador entende por "papel social" é essencial para o entendimento da complexidade dos avanços por ele propostos.

Na já citada compreensão de Guilherme Nucci, Jakobs diferencia a sua versão desta teoria daquela idealizada por Claus Roxin, tendo em vista que não pretende buscar uma teoria que abranja apenas a imputação do resultado, enfocando-se principalmente em identificar meios para a imputação do comportamento delitivo dos indivíduos em sociedade.

O entendimento formulado pelo próprio Jakobs e esclarecido pelos professores Ramos, Gonzáles e Meliá corrobora essa afirmação, no sentido de que, para o doutrinador alemão, "é necessário fixar de modo objetivo o que é que significa um comportamento, se significa uma infração da norma ou algo inócuo. Portanto, há que se desenvolver um padrão conforme ao qual possa mostrar-se o significado vinculante de qualquer comportamento." [32].

---

31 CALLEGARI, André L. **Teoria Geral do Delito.** 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014. *E-book*. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788522488810/. Acesso em: 06 dez. 2024.

32 RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013. *E-book.* Disponível em: https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 9 dez. 2024.

Tendo isso em mente, indaga-se, portanto, como se dá essa imputação do comportamento?

Luiz Regis Prado elucida que, para Jakobs, a imputação do comportamento é definida por critérios normativos evidentemente objetivos[33]. Nesse caso, as normas se apresentam como uma expectativa mínima de comportamento genérico, atribuída a todos os indivíduos que integrem determinada sociedade, de modo a orientar os membros da comunidade para que ajam dentro de seu papel nessa sociedade em análise Assim, a conduta do agente, ao ser objetivamente imputada, também deve ser avaliada de forma normativa, por meio do papel social que ele desempenha.

Dessa forma, imputam-se a determinado agente os resultados decorrentes de sua ação, desde que ele atue não apenas dentro da relação causal da qual faz parte, por ter executado uma ação que resultou em dano, mas também se esse comportamento desde antes já estava reconhecido e prescrito pela norma como inadequado e, portanto, perigoso para a sociedade na qual se insere, mediante critérios objetivamente estabelecidos e que dele se concretize o resultado danoso.

Sobre o tema, Gilbert Uêza Stivanello[34], dispõe que, para Jakobs, os limites dos papeis sociais correspondem ao limite da responsabilidade do agente perpetrador do comportamento, cabendo a ele a imputação objetiva apenas em casos de violação ao seu papel social.

Para que se possa imputar a alguém determinado comportamento, Jakobs elege quatro institutos que devem ser observados, alguns deles condizentes com os já estabelecidos por Roxin, outros mais originais de seu próprio desenvolvimento doutrinário, mas que servirão para fins de se estabelecer os alicerces da imputação objetiva, além de agirem como bastiões dessa ideia de papel social por ele estabelecido, de modo que precisam ser esses quatro institutos analisados para fins de constituir um juízo de tipicidade, como dispõem Ramos, González e Meliá.[35]

---

33 PRADO, Luiz Regis. A imputação objetiva no direito penal brasileiro. **Revista dos Tribunais Online,** São Paulo, V. 3, 2005, pg. 81. Disponível em: http://regisprado.com.br/Artigos/Luiz%20Regis%20Prado/A%20imputa%E7%E3o%20objetiva%20no%20Direito%20Penal%20brasileiro.pdf. Acesso em: 9 dez. 2024.

34 STIVANELLO, Gilbert Uzêda. Teoria da imputação objetiva. **Revista CEJ.** Disponível em https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/566/746. Acesso em: 9 dez 2024.

35 RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013. E-book. Disponível em: https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 9 dez. 2024.

Esses institutos se encontram, para Jakobs, dentro da primeira dimensão da teoria da imputação objetiva, chamada de imputação objetiva do comportamento, cujo objetivo é propriamente a classificação de determinados comportamentos como típicos, o que se faz mediante a filtragem da ação humana por quatro prismas ou institutos, quais sejam: risco permitido; princípio da confiança; atuação a risco próprio da vítima e vedação ao regresso.

Risco permitido para o referido doutrinador deve ser interpretado como "o estado normal de interação, quer dizer, como o vigente *status quo* de liberdades de atuação, desvinculado da ponderação de interesses que deu lugar a seu estabelecimento", como assim expressam os professores da Universidad Autónoma de Madrid ao analisarem a imputação objetiva para Jakobs[36].

Nesse sentido, deve-se entender, portanto, que o risco permitido envolve uma relação entre a forma como as liberdades individuais de determinada pessoa se relacionam com as liberdades individuais de outros integrantes dessa mesma sociedade, em um estado de neutralidade e de abstração das razões que tenham levado à instituição dessas liberdades.

Para bem compreender essa ideia, é necessário observar que Jakobs entende que o risco permitido é fruto de uma construção social que decorre da aceitação histórica de comportamentos que, embora possam ser perigosos e causar danos a bens jurídicos, deverão ser aceitos naquele contexto. Essa interpretação é a que se extrai do pensamento dele próprio, por meio dos já citados professores espanhóis, que afirmam haver insistência de Jakobs em afirmar que "no risco permitido nem sempre se oculta uma ponderação consciente de bens, mas que em muitos casos, trata-se de um mecanismo de constituição de uma determinada configuração social por aceitação histórica."[37]

O doutrinador alemão fecha seu pensamento sobre o risco permitido ao expor que esse processo de aceitação histórica se manifesta como uma expressão da identidade da sociedade na qual está inserida, que não depende dos processos de ponderação explícitos que venham a ser realizados pelo Poder Legislativo, por meio da instituição das leis que claramente ponderem os valores em questão.

Essa concepção de Jakobs do risco permitido poder ser visto como uma forma de expressão da identidade de determinada sociedade pode ser facilmente exemplificada por meio

---

36 *Ibidem.*

37 RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013. E-book. Disponível em: https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 9 dez. 2024.

da observação de como uma sociedade razoavelmente coesa, como a norte-americana por exemplo, trata questões sensíveis, tais como o procedimento de interrupção de gestação, que é historicamente permitido e socialmente aceito em estados como Colorado e Nova York, ao mesmo tempo que é proibido por lei no Alabama e no Texas, manifestando essas duas unidades federadas um aspecto mais conservador que lhes é peculiar, enquanto aquelas são evidentemente progressistas.

Outra forma de demonstrar como o risco permitido se manifesta enquanto uma forma de se exprimir a identidade de determinadas sociedades pode ser vista por meio da comparação direta de como sociedades constituídas por processos históricos diferentes tratam determinado assunto, afirmação que se comprova por meio da fundamentação abaixo.

A Lei nº 10.826 de 2003, conhecida como Estatuto do Desarmamento, prevê em seu artigo 6º a proibição do porte de armas de fogo em todo o território nacional, ressalvadas as exceções previstas na norma, com a evidente intenção de promover o desarmamento das pessoas físicas em geral, como assim constou no voto do Projeto de Lei nº 1.555, cuja relatoria pertenceu a então deputada federal Laura Carneiro, que dispôs[38]: "a proposição pretende revogar a Lei nº 9.437/1997, que regula a posse e o porte de armas de fogo, criando nova norma orientada no sentido de promover o desarmamento das pessoas físicas em geral."

Em seu voto, a relatora constatou a ineficiência da distribuição de armas à população como instrumento capaz de contribuir de forma eficaz para a redução dos índices de violência constatados à época; muito pelo contrário, identificou-se que o crescimento da quantidade de armas em posse da população civil representava um fator de agravamento e potencialização da violência e da criminalidade, ressaltando que inibir a criminalidade é um dever do Estado, e não de seus cidadãos, armados ou não.

Importante dizer que, mesmo duas décadas após a promulgação do Estatuto do Desarmamento, seu artigo 6º permanece hígido. Embora seus incisos contenham exceções à vedação quanto ao porte de armas em território nacional, tendo em vista que, nesse período, o Poder Legislativo nacional já foi formado por maiorias dos mais diversos e extremos espectros políticos, e a aquisição delas esteja permitida, por meio do artigo 4º, permanece vigente a necessidade de comprovação da "efetiva necessidade". Além disso, o artigo 5º estabelece que

---

38 BRASIL. **Projeto de Lei nº 1.555 de 2003.** Dispõe sobre o registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – SINARM, define crimes e dá outras providências. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=161818&filename=Tramitacao-PL%201555/2003). Acesso em: 10 dez. 2024.

ao proprietário da arma é imposta a restrição de mantê-la em sua residência, domicílio ou dependências, ou, ainda, no local de trabalho, caso seja proprietário o titular ou responsável pelo estabelecimento ou empresa.[39]

Ainda é importante destacar as palavras da então deputada Laura Carneiro em seu voto sobre o Estatuto do Desarmamento. Ela asseverou que a aquisição de boa-fé de armas pela população em geral não apenas proporciona um aumento no número de acidentes fatais, mas também pode servir para fortalecer o poderio bélico da criminalidade contra a sociedade, e, de forma ainda mais importante para esta correlação, representar um aumento nos crimes de impulso.

Observam-se até aqui valores que se manifestam em uma ponderação expressa, tendo em vista que, embora decorram de um processo legislativo, inegavelmente originam-se da construção história do pacifismo enquanto reconhecido traço da cultura brasileira. Conforme destaca o professor Sandro Gomes, mestre em literatura portuguesa pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro, ele foi fomentado desde o pós-independência por poetas e escritores, retratando o indígena, figura central do indianismo do século XIX, como um "inocente injustiçado, porém pacífico", para fins de estabelecimento das bases do caráter popular e nacional brasileiro.[40]

Evidencia-se com isso que, embora o Estatuto do Desarmamento seja a expressão de uma ponderação concreta de valores, essa ponderação se originou de valores intangíveis e tácitos, instituídos para formar a personalidade da jovem sociedade brasileira em um processo histórico que remonta a dois séculos, instigado e construído a partir das artes e, posteriormente, inserido na cultura, passando, de certa forma, a integrar a consciência coletiva compartilhada pela sociedade. Conforme o entendimento de Emile Durkheim sobre o tema, essa "consciência"é o conjunto de crenças e sentimentos partilhados por membros de uma sociedade.[41]

Por outro lado, é importante traçar um paralelo com os Estados Unidos da América, país que também se organiza como federação, assim como o Brasil. Eles se diferenciem em razão da evidente soberania dos estados federados para processar e legislar sobre matéria penal,

---

39 BRASIL. **Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003.** Estatuto do Desarmamento. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.826.htm. Acesso em: 10 dez. 2024.

40 GOMES. Sandro. **O mito do Brasil paz e amor.** Associação Beneficente dos Professores Públicos Ativos e Inativos do Estado do Rio de Janeiro. 12 de janeiro de 2018. Disponível em https://www.appai.org.br/o-mito-do-brasil-paz-e-amor/ Acesso em: 10 dez. 2024

41 ARAÚJO. Marcele Juliene Frossard de. **Consciência Coletiva. InfoEscola.** Disponível em https://www.infoescola.com/sociologia/consciencia-coletiva/. Acesso em: 10 dez. 2024.

competência que, aqui, é reservada privativamente à União, nos termos do artigo 22, inciso I, da Constituição Federal[42]. A partir dessa comparação, pode-se discutir como a sociedade norte-americana trata a questão armamentista e como isso influencia a construção da sua identidade e, consequentemente, a sua percepção de risco permitido, enquanto sociedade organizada.

Desde o ordenamento constitucional, o direito dos cidadãos norte-americanos à posse e ao uso de armas é previsto pela Emenda II, aprovada em 15 de dezembro de 1791, estabelecendo que este direito visa à constituição de uma "milícia bem organizada", necessária à "segurança de um Estado livre", de modo que a aquisição de armas pelo povo estadunidense "não poderá ser impedida".[43]

Implica dizer que, do ponto de vista constitucional, todo cidadão estadunidense pode ser considerado responsável pela defesa da liberdade do Estado, tendo em vista a necessidade da constituição e formação de uma milícia capaz de defender a soberania nacional.

Embora seja inegável a força da Constituição norte-americana, em razão da dupla soberania que lhe é inerente enquanto modelo de Estado, leis estaduais regulamentam esse direito por ela constituído, de modo que 25 dos cinquenta estados federados não exigem licença ou verificação de antecedentes criminais para o porte de armas em espaços públicos- entre os quais, pode-se citar Texas, Geórgia, Nevada, Tennessee e Iowa. Por outro lado, os outros 25 estabelecem a necessidade de permissão para o porte público oculto do armamento.[44]

Observa-se que apenas no ano de 2024, até o mês de setembro, 18 tiroteios em escolas foram registrados em território norte-americano, resultando em dez mortos e 30 feridos Destaca-se que 27,7% dos ataques totais registrados até então se deram em território texano, onde, por força de lei estadual, pessoas com mais de 21 anos de idade podem andar livremente armadas com pistolas, sem necessidade de qualquer autorização para tanto.[45]

No mesmo sentido, verifica-se que, nos termos da matéria jornalística supracitada, até setembro de 2024, o mais letal atentado do ano foi perpetrado justamente no estado da Geórgia,

---

42 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: Acesso em 10 dez. 2024

43 EUA. **A Constituição dos Estados Unidos da América.** Disponível em: https://www.uel.br/pessoal/jneto/gradua/historia/recdida/ConstituicaoEUARecDidaPESSOALJNETO.pdf . Acesso em: 10 dez. 2024.

44 PODER 360. **Câmara dos Estados Unidos da América aprova lei que restringe acesso a armas de fogo.** Disponível em https://www.poder360.com.br/internacional/camara-dos-eua-aprova-lei-que-restringe-acesso-a-armas-de-fogo/#:~:text=Nos%20EUA%2C%2025%20dos%2050,sem%20deix%C3%A1-la%20%C3%A0%20mostra. Acesso em: 10 dez. 2024.

45 PUBLICO. **No Texas, andar com arma pela rua passou a ser legal.** Disponível em: https://www.publico.pt/2021/09/01/mundo/noticia/texas-andar-arma-rua-passou-legal-1975965. Acesso em: 10 dez .2024.

onde, curiosamente, fica a cidade de Kannesaw, possuidora do Artigo II, Seção 34-21 da legislação local, que prevê a exigência de que o chefe da família possua uma arma com fins de "fornecer e proteger segurança e bem-estar à cidade e a seus habitantes".[46] O que se tenta alcançar por meio da comparação realizada é destacar a evidente divergência dos valores que estruturam as sociedades analisadas, brasileira e norte-americana. Obviamente, o processo constituinte dos Estados Unidos, diferentemente do Brasil, não se deu por meio da valorização do pacifismo enquanto representação da cultura e personalidade de seu povo, pelo contrário, este processo em muito calcou-se na romantização das guerras, desde a da Independência e a da Secessão até a participação decisiva na Primeira e Segunda Guerras Mundiais, fatos históricos que se imiscuem na própria identidade do povo norte-americano.

Em razão desses evidentes valores diversos, o consciente coletivo de Durkheim, ou seja, o conjunto de valores e crenças, sentimentos e ativos culturais da sociedade norte-americana perpassa a figura da propriedade de armas de fogo como símbolo da defesa da liberdade e da valorização de um ideal de bravura; de modo que é possível dizer que os crimes de impulso a exemplo dos tiroteios escolares aos quais a deputada Laura Carneiro se referiu em seu voto pela aprovação do Estatuto do Desarmamento[47] - , são suportados pela sociedade estadunidense, como parte desse risco permitido, com uma ideia de proteger um valor maior, insculpido na própria Constituição: a defesa da segurança de um Estado livre.

Retomando o conceito de risco permitido citado anteriormente, entendido como um "conjunto de comportamentos que, embora possam ser perigosos e causarem danos a bens jurídicos, deverão ser aceitos naquele contexto como", o que se conclui é que, para a sociedade norte americana, a proteção da liberdade, enquanto valor, possui um *status* tão primordial, que, embora a facilidade para obtenção de armamento seja causa de crimes bárbaros, esse é um risco que tem sido admissível suportar, havendo maiores ou menores condições, mas jamais havendo vedação ao direito.

Comprova a conclusão acima exposta o pronunciamento realizado pelo ativista político Charlie Kirk em Salt Lake City, em abril de 2023, durante evento promovido pela organização

---

46 KANNESAW. **Code Of Ordinances.** Disponível em: https://library.municode.com/ga/kennesaw/codes/code_of_ordinances?nodeId=PTIICOOR_CH34CIEM_ARTIIFI. Acesso em: 11 dez. 2024.

47 BRASIL. **Projeto de Lei nº 1.555 de 2003.** Dispõe sobre o registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – SINARM, define crimes e dá outras providências. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=161818&filename=Tramitacao-PL%201555/2003). Acesso em: 10 dez. 2024.

conservadora Turning Point USA[48], em que o próprio afirmou valer a pena "arcar com o custo de algumas mortes por armas de fogo todos os anos para que possamos ter a Segunda Emenda".

Nesse sentido, é importante destacar que Jakobs entende não ser dever de nenhum cidadão a nulificação do risco de lesão a outro imposto pela própria dinâmica da sociedade. Conforme destacou Stivanello[49], o risco é inerente ao contato social, e, dessa forma, ao agente que atuar dentro do risco que é admitido pela sociedade na qual se insere, mesmo que sua conduta gere lesão ou risco de lesão, a ele nada será objetivamente imputável.

Essa é a exata crítica formulada por Enrique Gimbernat Ordeig, na lição de Paulo Queiroz, replicada por Nucci[50], ao dispor que "relativamente aos crimes culposos, se o agente se mantém dentro do risco permitido, não há imputação objetiva simplesmente porque não existe, em tal caso, culpa, já que o autor, atuando dentro do risco tolerado, não infringe, assim, o dever de cuidado", pelo que significa dizer que a ideia da teoria da imputação objetiva, por si só, eliminaria por completo a estabelecida função de crimes culposos.

A pergunta que surge é se é possível entender a noção de risco permitido como forma de expressão da identidade de uma sociedade Sob que prisma se deve observar essa identidade para determinadas sociedades que se estruturaram a partir de um processo disfuncional de profunda desigualdade social e econômica, carregando consigo marcas de escravidão e racismo, para fins de repressão desses resultados? Essa questão será devidamente esclarecida em capítulo próprio desta monografia.

O princípio da confiança é um dos institutos cujo conceito ainda gera dúvidas, nas palavras de Ramos, González e Meliá, pois, segundo eles, buscando apoio no pensamento do próprio Jakobs, "tão somente constitui uma concretização do que geralmente pode reputar-se como risco permitido"[50].

---

48 THE INDEPENDENT. **Charlie Kirk says gun deaths are 'worth it' to protect our rights in resurfaced 2023 clip.** Youtube. 12 de setembro de 2025. 48s. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=rMzr5cDKza0. Acesso em: 19 set. 2025.

49 STIVANELLO, Gilbert Uzêda. Teoria da imputação objetiva. **Revista CEJ.** Disponível em https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/566/746. Acesso em: 9 dez 2024.

50 NUCCI, Guilherme de S. **Código Penal Comentado.** 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book.* p.438. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530994310/. Acesso em: 11 dez. 2024.

50 RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013. E-book. Disponível em: https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 9 dez. 2024.

Luiz Regis Prado busca simplificar e esclarecer o princípio da confiança ao afirmar que ele representa a adaptação do risco permitido às circunstâncias concretas[51], o que acompanha o posicionamento firmado pelos professores espanhóis anteriormente citados, que declaram, por sua vez, caber pensar que "as hipóteses de aplicação do princípio da confiança não deixam de formar parte do grupo de casos nos quais o risco permitido requer uma adaptação às circunstâncias concretas".

Entende-se por princípio da confiança, com base nos doutrinadores supracitados, que se trata de uma forma de entender como se concretiza o risco permitido, dentro do conceito já estabelecido de status de interação das liberdades individuais das pessoas em sociedade, bem como de se entender que agentes dentro de uma sociedade possuem o dever jurídico de responsabilidade para a causação ou evitação de determinado resultado.

Esse entendimento apoia-se ainda nas lições de Ramos, González e Meliá, que tratam o princípio da confiança como uma forma de "determinar quando existe, motivada pelo desenvolvimento de uma atividade geradora de um certo risco (permitido), a obrigação de levar em conta as decisões de outros sujeitos que também intervêm na referida atividade [...] e quando se pode confiar licitamente na responsabilidade desses sujeitos".[52]

No que tange à atuação a risco próprio, também conhecida por atribuição à vítima, Jakobs a trata como uma forma de integrar o comportamento da vítima ao juízo de tipicidade da conduta, como assim entendem Ramos, González e Meliá[53], embora os próprios professores entendam que o tema é tratado pelo doutrinador alemão de forma incoerente e pouco consistente, pelo que não há conteúdo doutrinário suficiente para proporcionar uma extensão desse conteúdo.

Contudo, parece ser possível entender o referido princípio como uma forma de incluir a culpa exclusiva da vítima, instituto previsto no âmbito do direito civil, no juízo de tipicidade do direito penal, para fins de identificá-la como uma eventual causa para a não imputação do agente que, praticando determinada atividade no âmbito do risco permitido, ainda assim causa dano a terceiro. Como exemplo, pode-se citar o condutor de veículo automotor que, mesmo

---

51 PRADO, Luiz Regis. A imputação objetiva no direito penal brasileiro. **Revista dos Tribunais Online,** São Paulo, V. 3, 2005, pg. 81. Disponível em: http://regisprado.com.br/Artigos/Luiz%20Regis%20Prado/A%20imputa%E7%E3o%20objetiva%20no%20Direito%20Penal%20brasileiro.pdf. Acesso em: 9 dez. 2024.

52 RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013. E-book. Disponível em: https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 9 dez. 2024.

53 *Ibidem.*

observando as regras de cuidado, velocidade e conservação, ainda assim atropela e mata um pedestre que se lança contra o veículo.

Segundo o entendimento desse instituto, sequer deveria ser considerada possível a imputação de um eventual homicídio culposo para o referido motorista, cuja atipicidade da conduta seria reconhecida *prima facie,* em vez de uma eventual excludente de culpabilidade que pudesse lhe ser consagrada.

Por fim, dos quatro postulados de Jakobs para tratar da imputação objetiva do comportamento, encontra-se a vedação ao regresso, desenvolvida pelo autor dentro de uma ideia resumida pela assertiva de que "nem tudo é assunto de todos"[54]. Na concepção de Luiz Regis Prado sobre o tema, o doutrinador alemão tem por objetivo buscar os limites para uma sistemática que seja capaz de incluir adequadamente a participação punível na teoria da imputação objetiva.

Ramos, González e Meliá tratam a proibição do regresso como o instituto mais original da teoria de Jakobs, confirmando o entendimento de Prado quanto à finalidade do postulado como sendo o enquadramento das teorias da participação à imputação objetiva.[55]

O próprio autor do conceito entende que a proibição do regresso se refere aos casos em que o comportamento que favorece a prática de um delito por parte de um determinado sujeito não pertence objetivamente ao delito praticado, podendo, assim, distanciar-se dele. A regra opera quando o sujeito que realiza a atividade que facilita o comportamento delitivo não tem de aceitar como algo comum o delito praticado.

Significa dizer que Jakobs trata da possibilidade de reconhecer-se a participação culposa em determinados delitos, tendo em vista que o âmbito de participação do agente, que tenha servido para favorecer ou concretizar a possiblidade de cometimento do crime, não precisa estar, necessariamente, destinado à finalidade do crime propriamente praticado, havendo, portanto, uma dissociação entre o *animus* do agente facilitador e o delito cometido.

Para Jakobs, tanto o partícipe quanto o autor de toda e qualquer conduta atuam conjuntamente na produção de uma "expressão coletiva de sentido" criada pelo fato delituoso,

---

54 PRADO, Luiz Regis. A imputação objetiva no direito penal brasileiro. **Revista dos Tribunais Online,** São Paulo, V. 3, 2005, pg. 81. Disponível em: http://regisprado.com.br/Artigos/Luiz%20Regis%20Prado/A%20imputa%E7%E3o%20objetiva%20no%20Direito%20Penal%20brasileiro.pdf. Acesso em: 9 dez. 2024.

55 RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013. E-book. Disponível em: https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 9 dez. 2024.

capaz de justificar essa produção de um conceito extensivo de autoria, tendo em vista que tanto autor quanto o partícipe são intervenientes em um injusto coletivo.

Apesar disso, Ramos González e Meliá entendem que não é intenção do doutrinador reformular toda a concepção clássica de autoria, com a consequente "renúncia às distinções das diversas contribuições dos intervenientes", mas, sim, encontrar uma distinção quantitativa, no campo do punível, pelo que permanece Jakobs fiel ao seu entendimento inicial de que "deve existir um comportamento com significação comunicativa para que tal conduta adquira relevância no sistema da imputação", pressupondo, assim, um rompimento da análise desprovida de qualquer exame subjetivo da participação e autoria[56].

Em face do que foi exposto neste capítulo, resta indubitável que o comportamento social que pode ser objetivamente imputado a um indivíduo em sociedade é aquele que passa por esses quatro postulados que agem como filtros da conduta humana, ou seja, o que excede ao risco inerente à própria sociedade, concretizando a violação ao princípio da confiança.

Além disso, é uma ação cujo resultado eventualmente lesivo não decorre de culpa exclusiva da vítima, que não participa nem para criar ou majorar o dano, podendo ou não ser imputável a mais de um agente pela vedação do regresso. Conclui-se, *a contrario sensu*, que atua dentro de seu papel social todo aquele que se encontrar fora da esfera de imputação dos quatro institutos, não lhe podendo ser imputado o cometimento de qualquer delito.

Encerrada, assim, a primeira dimensão da teoria da imputação objetiva, é necessário esclarecer o que se pode chamar de segunda dimensão, que vem a ser a imputação objetiva do resultado, ou seja, a constatação, no cerne dos crimes materiais, de que o resultado se justifica e se origina, exata e consequentemente, em razão do comportamento proibido praticado, sendo também chamada a etapa de "realização dos riscos".

Nessa etapa da teoria, Jakobs aborda o que chama de "comportamentos alternativos ajustados ao direito", com base em um encadeamento entre o primeiro postulado da primeira fase, a imputação do comportamento e a imputação do resultado. Partindo de uma definição de risco como um conjunto de condições explicativas de um acontecimento, o doutrinador alemão analisa o problema dos chamados "comportamentos ajustados ao direito", encontrando o critério de solução no qual a causa se produziu de modo planificado ou não[57].

---

56 *Ibidem.*

57 RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013. E-book. Disponível em:

Entende Jakobs que o comportamento desajustado ao papel social e, portanto, imputável, somente será considerado causa do acontecimento lesivo quando o curso decorrente dele tenha se produzido de maneira planejada. Caso contrário, a lesão será mera decorrência de um risco geral da vida, entendimento compartilhado por Ramos, González e Meliá;[58] incluindo nessa linha de raciocínio os problemas dos danos secundários e dos comportamentos omissivos de medidas prévias de segurança.

Contudo, a referida dimensão da teoria evidentemente precisa de maior desenvolvimento teórico, como o demanda os próprios professores espanhóis ao suscitarem a divergência entre o aprofundamento teórico da teoria da imputação do comportamento e a parcimônia com a qual Jakobs trata da imputação do resultado. Eles alegam tratar essa diferença de uma "distribuição de consideração inversa ao da teoria da imputação objetiva majoritária", o que consideram uma consequência da concepção de que a imputação objetiva trata do "lado externo do injusto".

Entretanto, as explicações aqui expostas são suficientes para o prosseguimento da pesquisa, haja vista o vasto enfoque à imputação do comportamento, conforme já exposto.

1.3 PAPEL SOCIAL PARA FINS DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA

Retomando a lição que inaugura o capítulo primeiro, é necessário relembrar as palavras de Luis Greco, no sentido de que o tipo penal é "o modelo, o padrão de conduta que o Estado, por meio de seu único instrumento – a lei –, visa a impedir que seja praticada, ou determina que seja levada a efeito por todos nós"[59], sob pena de que o descumprimento ou a realização da conduta resulte na imposição da consequente medida repressiva.

A aplicação da pena no direito brasileiro é vinculada primeiramente ao disposto no artigo 5º da CRFB/1988, que consagra, antes de mais nada, os direitos e garantias fundamentais tanto da coletividade quanto dos indivíduos, em uma manifestação clara do que a doutrina constitucionalista entende pela primeira dimensão de direitos fundamentais, cuja função é a proteção do ser humano face aos eventuais arbítrios e abusos do Estado.

---

https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 9 dez. 2024..

58 *Ibidem*.

59 GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 26. ed. 2024. 26. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024 p.205.

Comprova esse entendimento a lição de Alexandre de Moraes[60] ao dispor que os direitos fundamentais, em sua concepção atualmente conhecida, surgiram da fusão de diversas fontes, mas tendo todas elas por ponto fundamental comum a necessidade de "limitação e controle dos abusos de poder do próprio Estado e de suas autoridades constituídas e a consagração de princípios básicos de igualdade e legalidade como regentes do Estado moderno e contemporâneo".

Assim compreendido, é necessário observar que o artigo 5º da Constituição Federal assegura ao cidadão diversos direitos fundamentais que se relacionam justamente com a necessidade de defender o cidadão contra o poderio do Estado; como, por exemplo, a instituição do processo como instrumento para a privação da liberdade (inciso LIV[61]) e a presunção de inocência (inciso LVII), que impede o cumprimento de pena antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Abaixo da Constituição Federal, mas ainda tratando sobre a aplicação de pena, o capítulo III da parte geral do Código Penal fornece a regulamentação infraconstitucional da matéria, tendo o legislador originário estabelecido o sistema trifásico por meio do artigo 68[62] do referido Código, sistema esse que é atendido quando o juiz, para fins de alcançar a pena final, observe uma gradação de fatores.

Primeiramente, é necessário observar as oito circunstâncias judiciais expressamente previstas no artigo 59 do Código Penal[63] para a fixação da pena-base, podendo ser atribuída para cada circunstância negativamente valorada a fração de 1/6 sobre a pena mínima ou 1/8 sobre o intervalo entre mínima e máxima, sem a necessidade de fundamentação especial para seu uso, como bem assegura o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do AgRg no AResp 1.942.233[64], de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, membro da 5ª Turma do colendo órgão.

---

60 MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. 12. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2021. *E-book*. p.1. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597026825/. Acesso em: 11 dez. 2024.

61 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

62 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

63 *Ibidem.*

64 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 1942233/DF.** Processo penal. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial [...] Dosimetria da Pena. Circunstâncias judicias desfavoráveis. Utilização da fração de 1/8 sobre o intervalo entre as penas mínima e máxima. Acórdão em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. [...] Agravo Regimental Desprovido. Relator: Min. João Otávio de Noronha. 25 mai. 2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202102471675&dt_publicacao=26/05/2022. Acesso em: 11 dez. 2024.

Essa fase é a mais aberta da sistemática trifásica de aplicação da pena, tendo em vista que todas as circunstâncias judiciais contidas no artigo 59 do Código Penal possuem um alto grau de subjetividade, cabendo ao aplicador do direito analisar como cada uma delas se relaciona com o caso concreto e, consequentemente, valorá-las negativamente para majorar a pena-base a ser aplicada, ou positivamente para mantê-la próxima do patamar mínimo legal.

Uma vez fixada a pena-base, deverá o aplicador do ordenamento proceder ao concurso das circunstâncias atenuantes e agravantes. Essa fase, à primeira vista, tem caráter objetivo, uma vez que o próprio Código Penal estabelece, por meio dos artigos 61 e 62[65], várias hipóteses que, caso devidamente preenchidas pelo agente, sempre importarão no agravamento da pena base. Da mesma forma, o artigo 65[66] do Código Penal prevê um rol de hipóteses que levará ao abrandamento da pena. Em decorrência dessa ponderação, extrai-se a pena intermediária.

Embora esse concurso ocorra de forma sistematizada e mecanizada, tendo em vista a subsunção do autor às hipóteses previstas nos referidos artigos, o que inevitavelmente levará o autor ao agravamento ou à atenuação de sua pena, também se faz necessário observar que o artigo 66 do Código Penal[67] consagra uma possibilidade genérica e evidentemente subjetiva para o manejo do aplicador do ordenamento. O referido dispositivo prevê que: "Art. 66 - A pena poderá ser ainda atenuada em razão de circunstância relevante, anterior ou posterior ao crime, embora não prevista expressamente em lei."

Identifica-se o alto grau de subjetividade da norma transcrita, visto que o legislador originário não se deu ao trabalho de definir expressamente o conceito de "circunstância relevante". Esse silêncio eloquente da norma acima colacionada atenta contra o caráter legalista que deve revestir tanto o direito quanto o processo penal, uma vez que estes surgem como ferramenta de coação social, em evidente conflito com o direito fundamental à liberdade assegurado pela Constituição Federal, de modo que tem direito o agente a saber quais circunstâncias seriam tidas como suficientemente relevantes para lhe abrandar a sanção recebida.

Também se pode depreender da parte final da norma colacionada que o legislador consagra a possibilidade de ser essa "circunstância relevante" capaz de ensejar a atenuação de pena na segunda fase do processo dosimétrico, tipificada pelo ordenamento jurídico ou não,

---

65 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez 2024.
66 *Ibidem.*
67 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez 2024.

criando, assim, a possibilidade da atenuação dar-se por circunstâncias evidentemente atípicas, restando a cargo do magistrado sentenciante a análise da relevância de uma circunstância não definida pela lei, para atribuir a ela a força necessária para tanto ou não fazê-lo, em uma análise casuística do tema.

Na doutrina, Nucci[68] aborda a atenuante genérica como "circunstância legal extremamente aberta, sem qualquer apego à forma, permitindo ao juiz imenso arbítrio para analisá-la e aplicá-la", o que corrobora o entendimento acima exposto, no sentido de haver nela um alto grau de subjetividade tolerado pelo legislador originário do Código Penal Brasileiro.

O referido autor exemplifica, para a aplicação da norma, a hipótese em que aquele que tenha roubado um carro e, em fuga, atropele um terceiro, em vez de permanecer em sua atividade delitiva, presta socorro ao vitimado, como sendo essa ação de prestação de socorro uma circunstância relevante e posterior ao delito, capaz de ensejar o reconhecimento de uma causa para atenuação de pena.

Cezar Roberto Bitencourt[69], por sua vez, entende que a atenuante genérica do artigo 66 do Código Penal incorre em omissão ao não tratar de eventuais causas relevantes e concomitantes ao crime, de modo que soluciona a questão por meio da aplicação de analogia *in bonam parte* em favor do agente que cometa o delito. Essa argumentação, porém, mostra-se pouco relevante, tendo em vista que circunstâncias concomitantes e significativas podem ser reconhecidas para fins de exclusão da ilicitude da conduta, tais como a legítima defesa e o estado de necessidade, previstos no artigo 23 do Código Penal, e que são, evidentemente, relevantes e concomitantes à conduta.

Miguel Reale Júnior, ainda tratando da atenuante genérica prevista no artigo 66 do Código Penal dispõe que ela trata de uma "cláusula aberta permissiva do conhecimento de atenuantes genéricas"[70], sem atribuir a ela um conceito concreto e definitivo capaz de delimitar sua existência no universo jurídico, embora aduza com clareza ser sua função atuar como temperança à tipicidade que é inerente às agravantes previstas no direito penal.

---

68 NUCCI, Guilherme de S. **Código Penal Comentado.** 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book.* p.438. ISBN 9788530994310. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530994310/. Acesso em: 11 dez. 2024.

69 BITENCOURT, Cezar R. **Código penal comentado**. 10. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2019. *E-book*. p.274. ISBN 9788553615704. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553615704/. Acesso em: 11 dez. 2024.

70 REALE JÚNIOR, Miguel. **Código Penal Comentado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. *E-book*. p.264. ISBN 9786555599510. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555599510/. Acesso em: 11 dez. 2024.

Uma vez compreendido que a atenuante genérica do artigo 66 do Código Penal[71] é definida nesses termos por não haver um conceito concreto que a reduza, é necessário fazer suas correlações com o doutrinador que oferece a base teórica principal desta pesquisa, Gunther Jakobs, por meio do que ele entende por "papel social", o qual já se definiu por ser a conduta que, dentre outros requisitos, enquadra-se dentro dos limites do que se entende por "risco permitido".

Rememorando o entendimento sobre risco permitido, define-se como o estado normal de interação de liberdades individuais de pessoas em determinada sociedade, sendo essa interação instituída por meio de um processo tácito de aceitação histórica e, consequentemente, constituindo a manifestação da identidade da sociedade na qual está inserida, independentemente da positivação da legislação que regulamente determinada sociedade[72].

Contudo, como identificar o que é "estado natural de interação" para fins de identificação do risco permitido, quando a sociedade em análise é estruturada por meio de processos deficientes e anômalos, como a extrema desigualdade social e os séculos de escravidão que projetam efeitos violadores de igualdade até a Idade Contemporânea?

Certamente, entende-se que a concepção de estado natural de interação, com a intenção de determinação da extensão de risco social, passa inegavelmente por uma análise sociológica do lugar que se examina. Não se pretende exaurir esta questão no curso desta pesquisa, tendo em vista não apenas a complexidade do tema, mas também todas as sensibilidades que envolvem o contexto da formação do Brasil enquanto nação. Todavia, há necessidade de buscar na Constituição Federal, enquanto instrumento fundante de todo o ordenamento jurídico, as bases jurídicas e objetivas, no sentido de finalidade, do próprio Estado, instituído pelas famosas normas programáticas, as quais definem os fins sociais a serem efetivamente alcançados.

O artigo 6º da Constituição da República[73] expressamente consagra os direitos sociais à educação, saúde, alimentação, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, além de auxílios aos desamparados, sendo previsto ainda no artigo 1º, IV, o trabalho enquanto fundamento do Estado Democrático de Direito.

---

71 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez 2024.

72 RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013. *E-book.* Disponível em: https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 11 dez 2024.

73 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

Considerando um universo hipotético em que todos esses direitos são, além de garantidos, assegurados a todas as pessoas em iguais condições e proporções, verifica-se ser possível falar em risco permitido como uma relação natural entre liberdades individuais que podem ser naturalmente conjugadas numa determinada relação jurídica.

Contudo, tratados todos esses dispositivos como normas programáticas, é certo dizer que estes não possuem efeito imediato, mas sim objetivos que o Estado precisa concretamente atingir por meio da efetiva implementação de medidas capazes de se dirigir a esta finalidade, como assim assevera Alexandre de Moraes, reportando-se a Jorge Miranda ao dispor que as normas programáticas são dotadas de:

> aplicação diferida e não tem execução imediata; mais comandos do que regras, explicitam comandos-valores; conferem elasticidade ao ordenamento constitucional e tem por destinatário o legislador, a quem compete a ponderação de tempo e meios e que venham a ser revestidas de plena eficácia.[74]

Nesse sentido, havendo de se falar em uma omissão histórica por parte dos legisladores, eleitos diretamente pelo povo e que modelam a sociedade brasileira, o que se constata é que ocorre na sociedade brasileira o mesmo processo de aceitação tácita que decorre de um processo histórico, no qual o próprio Jakobs, já manifestado pelas palavras de Ramos, González e Meliá, entende tratar-se de uma construção histórica, pelo que essa identidade precisa considerar por alargada a concepção do risco permitido em decorrência das violações a direitos e garantias fundamentais, nos termos do que assegura a teoria da imputação objetiva.

Assim, para fins de consagração e atenção da garantia prevista no artigo 5º, XLVI, da Constituição Federal[75], é lógico-jurídico que se estabeleça apara a adoção da individualização da pena a ser assegurada por lei, o reconhecimento do alargamento do risco permitido na sociedade brasileira, com a consequente adoção da coculpabilidade como fundamento de aplicação da atenuante genérica do artigo 66 do Código Penal enquanto causa relevante.

Entretanto, para melhor sustentar a adoção da sistemática da coculpabilidade e, consequentemente, defendê-la como parte essencial ao ordenamento jurídico brasileiro, é necessário apresentá-la com a necessária pormenorização, o que se passa a fazer.

---

74 MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. 12. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2021. *E-book*. p.1. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597026825/. Acesso em: 11 dez. 2024.
75 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

2. A TEORIA DA COCULPABILIDADE E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Primeiramente, para que se possa adentrar o conceito da coculpabilidade, que pressupõe a possibilidade do compartilhamento da "culpabilidade" entre o agente que empreende determinada atividade criminosa e um terceiro a ele alheio, é necessário que se traga luz a esse conceito, para que se possa esclarecer qual faceta do elemento está em voga, tendo em vista que a palavra "culpabilidade" em direito penal comporta vários significados, sendo apenas então seja possível discorrer de forma específica e clara sobre a eventual possibilidade de sua divisão e seus elementos constitutivos.

Enquanto princípio, pode-se dizer que a culpabilidade se reveste como uma garantia ao indivíduo contra o poderio estatal, no sentido de que, para aqueles que não puderem ter

reconhecida em suas condutas a presença, seja de dolo, seja de culpa, não haverá sanção capaz de ser imposta, consolidando a ideia da *nullum crimen sine culpa.*

Apoia a afirmação acima, o entendimento de Rogério Sanches Cunha[76] que, ao abordar o princípio da culpabilidade, dispôs tratar-se de um postulado limitador do direito de punir, de modo que só o Estado pode exercer essa prerrogativa contra os agentes imputáveis, sobre os quais não recaia qualquer causa obstativa da capacidade penal, que tenham potencial consciência da ilicitude, a fim de excluir da possibilidade de punição aqueles agentes que se encontrem em situação de erro invencível, e dos quais se possa exigir conduta diversa.

Nesse sentido, Juarez Cirino dos Santos[77], ao tratar sobre o princípio da culpabilidade, dispõe que este seria o "segundo mais importante instrumento da proteção individual no moderno Estado Democrático de Direito", justamente porque exerce uma função de contenção ao poder punitivo do Estado, o qual não pode punir pessoas sobre as quais não recaiam os "requisitos do juízo de reprovação". O autor esclarece quais pessoas sobre as quais o juízo de reprovação não incide, as mesmas citadas por Sanches Cunha[78]: os inimputáveis, os que agem em erro invencível e aqueles dos quais não se possa exigir uma conduta diversa da praticada quando analisado o contexto inserido.

Nucci, por sua vez, ao analisar o tema, afirma que o princípio da culpabilidade representa uma conquista do direito moderno, que privilegia a concepção de que enquanto a liberdade é a regra, as restrições de direito e a prisão são a exceção para o próprio direito penal[79].

É ainda necessário dizer que esse princípio foi expressamente reconhecido pelo ordenamento jurídico brasileiro, porque o artigo 18 do Código Penal[80] literalmente dispõe que apenas se pode dizer haver crime quando praticado com dolo, quando o agente direciona a sua vontade para o atingimento do resultado ou então assume o risco de concretizá-lo, ou com culpa, que pode ser definida pela violação de algum dever objetivo de cuidado que dê causa ao resultado, seja por negligência, imprudência ou imperícia, nos casos expressamente previstos em lei.

Por outro lado, ainda é necessário dizer que a culpabilidade se manifesta em outros dois aspectos fundamentais: tanto como um dos elementos necessários para a constituição e

---

76 CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal.** 8. ed. Bahia. JusPODIVM. 2020. p. 118.
77 SANTOS, Juarez dos. **Direito Penal.** Parte geral. 6.ed. Paraná: ICPC. 2024. p. 24.
78 CUNHA, *op. cit.,* p. 359.
79 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.97. ISBN 9786559649228. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 01 abr. 2025.
80 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 1 abr. 2025.

aperfeiçoamento do crime, nos termos do que apregoa a teoria tripartite de delito, quanto como um dos vetores para a fixação de pena, nos termos do que resta consolidado no artigo 59 do Código Penal[81], sendo certo que para os fins propostos nessa pesquisa, faz-se necessário que sejam elucidados sobre estes dois aspectos, para a devida compreensão.

2.1 AS VERTENTES DA CULPABILIDADE NO DIREITO PENAL: CULPABILIDADE ENQUANTO ELEMENTO DA TEORIA DO DELITO E ENQUANTO VETOR DE PENA

A teoria do delito, segundo Rogério Greco[82], tem por finalidade identificar os elementos que compõem os delitos penalmente relevantes para fins de identificação da ocorrência ou não de uma infração capaz de atrair a atuação do direito penal, sendo certo que, embora o delito seja um todo unitário e, portanto, insuscetível de fragmentação, a sua divisão é necessária para fins didáticos, sendo decomposto em três elementos: tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade.

Assim, é possível entender que o doutrinador citado possui uma evidente filiação ao conceito tripartite de delito, cuja definição será trazida adiante, sendo certo que a adoção de alguma das teorias referentes à quantidade de elementos que compõem o delito e as suas classificações, pode vir a ensejar diferentes repercussões na própria existência do crime.

Sob outro aspecto, considerando a evolução histórica da teoria do delito, Cezar Roberto Bitencourt[83], ao abordar a teoria clássica, entende que a culpabilidade tinha caráter puramente descritivo, que se limitava a comprovar a existência de um vínculo subjetivo entre o autor e o fato, sendo certo que, tanto o dolo quanto a culpa eram produtos derivados da intensidade da conexão psicológica decorrente dessa relação de autoria.

Ao tratar da evolução da teoria delitiva, Cezar Roberto Bitencourt[84] esclarece que, na concepção finalista, a teoria geral do delito encontrou um relevante marco evolutivo, isto porque ela retirou todos os elementos subjetivos que integravam a culpabilidade, dando à luz uma "concepção puramente normativa", deslocando o dolo e culpa para o injusto, retirando-o justamente da culpabilidade, para a finalidade do injusto penal cometido.

---

81 *Ibidem.*
82 GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado.**18. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2025. *E-book.* p.27. ISBN 9786559776887. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559776887/. Acesso em: 29 mar. 2025.
83 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Pena-**Parte Geral. V.1. 31. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2024. *E-book.* p.433. ISBN 9788553627592. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553627592/. Acesso em: 01 mar. 2025.
84 *Ibidem*

Dessa forma, o que se vê é um evidente esvaziamento do conceito da culpabilidade, tendo sido relegadas a ela, pela teoria finalista, apenas as circunstâncias que condicionam a reprovabilidade da conduta contrária ao direito, tendo a conduta humana, objeto de estudo em que reside o objetivo dessa reprovação, passado a situar-se no injusto penal.

Nesse sentido, Nucci remete às lições de Assis Toledo para esclarecer que, para os finalistas, teóricos do conceito de conduta adotado pelo direito brasileiro, a culpabilidade é um juízo valorativo e de censura que se faz ao autor de um fato criminoso; um juízo que, embora se encontre na cabeça de quem julga, tem por objeto o agente do crime e a sua ação criminosa.[85]

Caminhando em sentido razoavelmente próximo ao dos finalistas, Luiz Regis Prado[86] define esse elemento como sendo a reprovação pessoal que incide sobre o agente em razão de ter ele realizado uma ação comissiva ou deixado de realizar, nas ações omissivas, nas circunstâncias nas quais lhe era possível exigir um comportamento diverso, ou seja, uma atuação ou não que estivesse albergada dentro do espectro do ordenamento jurídico.

Prado[87] ainda amplia a discussão sobre a culpabilidade enquanto parte da teoria do delito, ao sustentar que esse citado juízo de reprovação deve se dar a partir de um pressuposto necessário e fundamental: a evitabilidade individual do fato. Isso significa que, para ser possível filtrar a ação praticada por determinada pessoa pelo crivo da culpabilidade, é necessário que se verifique, a partir de uma perspectiva concreta, a própria capacidade desse agente de evitar ou não o resultado que viria a se concretizar.

A percepção do doutrinador supracitado quanto à necessidade de avaliação da capacidade individual nos parece extremamente pertinente, tendo em vista que a tutela de bens jurídicos no ordenamento pátrio não encontra preponderância sobre a autopreservação da

---

85 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.415. ISBN 9786559649228. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 01 abr. 2025.

86 PRADO. Luiz Regis. **Tratado de Direito Penal brasileiro:** Parte Geral, 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019. *E-book.* p. 986. Disponível em: https://doc-04-20-apps-viewer.googleusercontent.com/viewer/secure/pdf/ppvhocoji52r81vfb1ur50muu8rfk6qs/ntplubg9m57bj6vf4l66dlhb5dmgbt0d/1755791550000/drive/05052507790453310396/ACFrOgApQpeIEf2dOS_gHUCBfCoaOeYZVBaQFU-yA9_Yryp0afy2mxu1hWeqTKRJnQx39x-_U--30rQ-P8-JYE9mvYwNTWIvp9Vfyy4kpzNcCm8o-1XUtxuDMw7N2cDjNRlWixUmoiba-,iP3mACUaGU4PrxZ3fFFbz86q_TUsRoO6y0qsxlJOGtAFHmsADgq1QIQWVOMWZagwIkqg697MhlBtnG5YH0YwzsrP0Epn4CXis_CQWBEEta8mJgSAOs=?print=true&nonce=69cu4qkhtnie0&user=05052507790453310396&hash=6j9vjhrn9loibref0cgt14vhoph37h9t. Acesso em: 1 mar 2025.

87 PRADO. Luiz Regis. **Tratado de Direito Penal brasileiro:** Parte Geral.3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 986.

pessoa, o que se pode verificar, sem grandes dificuldades, por meio da leitura do artigo 135 do Código Penal[88], que versa sobre o crime de omissão de socorro.

No referido dispositivo legal, há uma expressa condicionante consagrada pelo legislador, que é a capacidade do agente de prestar a assistência à criança abandonada ou extraviada, à pessoa inválida, ferida, ao desamparo ou em grave e eminente perigo, que é a não colocação do próprio em risco pessoal.

Obviamente, nos casos em que há o risco pessoal, resta o dever de comunicação às autoridades públicas para que ajam por meio de seus respectivos agentes, que, por estarem vinculados a um dever de agir, não podem se omitir independentemente do risco pessoal, tendo em vista que, para eles, a omissão é penalmente relevante, nos termos do que apregoa o artigo 13, §2º, a, do Código Penal[89].

Ainda sobre os crimes omissivos, não se faz possível prosseguir com o tema antes de esclarecer que o dever de agir capaz de ensejar a atribuição do resultado pode ter por fato gerador três naturezas diversas,são elas: a própria lei, a assunção da responsabilidade de evitar o resultado e o dever de agir decorrente da causação do resultado, conforme Guilherme Nucci apresenta[90].

No que tange ao dever legal imposto pela legislação, Nucci se vale das lições de Luiz Luisi, que explica a intenção do legislador em privilegiar não apenas os deveres decorrentes da lei, mas também os originados pelos deveres de cuidado, proteção e vigilância, em adesão à teoria das fontes, que contempla toda e qualquer disposição apta a constituir um vínculo jurídico entre as pessoas,[91] nesse caso, os decretos, regulamentos, portarias e até mesmo sentenças judiciais são suficientes para constituir um dever de agir.

Por outro lado, o dever de agir decorrente da assunção de responsabilidade pela evitação do resultado surge tanto das relações concretas e efetivas da vida quanto dos negócios jurídicos celebrados pelas partes. No primeiro caso, pode-se verificar que aquele que assume a obrigação de salvaguardar algo ou alguém torna-se juridicamente responsável pela evitação do evento danoso, de modo que a sua omissão no dever de agir enseja a responsabilidade pelo resultado[92].

---

88 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 ago. 2025.
89 *Ibidem*.
90 NUCCI, Guilherme de S. **Manual de Direito Penal**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book*. p.159. ISBN 9788530996468. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530996468/. Acesso em: 20 ago. 2025.
91 *Ibidem.*
92 *Ibidem.*

O dever jurídico decorrente dos negócios jurídicos, por outro lado, embora autoexplicativo, merece atenção especial, haja vista que a modernidade trouxe especial valor aos contratos celebrados, de modo que grande parte das relações entre os homens baseia-se na manifestação de vontade manifestada entre pessoas e instituições.

Dessa forma, caso um segurança contratado por condomínio edilício para proteger seus moradores testemunhe uma tentativa de invasão para subtração de bens e dolosamente se abstenha da ação defensiva, responderá pelo resultado da ação delituosa.

Por fim, o dever de agir advindo da causação do resultado é decorrente do possível nexo de causalidade entre a ação que cria determinado risco e o resultado que se precisa impedir Como exemplifica Nucci ao citar o trote acadêmico no qual uma pessoa que sabidamente não sabe nadar é lançada para dentro da piscina, aquele que lança o outro às águas chama para si o dever de evitar o resultado trágico.[93]

Ainda há de se ver que o artigo 138 do Código Penal[94], que consagra o delito de omissão de socorro nos termos do que preceitua Cezar Roberto Bitencourt[95], insere na ordem jurídico penal brasileira o dever jurídico de solidariedade, como dever geral que obriga a intervenção de todos em situações nas quais seu semelhante esteja em perigo que não é capaz de suportar sozinho, independentemente de vinculo subjetivo na causação desse perigo.

Nesse sentido, ao analisar o bem jurídico tutelado, Cezar Roberto Bitencourt esclarece que o bem jurídico tutelado na omissão é a proteção de aspectos humanos em risco de serem violados em razão da não observação de um dever geral aplicado à coletividade, o que se evidencia pela solidariedade da obrigação, haja vista que, na insuficiência da prestação de auxílio pelo agente A, o agente B também estará obrigado a prestar socorro ao vitimado.

Apesar do panorama acima demonstrado, é necessário esclarecer que não há, no Código Penal, o conceito de crime. A sua definição foi elaborada e amplamente difundida pelo trabalho realizado a partir da vasta produção doutrinária sobre o tema; dentre as teorias elaboradas, destaca-se especialmente a teoria analítica do delito.

Cezar Roberto Bitencourt[96] afirma que a teoria analítica de delito se origina dos estudos realizados por Carmignani em 1833, mas que já encontrava respaldo em trabalhos anteriores,

---

93 *Ibidem.*
94 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 ago. 2025.
95 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Penal** - Parte Geral. 30. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book*. p.386. ISBN 9786553629325. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553629325/. Acesso em: 31 mar. 2025
96 *Ibidem.*

que afirmavam ser o delito composto por uma conjugação de duas forças de cunhos diferentes: por um lado, havia um aspecto físico, que compreendia a ação concreta que daria lastro ao fato delituoso, e por outro lado, uma força moral, na qual restavam tanto a culpabilidade quanto o dano moral decorrente da ação.

Dispõe ainda o supracitado doutrinador[97] que, embora sendo impreciso o período de surgimento do conceito analítico do delito, o seu aperfeiçoamento é decorrente dos estudos realizados por Ernst von Beling, que nele inseriu o elemento da tipicidade, sendo certo que, embora tais elementos ainda estivessem obscuros em suas definições, eles se depuraram com o tempo para definir o delito como ação típica, antijurídica e culpável.

Na concepção de Guilherme Nucci[98], ao abordar a referida teoria analítica, esclarece-se ser atribuição dela a transformação do conceito de delito em um objeto de estudo compreensível ao operador do direito, tendo em vista que atua por meio da decomposição de seus elementos para fins didáticos, ressaltando a existência de certa divergência doutrinária a respeito desse processo fragmentador.

Sobre a divergência doutrinária supracitada, cumpre esclarecer que esta se fundamenta nos elementos que compõem o delito, havendo produção de conteúdo jurídico que defende ser o delito composto de apenas dois elementos, o fato típico e o antijurídico, para os quais a culpabilidade nada mais é do que um pressuposto para a aplicação da pena, como, por exemplo, defendem as lições de Damásio de Jesus[99].

Por outro lado, também há produção jurídica no sentido de compreender a teoria do delito, sob o aspecto formal, como um trinômio composto pelos dois elementos supracitados, complementados pela própria culpabilidade, que, neste sentido, deixa de ser um mero pressuposto das condições de punibilidade para se tornar uma característica integrante do delito, cuja ausência faz com que o crime não se aperfeiçoe, resultando na atipicidade de conduta.

Defende a teoria triparte do delito o próprio Guilherme Nucci[100], que não apenas sustenta ser a aludida construção teórica um consectário lógico do finalismo, mas também afirma categoricamente o seu domínio na doutrina e na jurisprudência brasileira.

---

97 *Ibidem*

98 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.227. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/ https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530994310/. Acesso em: 01 mar. 2025.

99 JESUS, Damásio de. **Direito Penal.** V. 1. 37.ed. São Paulo. Saraiva Educação, 2020. p. 219.

100 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.227. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/ https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530994310/. Acesso em: 01 mar. 2025.

Esse citado domínio da teoria tripartite do delito pode ser reconhecido na jurisprudência nacional por meio da decisão monocrática exarada pelo Ministro do Superior Tribunal de Justiça Ribeiro Dantas, nos autos do Recurso Especial 2174754/PR, publicado no Diário de Justiça Eletrônico Nacional em 21 de janeiro de 2025, no qual afirmou, de modo a sanar dúvidas, que ausente a característica da culpabilidade, o delito sequer se aperfeiçoa, conforme:

> Para fins de individualização da pena, a culpabilidade deve ser compreendida como o juízo de reprovabilidade da conduta, ou seja, o menor ou maior grau de censura do comportamento do réu, não se tratando de verificação da ocorrência da culpabilidade enquanto elemento da teoria tripartite do delito. Esta, afinal, integra a própria existência do crime em si, e sem ela o delito sequer se consuma; já a vetorial da culpabilidade, elencada no art. 59 do CP, diz respeito à intensidade do juízo de reprovação da conduta[101].

Ainda é possível citar, para fins de comprovação do domínio da teoria tripartite do delito sobre a doutrina nacional, o entendimento formulado por Rogério Sanches Cunha[102] ao expressamente dispor trabalhar com teoria tripartite, por entendê-la mais acertada, assim como Bitencourt, que também afirma não se alinhar com a posição bipartida de delito[103].

Cumpre esclarecer, para fins de posicionamento, que esta pesquisa restará alinhada ao conceito tripartite de delito, por entender que seu fracionamento nos três aspectos que o compõem – fato típico, antijuridicidade e culpabilidade –, é o modelo que melhor se adequa à interpretação ontológica da legislação penal. A explicação está no artigo 20 do Código Penal[104], que consagra a hipótese de exclusão do dolo (e também da culpa caso não haja previsão em sentido oposto) dos agentes que cometem crimes em situação de erro de tipo, ou seja, de falsa percepção da realidade quanto aos elementos exigidos pelo tipo penal.

---

101 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 2174754/PR** RECURSO ESPECIAL. PENAL. ART. 333 DO CÓDIGO PENAL. CORRUPÇÃO ATIVA. CONDENAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO IMPROVIDO. O Tribunal de origem, após análise detida do conjunto fático-probatório, concluiu pela materialidade e autoria do crime de corrupção ativa (art. 333 do Código Penal), afastando eventuais alegações de nulidade. A pretensão de desconstituir o julgado demandaria o reexame do acervo probatório, providência vedada na instância extraordinária, nos termos da Súmula 7 do STJ.A dosimetria da pena encontra-se devidamente fundamentada, com a individualização da reprimenda realizada de forma motivada e em conformidade com os parâmetros estabelecidos no art. 59 do Código Penal. Recurso especial improvido**.** Relator: Ribeiro Dantas. 21 jan. 2021.Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/dj/documento/mediado/?tipo_documento=documento&componente=MON&sequencial=290987581&num_registro=202403789232&data=20250121&tipo=0 Acesso em: 01 ago. 2025.

102 CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal.** 8. ed. Bahia: JusPODIVM. 2020. p. 355.

103 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Penal -** Parte Geral. 30. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book*. p.269. ISBN 9786553629325. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553629325/. Acesso em: 31 mar. 2025.

104 GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado.** 18. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2025. *E-book.* p.61. ISBN 9786559776887. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559776887/. Acesso em: 30 mar. 2025.

Significa dizer que, na hipótese da realização de uma conduta que, embora esteja tipicamente prevista (preenchendo o requisito da tipicidade) e seja contrária ao Direito (o que preenche o requisito da antijuridicidade), não há formação da culpabilidade do agente, pois o juízo valorativo sobre a sua conduta não é reprovável, dada a invencibilidade do erro ao qual estará submetido o agente Entende-se a "invencibilidade" como um grau tão intenso de ilusão quanto à realidade que, mesmo adotando todas as precauções e cuidados exigíveis de um ser humano médio que se encontre em semelhante situação, o resultado decorrente dessa conduta ainda se concretizaria.

Assim, via de consequência, como manifestado pelo supracitado julgado do Superior Tribunal de Justiça, ausente a culpabilidade, não há o aperfeiçoamento do delito, pelo que a atipicidade da conduta é reconhecida, ensejando o reconhecimento de um irrelevante penal.

Em continuidade e para fins de completude da análise, também há na doutrina nacional aqueles que defendem a teoria do delito como um quadrinômio composto pelos três elementos já citados, acrescidos da punibilidade do agente, embora, Cleber Masson[105] esclareça ser este entendimento evidentemente minoritário, tendo em vista que a existência do crime no mundo jurídico se dá independentemente da possibilidade de o agente perpetrador da conduta ser punido pelo resultado dela decorrente. Caso contrário, importar-se-ia a possibilidade do reconhecimento da prescrição de determinada conduta ensejar a imposição do reconhecimento de sua atipicidade, o que não encontra guarida no ordenamento jurídico nacional.

Assim, sanadas as dúvidas quanto à presença da culpabilidade como um dos elementos inerentes à estrutura do delito, é possível proceder ao cotejo das definições que foram a ela dadas pela doutrina e jurisprudência nacional, para que se prossiga com o objeto de estudo deste item.

Ao tratar do conceito jurídico da culpabilidade, Nucci[106] a define como um juízo de reprovação social que recai tanto sobre o fato quanto sobre seu autor, devendo ser consideradas a sua imputabilidade, a potencial consciência da ilicitude e também a capacidade de agir em conformidade com aquilo que lhe exige o ordenamento, sendo ela dividida em seus aspectos formal e material.

---

105 MASSON, Cleber. **Direito Penal-** Parte Geral (arts. 1º a 120). V. 1. 19. ed. Rio de Janeiro: Método, 2025. *E-book.* p.149. ISBN 9788530996017. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530996017/. Acesso em: 31 mar. 2025.

106 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.415. ISBN 9786559649228. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 31 mar. 2025.

O referido conceito alinha-se com o disposto na obra de Cleber Masson[107], que, por sua vez, define a culpabilidade como um juízo de censura e reprovabilidade que incide tanto sobre a formação quanto sobre a exteriorização da vontade do agente causador de um fato típico e ilícito, com o propósito de se aferir a validade e a necessidade da aplicação depena.

No que tange ao aspecto formal, entende-se que esse é o juízo de censurabilidade merecido pelo agente dentro dos já citados requisitos do juízo de reprovação. A culpabilidade, formalmente falando, é fonte inspiradora do legislador para a construção do tipo penal[108].

Nesse sentido, o que se depreende da lição supracitada é que a culpabilidade formal apresentada por Nucci representa nada mais do que o conjunto imaterial de valores decorrentes da moral em seu viés mais literal possível, considerando-a como um conjunto de regras de comportamento consideradas adequadas por certa comunidade em determinado espaço de tempo, cujo atendimento por parte dos cidadãos é desejado.

Esse citado conjunto de valores, trabalhado daqui em diante apenas como “moral”, ganha corpo e se materializa no universo jurídico por meio do processo legislativo, cujo objetivo final será uma norma destinada ao fomento ou à repressão das condutas que a atendam ou desafiem, por meio da aplicação de uma reprimenda, seja para a realizaçãode crimes comissivos, seja para a omissão inerente dos crimes omissivos: a penalidade cominada pelo tipo penal.

Por outro lado, no que tange ao aspecto material, a culpabilidade se revela como a censura que é efetivamente realizada, focada no juízo típico e antijurídico e. Assim, estando o autor adequado aos requisitos do juízo de reprovação, exerceu seu livre-arbítrio para praticar a conduta proibida pela norma penal Nesta vertente, a culpabilidade vai agir de modo a fundamentar a aplicação da pena[109].

Cezar Roberto Bitencourt[110] faz uma interessante observação ao dispor que, para se caracterizar a responsabilidade penal de alguém, não basta que seja possível verificar a tipicidade e antijuridicidade de determina conduta, pois, por si sós, esses elementos não bastam para a punição do comportamento humano criminoso, fazendo-se necessária também que haja

---

107 MASSON, *op. cit.*
108 NUCCI, *op. cit.*
109 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.415. ISBN 9786559649228. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 31 mar. 2025.
110 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Penal.** 31. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2024. *E-book*. p.435. ISBN 9788553627592. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553627592/. Acesso em: 08 maio 2025.

uma análise do próprio sujeito enquanto autor do injusto, em um estudo que pousará sobre as "características individuais do agente", papel esse atribuído especificamente à culpabilidade.

Contudo, partindo da premissa de correção do entendimento firmado por Bitencourt, para que a culpabilidade venha a servir aos devidos fins que a ela são atribuídos no escopo da teoria do crime, ou seja, aperfeiçoar o tipo penal por meio da realização de uma análise valorativa do sujeito no âmbito da imputação delitiva, é necessário realizar uma digressão mais profunda, com intento de identificar além das "características individuais do agente", também os valores sociais e jurídicos que o atravessam, de modo que esteja ele dotado de consciência ou de capacidade de consciência da sua culpabilidade, em razão desses valores, sejam eles verídicos ou não.

Tal análise se faz pertinente no contexto do trabalho desenvolvido, tendo em vista que, no âmbito da já exposta Teoria da Imputação Objetiva, não se pode atribuir penalidades àqueles que atuam dentro de um papel social, cuja atuação é punível ou não, de acordo com sua capacidade de atender aos quatro postulados anteriormente elucidados, dentre os quais se destaca o risco permitido, definido por Günther Jakobs[111] como um estado natural de interação entre liberdades individuais que, em muitos casos, oculta um mecanismo de constituição social decorrente da aceitação histórica, por meio de processos expressos ou implícitos de ponderação.

A questão que exsurge da supracitada manifestação de Cezar Roberto Bitencourt, cotejada também com um olhar atento à realidade concreta na qual o direito se insere como ciência social, refere-se à dificuldade de identificar qual o filtro moral e, consequentemente, jurídico capaz de identificar essas "características individuais" que formarão a culpabilidade do indivíduo, bem como os elementos que o integrarão para fins de compor elementos de triagem e de avaliação da conduta do indivíduo, o que será abordado a posteriori.

Contudo, cabe observar que a vinculação à teoria tripartite de delito, como foi feita pelo ordenamento jurídico pátrio, no eventual cotejo com a incidência da coculpabilidade, que será devidamente esclarecida no capítulo 2.4, poderá viciar a formação da culpabilidade do réu, ensejando, por conseguinte, o reconhecimento da atipicidade da conduta.

Rechaça-se, desde logo, essa perspectiva, tendo em vista a lição de Rogério Sanches Cunha[112], no sentido de que não se pode desconsiderar a predominância do livre arbítrio dos

---

111 RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013. E-book. Disponível em: https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 10 ago. 2025.

112 CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal.** 8. ed. Bahia. JusPODIVM. 2020. p.348.

indivíduos para que adotem comportamentos alinhados ou não ao ordenamento jurídico, de modo que não se pode reconhecer um fator externo, genérico e extremamente amplo para fins de reconhecimento da atipicidade da conduta do agente.

Entretanto, o próprio doutrinador[113], atento à realidade social na qual o direito penal está inserido, não deixará de considerar que esse cenário é relevante e necessário de valoração pelo ordenamento jurídico, de modo que vai relegar à coculpabilidade um papel a ser observado na última vertente jurídica possível à culpabilidade, que é a de primeiro dos vetores de pena previstos no artigo 59 do Código Penal[114].

A expressão "culpabilidade" também aparece com destaque no contexto do artigo 59 do Código Penal[115], sendo considerada uma das circunstâncias judiciais para fins de fixação da pena, no processo dosimétrico da pena a ser imposta ao condenado, ao fim da fase de conhecimento no processo penal.

Nessa circunstância, a culpabilidade pode ser compreendida como um critério limitador da discricionariedade judicial, como assevera Cezar Roberto Bitencourt[116] ao tratar das circunstâncias previstas no referido artigo 59 do Código Penal, e, nesse aspecto, o citado doutrinador a define como o mais importante requisito no direito penal moderno, por ser um balizador máximo da sanção a ser aplicada, funcionando, assim, com um caráter fixador do limite máximo da pena.

Noutro giro, ao abordar a culpabilidade como circunstância judicial, Nucci[117] vai dispor que ela é analisada em sentido lato, no que tange ao grau de reprovação social que incide tanto

sobre o autor quanto sobre o fato por ele praticado, esclarecendo, desde logo, que a marca da diferença entre a culpabilidade prevista no artigo 59 do Código Penal e a culpabilidade enquanto elemento inerente à teoria do delito é que, nesta, analisam-se os elementos necessários para a estruturação e consequente formação do próprio crime inerente ao próprio agente, enquanto a culpabilidade como vetor de fixação da pena ainda recai sobre o agente e o fato sobre ele praticado.

---

113 *Ibidem.*
114 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 ago. 2025.
115 *Ibidem.*
116 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Penal.** 30. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book*. p.807. ISBN 9786553629325. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553629325/. Acesso em: 22 ago. 2025.
117 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. p.622. ISBN 9786559649228. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 22 ago. 2025.

Nesse sentido, é importante dispor que as circunstâncias que eventualmente afetem culpabilidades diferentes geram efeitos distintos, pois, na hipótese de haver alguma causa que afete a culpabilidade *stricto sensu*, referente à teoria do delito, não haverá o aperfeiçoamento do crime e consequentemente, o que resultará em um fato atípico, irrelevante para o direito penal Por outro lado, a análise dela *lato sensu*, vai ensejar uma valoração capaz de aumentara pena-base de um sentenciado em processo penal condenatório, sobre o qual o juízo estrito já foi realizado.

Há que se analisar as críticas à determinação da culpabilidade como um dos critérios para fixação da pena, no sentido de ter sido a ela relegada "posição incômoda" da dogmática, tendo em vista que, ao mesmo tempo em que se tem a culpabilidade como um dos elementos definidores do delito, ela também foi enquadrada como circunstância judicial de informação do juízo de culpabilidade, o que, de acordo com Juarez Cirino dos Santos[118] é inadequado.

Essa crítica encontra respaldo nos estudos empíricos realizados por Cirino dos Santos[119], ao dispor que a culpabilidade é a circunstância judicial mais frequentemente utilizada, recaindo nos casos por ele analisados em razão de uma fundamentação inerente ao próprio tipo, como exemplificou por meio da valoração da culpabilidade em crimes de homicídio em razão de seu próprio resultado naturalístico, a cessação da vida de terceiros.

Extrai-se dessa observação que a culpabilidade *lato senso*, enquanto circunstância judicial e, consequentemente, um dos aspectos para a fixação da pena inerente ao fim da fase de conhecimento do processo penal, preenche-se com alto grau de subjetividade, uma vez que exige uma postura ativa do julgador por meio da realização de uma análise valorativa sobre o agente e o fato por ele praticado.

Essa análise subjetivada nada mais é do que fruto do próprio fator humano e da impossibilidade absoluta de cisão do homem de sua obra. No caso concreto, a separação do julgador, enquanto entidade do poder estatal, do cidadão resulta em um cenário em que o crime julgado acaba por ser duplamente valorado negativamente em desfavor do agente Essa dupla valoração configura *bis in idem*, pois, além de a conduta ser reprovada na formação do delito, o crime, por si só, enseja o agravamento da culpabilidade e, consequentemente, da pena-base imposta.

A culpabilidade se inseriu no ordenamento jurídico como um elemento substituto das expressões "intensidade do dolo" e "grau de culpa", sendo tal alteração apontada como um

---

118 SANTOS, Juarez Cirino. **Direito penal:** parte geral I. 6. ed. Curitiba. ICPC Cursos e Edições, 2014.
119 *Ibidem.*

acerto do legislador na concepção elaborada por Cleber Masson, justificando para tanto que, com a adoção do finalismo, dolo e culpa passam a integrar a própria conduta, não devendo mais ser considerados na pena a ser aplicada ao agente.[120]

Por fim, de modo a arrematar a questão, é necessário observar ainda o entendimento do próprio Superior Tribunal de Justiça, manifestado no Relatório GT – Dosimetria da Pena [121], no qual a Corte Superior dispõe no sentido de que a culpabilidade se reveste de uma análise de censurabilidade ou reprovabilidade que vai incidir sobre a conduta praticada, aferida por meio tanto das especificidades do fato e do delito, quanto das condições pessoais do agente no contexto da prática delitiva.

Um consectário lógico dessa definição trazida pela referida Corte Superior é que a culpabilidade, por demandar uma análise de condições pessoais do agente, não pode negligenciar o grau de inserção social que dele se pode aferir. Especialmente quando essas condições são cotejadas com os dados fornecidos pelo Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen), o que evidencia o perfil social da população carcerária brasileira, que será esmiuçado posteriormente.

Dessa forma, respondendo à indagação formulada no começo do capítulo, é possível concluir que a coculpabilidade parte de um pressuposto quanto à possibilidade de fracionamento da culpabilidade, enquanto vetor de aplicação da pena entre o agente e o Estado, tendo em vista que nessa vertente se considera a culpabilidade enquanto grau de reprovabilidade ou juízo de censura que se pode fazer especificamente contra o agente delitivo.

Rogério Sanches Cunha[122], ao tratar da matéria, enquadra a teoria da coculpabilidade como uma hipótese admitida no ordenamento jurídico nacional por meio da atenuante genérica prevista no artigo 66 do Código Penal[123], que consagra a possibilidade de circunstâncias relevantes e não previstas em lei serem utilizadas para fins de atenuação de pena.

Assim, visto que esta pesquisa se alinha estritamente ao entendimento supracitado, tendo em vista que não se pode desconsiderar o estado de negação de direitos no qual esteja inserido determinado agente como circunstância pessoal relevante que, embora atípica, já

---

120 MASSON, Cleber. **Direito Penal-** Parte Geral (arts. 1º a 120). V. 1. 19. ed. Rio de Janeiro: Método, 2025. *E-book.* p.149. ISBN 9788530996017. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530996017/. Acesso em: 20 ago. 2025.

121 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório GT-** Dosimetria da Pena. Brasília, 2022.Disponível em: https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2022/09/Relato%CC%81rio_GT_Dosimetria_da_Pena_v4.pdf. Acesso em: 20 ago. 2025.

122 CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal.** 8. ed. Bahia. JusPODIVM. 2020. p. 357

123 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 1 abr. 2025.

possui expressa disposição no sentido de que sua não previsão é insuficiente para afastar a aplicação, de modo que resta necessário tratar especificamente sobre a coculpabilidade enquanto parte inerente a essa pesquisa.

2.2. DA COCULPABILIDADE PROPRIAMENTE DITA

O conceito de coculpabilidade, com sua consequente popularização, é resultado dos trabalhos desenvolvidos por Raúl Eugênio Zaffaroni e Jose Henrique Pierangeli[124], segundo os quais, analisando o ordenamento jurídico brasileiro, entendem que a referida teoria é capaz de justificar a aplicação da atenuante genérica prevista no Código Penal Brasileiro.

Nos termos do entendimento exposto pelos doutrinadores supracitados, todos os agentes em sociedade atuam em um escopo limitado, tanto no que tange à sua própria capacidade de autodeterminação quanto naquilo que concerne às circunstâncias nas quais agem.

Essas circunstâncias não desconsideram a personalidade da própria pessoa, aquilo que compreende todo o conteúdo inerente ao próprio ser humano naquilo que o torna individual, mas a inserem como um elemento integrativo da capacidade de autodeterminação[125], ampliando-a ou restringindo-a, individualmente.

Prosseguem os referidos autores na exposição de seus pensamentos, dispondo que a incapacidade da sociedade em proporcionar iguais oportunidades a todos os seus integrantes gera para eles uma menor margem para a sua autodeterminação. Ou seja, reconhecem que há uma correlação direta entre a negação de direitos sociais e a disposição do agente em sociedade para a ação criminosa, e, em razão dessa mesma desigualdade, a própria sociedade deveria compartilhar a culpabilidade do agente[126].

Isso se dá pela percepção que os autores demonstram no sentido de que a atribuição dessas condições de desigualdade[127] representa uma consequência da não valoração de tais circunstâncias pelo Poder Judiciário no momento oportuno, o que enseja a transferência de responsabilidade ao próprio agente, gerando uma sobrecarga no momento do juízo de reprovação da conduta, o que já se demonstrou tratar da própria culpabilidade enquanto

---

124 ZAFFARONI, Eugenio; PIERANGELI, José. **Manual de Direito Penal Brasileiro.** 15. ed. 2024. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2024. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/manual-de-direito-penal-brasileiro-ed-2024/2485200871. Acesso em: 20 ago. 2025.
125 ZAFFARONI, Eugenio; PIERANGELI, José. **Manual de Direito Penal Brasileiro.** 15. ed. 2024. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2024. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/manual-de-direito-penal-brasileiro-ed-2024/2485200871. Acesso em: 20 ago. 2025.
126 *Ibidem.*
127 *Ibidem.*

elemento constitutivo do delito, que é especificamente o juízo de reprovação social que recai tanto sobre a conduta quanto sobre seu agente causador.

Os autores arrematam o tema ao suscitar que o reconhecimento da coculpabilidade faz parte da ordem jurídica de todo Estado Social de Direito que reconhece direitos sociais e econômicos[128], sendo este o fundamento, portanto, da admissão da aplicação da atenuante genérica prevista no artigo 66 do Código Penal.[129]

O que se vê é que Zaffaroni e Pierangeli, ao estabelecerem o pensamento acima descrito, buscam inspiração nas percepções de Marat, precursor do modelo de prevenção social insculpido no Plano de Legislação Criminal, publicado pela Assembleia Nacional Francesa, como afirma Salo de Carvalho[130].

Essa inspiração é notória quando se verifica que Marat, na obra supracitada, analisa que, apesar de haver um pacto social que estrutura a sociedade a fim de que a humanidade conviva fora do estado de natureza, com segurança no que tange à proteção dos bens jurídicos relevantes, tais como vida e propriedade, os indivíduos reuniram-se para constituir o que se entende como pacto social, que estrutura toda a sociedade moderna, libertando-se da inerente subordinação às condições de incerteza.

Ainda esclarece o supracitado professor[131] que, diferentemente de consensualistas como Feuerbach e Beccaria, que entendiam que essa sociedade estruturada no pacto social, além de consensual também era igualitária, uma vez que promovia suposta igualdade jurídica entre os homens, os bens jurídicos relevantes não foram proporcionalmente divididos entre todos os homens em sociedade. Esta percepção instituiu uma teoria do conflito que, posteriormente, tornou-se o nascedouro da concepção de conflito de classes.

Obviamente, a concepção de Marat é especialmente aprofundada e regularmente desenvolvida na concepção das teorias de prevenção, referentes ao cumprimento da pena, uma das questões amplamente debatidas pela criminologia em sua vertente crítica. Isso ocorre uma vez que o estudo empírico das razões para as quais se deve e que funções deve cumprir a pena num universo estruturado no pacto social, muito embora, a inspiração seja clara e evidente.

---

128 *Ibidem.*
129 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 ago. 2025.
130 CARVALHO, Salo. **Penas e Medidas de Segurança no direito penal brasileiro.** 3 ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2020.
131 *Ibidem.*

Rogério Sanches Cunha[132] esclarece que, embora os fatores sociais negativos possam surgir para fins de mal formar a personalidade do agente, de modo a condicioná-lo ao cometimento da prática delitiva, não se pode olvidar a predominância do livre arbítrio dos indivíduos para a definição de seu comportamento contrário ou não à ordem jurídica.

Dessa forma, a percepção por ele manifestamente realizada e com a qual se alinha esta pesquisa para fins manter sua congruência técnico-jurídica, é no sentido de que a coculpabilidade não se presta para excluir a culpabilidade enquanto elemento da teoria do delito, conforme já amplamente esclarecido no item anterior, mas como circunstância externa, deve ser reconhecido para fins de valoração na culpabilidade, vetor de fixação da pena.

Juarez Cirino dos Santos corrobora essa visão, esclarecendo que crimes realizados em um contexto de condições sociais adversas e por sujeitos marginalizados do mercado de trabalho e do processo de consumo inerente às sociedades capitalistas, podem caracterizar a atração da atenuante genérica prevista no artigo 66 do Código Penal em decorrência da sonegação de oportunidades sociais[133].

A *contrario sensu,* cabe salientar que Guilherme Nucci[134] posiciona-se pela impossibilidade de se reconhecer a coculpabilidade como causa de eventual atenuação de penas a serem impostas, tendo em vista que percebe a existência de "coculpados" pela conduta praticada pelo agente, expressamente citando desde os pais do acusado até o *bullying* escolar e diversos outros fatores.

Apesar disso, o pensamento de Nucci não nos parece adequado, uma vez que incide na mesma dinâmica da teoria da *conditio sine qua non* no que tange às teorias referentes ao nexo de causalidade*,* tendo em vista que também condiciona a análise das condições de coculpabilidade a um juízo hipotético de eliminação, igualmente conhecido por método de Thirén, dotado de uma inerente capacidade de regresso *ad infinitum*.

No que tange ao exemplo trazido pelo próprio Nucci quanto à criação deficitária prestada pelos pais do agente como causa suficiente para lhes atribuir uma eventual coculpabilidade pela conduta futura que venha a ser realizada por seus filhos, conduzindo para uma interpretação a *contrario sensu*, conclui-se no sentido de que, caso tivesse sido realizada

---

132 CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal.** 8. ed. Bahia. JusPODIVM. 2020. p. 357.
133 SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal** – Parte Geral. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 551
134 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book*. p.422. ISBN 9788530997007. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530997007/. Acesso em: 22 ago. 2025.

em melhores condições de qualidade, bastaria para que o comportamento criminoso não ocorresse.

Nesse contexto, o que se entende, então, é que a ausência da devida criação ou a sua má-qualidade, seria a causa condutora da má-formação da personalidade do filho, futuro agente criminoso, sendo, portanto, capaz de dar azo a um crime que poderia ter sido evitado por uma melhor qualidade formativa.

Esse exemplo não apenas está recheado de conceitos presentes na criminologia positiva elaborada pela Escola Lombrosiana, por entender que o comportamento criminoso pode decorrer de uma má-formação da personalidade do criminoso futuro, realocando-o como eventualmente acometido de patologia – seja ela mental, psicológica ou psiquiátrica –, mas também incide em erro fundamental da construção da hipótese, uma vez que, em um contexto de coculpabilidade social, os pais do futuro criminoso também estarão inseridos em um mesmo estado de negligência de direitos advindos do Estado, de modo que até mesmo a baixa qualidade de criação poderá ser atribuída ao próprio Estado.

Dessa forma, mesmo que admitido o exemplo de Nucci como real e plausível, o mesmo método regressivo que atribuiu aos pais do agente criminoso uma parcela da culpabilidade a ele imposta em razão da negligência ou insuficiência prestada à sua formação quando criança vai servir para regredir outra vez, encerrando a cadeia no próprio Estado, pela impossibilidade de promover a educação em tempo integral a essa criança, direito este que é consequência lógica tanto do art. 205[135] quanto do art. 6º[136] da Constituição, que instituem a proteção da infância.

Nesse sentido, a interrupção realizada pelo citado doutrinador no que tange ao regresso das possíveis causas relevantes para fins de formação da personalidade do futuro agente perpetrador da conduta delitiva, para atribuir com exclusividade aos pais tais inadequações, desconsiderando o próprio contexto social no qual esses pais se inserem, parece oportunista e enviesada para fins de confirmação da própria posição, minando o rigor científico que é esperado da análise realizada.

Ainda há que se falar que, ao próprio Estado deverá ser também imputada a não erradicação da pobreza, decorrente do artigo 3º, inciso III, da Constituição[137], dentre vários outros dispositivos constitucionais de escopo assistencialista com finalidade da redução das

---

135 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.
136 *Ibidem.*
137 *Ibidem.*

desigualdades sociais, que, por serem relegados à condição de normas programáticas, mesmo que sejam tratados como "objetivos fundamentais da República", não são necessariamente ou suficientemente implementados, por não constituírem um dever positivo de agir, mas um objetivo a se alcançar futuramente, sem metas e cronogramas definidos.

Salienta-se, ainda, que Nucci[138] prossegue no seu entendimento quanto à impossibilidade de admissão da teoria da coculpabilidade, ao dispor que o seu reconhecimento importaria na vulgarização do dispositivo da atenuante genérica do artigo 66 do Código Penal, fundamento legal para sua aplicação.

Contudo, é verificável que seu não acolhimento importará, por outro lado, na vulgarização do direito constitucional à individualização da pena, previsto no artigo 5º, XLVI, da Constituição da República[139], de modo que, na ponderação entre institutos de hierarquias diferentes, a manutenção do entendimento de Nucci privilegia um direito de menor status, violando a eficácia radiante da Constituição, que permeia todo o ordenamento jurídico nacional, de modo que até mesmo o Código Penal deve ser lido à luz dos direitos assegurados na Carta Jurídica Maior desse ordenamento.

Cabe salientar, ainda, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça nos autos do AgRg no REsp 1.770.619/PE[140], no qual a relatora Ministra Laurita Vaz entendeu que a teoria da coculpabilidade não pode ser erigida à condição de "prêmio" para os agentes que não assumem sua responsabilidade social e fazem da criminalidade um meio de vida.

Contudo, é necessário dizer que, *data maxima venia*, o único fundamento possível para sustentar o referido entendimento do Tribunal Superior está restrito ao âmbito do consequencialismo, característica inerente ao pragmatismo jurídico instituído no ordenamento jurídico brasileiro pelos artigos 20 e 21 do Decreto-Lei nº 4.657/1942, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, pelo que se fundamenta[141].

---

138 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book.* p.422. ISBN 9788530997007. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530997007/. Acesso em: 22 ago. 2025.

139 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

140 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Agravo Regimental no Recurso Especial 1770619/PE.** Agravo Regimental no Recurso Especial. Roubo majorado. Exasperação da pena-base. Circunstâncias do Crime. [...] A teoria da coculpabilidade não pode ser erigida à condição de verdadeiro prêmio para agentes que não assumem a sua responsabilidade e fazem da criminalidade meio de vida. [...] Agravo regimental desprovido. Relatora: Laurita Vaz. 6 jun. 2019. Acesso em: 11 dez. 2024.

141 BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942**. Institui a Lei de Introdução ao Direito Brasileiro. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

Inicialmente, não há que se falar em coculpabilidade como "prêmio a agentes que não assumem a responsabilidade social e fazem da criminalidade um meio de vida", pois, uma vez que não haja qualquer anomalia que conduza à valoração negativa das condições judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal[142], a pena-base do agente desde logo será fixada no mínimo legal previsto.

Significa dizer que, mesmo que o suposto réu tenha agido com violência contra o bem jurídico tutelado, caso essa violência seja inerente ao tipo penal que lhe é imputado, já estará sua pena condicionada ao mínimo legal. Diferentemente seria caso o delito fosse praticado com excessiva violência que extrapolasse a naturalidade do que se espera para o próprio delito hipoteticamente cometido, como exemplo os crimes praticados por meios desnecessariamente cruéis, causas relacionadas à personalidade do agente ou às circunstâncias do próprio fato.

Nesse sentido, reconhecida a coculpabilidade como fundamento hábil a ensejar, eventualmente, o abrandamento da pena com base na atenuante genérica prevista no artigo 66[143] do Código Penal, sua eficácia estaria condicionada ao entendimento consolidado por meio da Súmula nº 231[144] do próprio Superior Tribunal de Justiça, que impõe a vedação à redução de pena aquém do mínimo legal, de modo que o seu reconhecimento nessa circunstância em nada influenciaria a quantidade de pena aplicada ao agente delituoso.

Dessa forma, o voto proferido pela Ministra Laurita Vaz[145], do modo que foi lançado, serve efetivamente apenas para afastar o eventual reconhecimento da coculpabilidade como fundamento de atenuação de pena para os casos em que a referida teoria poderia concretamente operar efeitos no processo dosimétrico, em uma análise realizada à luz do pragmatismo jurídico, que impõe, dentre outros dogmas, a análise dos impactos que determinada decisão judicial pode vir a causar na sociedade.

Que sejam analisados os dados sólidos e oficiais para trazer luz ao caso concreto, o que será feito por meio das informações divulgadas pelo Senappen (Levantamento de Informações

---

142 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez 2024.

143 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez 2024.

144 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 231.** A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir a redução da pena abaixo do mínimo legal. Diário da Justiça. Seção 3, Brasília, DF. Ano 1999. P. 72. Disponível em https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_17_capSumula231.pdf. Acesso em: 11 dez. 2024.

145 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Agravo Regimental no Recurso Especial 1770619/PE.** Agravo Regimental no Recurso Especial. Roubo majorado. Exasperação da pena-base. Circunstâncias do Crime. [...] A teoria da coculpabilidade não pode ser erigida à condição de verdadeiro prêmio para agentes que não assumem a sua responsabilidade e fazem da criminalidade meio de vida. [...] Agravo regimental desprovido. Relatora: Laurita Vaz. 6 jun. 2019. Acesso em: 11 dez. 2024.

Estatísticas do Sistema Penitenciário Brasileiro), em seu 18º Ciclo, referente ao primeiro semestre de 2025, elaborado pela Secretaria Nacional de Políticas Penais, vinculada ao Ministério da Justiça.[146]

Segundo a pesquisa oficial realizada, a população submetida a algum regime de cumprimento de pena no Brasil corresponde a 941.752 pessoas, seja a pena cumprida no sistema penitenciário propriamente dito ou em outros modelos de carceragem, em uma proporção de aproximadamente 464 para cada 100 mil habitantes. A quantidade de presos custodiados no sistema penitenciário em celas físicas totaliza 705.872 pessoas[147].

Desse total indicado de 705.872 pessoas reclusas especificamente em celas físicas, verifica-se que 265.070 são homens e mulheres que possuem entre 18 e 29 anos de idade, o que representa 37.55% do total do sistema penitenciário brasileiro, em evidente maioria quando contrapostos ao grupo mais próximo, pessoas entre 35 e 45 anos, com 26.92% do total[148].

Desse mesmo número total de pessoas submetidas ao sistema penitenciário, especificamente em celas físicas referentes ao primeiro semestre do ano de 2025, também se verifica, com base nos dados detalhados e colhidos pelo Conselho Nacional de Justiça por meio da respectiva secretaria, que 454.265 – o equivalente a 64,69% dos custodiados em celas físicas –, que correspondem a pessoas negras e pardas Esses dados, acrescidos dos apenados em regime domiciliar com ou sem monitoramento, aumentam para 553.431 de pessoas de um universo de 938.072, representando 58.99%.

Verifica-se, ainda, que, em uma análise do grau de instrução de todos os submetidos ao regime de cumprimento de pena fechada vigente no Brasil, 340.182 pessoas foram classificadas como analfabetas, alfabetizadas sem o uso de cursos regulares ou como titulares do ensino fundamental completo ou incompleto. Isto é um indicativo de um baixo grau de instrução formal, capaz de evidenciar um perceptível grau de vulnerabilidade social desses custodiados,

---

146 BRASIL. Ministério da Justiça. Secretária Nacional de políticas penais. **Relatório de Informações Penais** - 18 ciclo. Disponível em: https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiODVhODQ0ZTctYzkyZS00YmRmLWFiNjItYzVmNWRkMThjMTgyIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9 Acesso em: 26 ago. 2025.

147 BRASIL. Ministério da Justiça. Secretária Nacional de políticas penais. **Relatório de Informações Penais** - 18 ciclo. Disponível em: https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiODVhODQ0ZTctYzkyZS00YmRmLWFiNjItYzVmNWRkMThjMTgyIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9 Acesso em: 26 ago. 2025.

148 *Ibidem.*

especialmente quando comparados com os meros 6.458 custodiados em celas físicas titulares do ensino superior completo[149].

O que se conclui é que a posição adotada pela Ministra Laurita Vaz teria por condão a interferência na situação jurídica de cada um desses internalizados, uma vez que, admitida a incidência da atenuante genérica pelos fundamentos ora apresentados, resultaria, obviamente, na redução do quantum penal fixado, de modo a potencialmente reduzir esses altos índices carcerários.

Dessa forma, reafirma-se que o fundamento para sua expressa inadmissão pelo Superior Tribunal de Justiça não pode ser outro além de uma análise pragmática enquanto técnica de julgamento, o que não se confunde com fundamentos jurídicos específicos que obstaculizem a admissão.

Uma vez reconhecida a coculpabilidade como atenuante de pena para agentes delinquentes que foram erigidos a essa condição em razão das patentes e constantes omissões do Estado em promover a consolidação dos objetivos programáticos da Constituição Federal, um número indeterminado de processos penais será afetado, resultando em penas de reclusão menores.

Por outro lado, também não é possível falar em "agentes que fazem da criminalidade um meio de vida", porque, nos termos do entendimento consolidado por meio do artigo 383 do Código de Processo Penal[150], o réu defende-se especificamente dos fatos que lhe são imputados naquela ação penal, de modo que não sendo o caso de aplicação de um eventual concurso material em crimes patrimoniais – previsto no artigo 69 do Código Penal[151]–, ou de continuidade delitiva em crimes patrimoniais – norma de extensão da responsabilidade penal prevista no artigo 71 do Código Penal[152]–, não há sentido em alegar que o réu utiliza-se do crime como fonte primária de subsistência, pois o reconhecimento desta hipótese depende da prova coligida pelo Ministério Público, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal[153].

---

149 *Ibidem.*

150 BRASIL. **Decreto-Lei nº 3689 de 3 de outubro de 1941.** Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

151 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez 2024.

152 *Ibidem.*

153 BRASIL. **Decreto-Lei nº 3689 de 3 de outubro de 1941.** Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

E, ainda que se trate de réu reincidente em crimes de natureza patrimonial, verifica-se a possibilidade de se ensejar eventual compensação entre atenuantes e agravantes – previsto no artigo 67 do Código Penal[154] –, caso fosse reconhecida no caso concreto uma situação real e concreta de coculpabilidade, tendo em vista que é necessário observar o artigo 1º da Lei de Execuções Penais[155] (Lei nº 7.210/1984), que estabelece a responsabilidade do Estado na implementação de políticas públicas voltadas à ressocialização de condenados, bem como o artigo 1º, inciso IV, da Constituição[156], que consagra como fundamento do Estado Democrático de Direito os valores sociais do trabalho, além do disposto no artigo 170, inciso VIII, da Constituição[157], que institui como princípio da ordem econômica nacional a busca do pleno emprego.

Novamente, ressalta-se que, embora se trate de normas evidentemente programáticas, não pode o Estado valer-se da impossibilidade de concretização plena dessa meta, tornando-a letra morta, para ensejar a desoneração do dever de provar No caso concreto, foram disponibilizados ao agente reincidente em crimes patrimoniais programas de promoção da empregabilidade, recusados de participação ou prejudicados em seus efeitos por conduta ativa do próprio agente delituoso, para apenas, então, dispor que tais agentes utilizam-se da criminalidade como forma de subsistência, sob risco de perpetuar-se a inércia dos legisladores na produção de normas para atingir tais objetivos sociais, especialmente quando consideradas as características desses infratores, apontadas por Juarez Cirino dos Santos.

Entende-se que, em face do caráter excludente e imbuído de desigualdade social do contexto em que emerge a criminalidade contemporânea, a marginalização é o produto precípuo, embora não exclusivo, da ineficiência do Estado na garantia de direitos fundamentais.

Diante disso, o absenteísmo dos tribunais para com o reconhecimento da relação entre a atenuante genérica descrita no artigo 66 do Código Penal[158] e as motivações socioeconômicas do cometimento de delitos no país infringe também os direitos constitucionais fundamentais.

---

154 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez 2024.
155 BRASIL. **Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984.** Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 11 dez 2024.
156 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.
157 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.
158 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez 2024.

Afinal, deixa de reconhecer que a vulnerabilidade do indivíduo, ocasionada pela ineficiência do próprio Estado, deve abrandar sua pena, em manifesta violação ao princípio constitucional da devida e correta individualização da pena.

Acrescenta-se que a posição aqui sustentada, no sentido de que seja reconhecida a coculpabilidade decorrente da vulnerabilização social para emprego de atenuante no processo dosimétrico de penas no âmbito do direito penal, ainda é posição intermediária na ponderação entre o reconhecimento ou não das condições sociais do agente como elemento digno do reconhecimento do ordenamento jurídico vigente.

Entre o total descaso do Poder Judiciário com o paradigma vigente e a posição indicada por esta pesquisa, deve-se destacar a obra de Juarez Tavares e Antônio Martins[159]. Os autores entendem o processo de marginalização social como causa supralegal de justificação, equivalendo, assim, a uma causa excludente da própria ilicitude, operando os mesmos efeitos das hipóteses previstas no artigo 23 do Código Penal.[160]

Os doutrinadores supracitados argumentam que a evolução da concepção do injusto penal foi suficiente para fins de alterar a análise da capacidade do sujeito de orientar-se de acordo com a norma jurídica, orientando sobre o campo da culpabilidade, relacionando-se a partir do confronto entre a relação concreta do sujeito para com a norma, e objetivando uma análise quanto à compreensão do injusto[161].

Nesse sentido, Tavares e Martins esclarecem que, uma vez que determinado grupo de pessoas não está inerentemente amparado pelo âmbito de proteção da norma jurídica em razão de um altíssimo grau de afastamento social, versando exclusivamente sobre uma exclusão social decorrente de fatores extrínsecos à capacidade de autodeterminação da própria pessoa, para que não se reconheça a capacidade da parte de deliberadamente marginalizar-se socialmente para o cometimento de crimes, deve-se reconhecer em seu favor a exclusão da antijuridicidade da conduta por eles praticada.

Arrematam a questão os professores citados nesta pesquisa como defensores de posições mais radicalizadas, dispondo que tal imposição decorre da própria unidade do ordenamento jurídico, pois a eliminação da pobreza e da marginalização social é uma realização imposta ao Estado por meio da Constituição da República e, não havendo a consecução de tais resultados,

---

159 TAVARES, Juarez; MARTINS, Antônio. **Fundamentos de teoria do delito**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo. Tirant lo Blanch. 2025.
160BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez 2024.
161 *Ibidem.*

não seria possível exigir das pessoas afetadas por tais condições o dever de proteção de bens jurídicos quando a elas não lhes são proporcionadas as mínimas condições de convivência.

Apesar de reconhecer a validade do posicionamento de Tavares e Martins, esta pesquisa se alinha à posição evidentemente moderada de Rogério Sanches Cunha ao tratar do tema, como já explicitado anteriormente, tendo em vista que, embora se entenda que as condições sociais impostas ao agente sejam circunstâncias relevantes para influenciar sua capacidade de autodeterminação, a experiência empírica demonstra a possibilidade de comportamento conforme o ordenamento, mesmo em situações de vulnerabilidade extremada.

Dessa forma, o posicionamento percebido como mais capaz de privilegiar a individualização da pena – não apenas como pressuposto, mas também como uma perspectiva de finalidades do direito penal –, é no sentido de que não se pode atribuir valor máximo a tais circunstâncias. Mesmo que os citados Tavares e Martins tenham fixado critérios para fins de reconhecimento da vulnerabilidade social como hipótese supralegal de exclusão da ilicitude, a perspectiva de determinada pessoa inserida nesse contexto, livre e conscientemente, de modo finalista e adequadamente estruturado pela vontade, cometer crimes, viria a tornar-se, em última análise, salvo conduto para que determinado agente delinqua, atacando frontalmente o objeto ultimo do direito penal que é a proteção de bens jurídicos relevantes.

Contudo, em sentido diverso do adotado pela jurisprudência nacional, também não se pode atribuir um valor desprezível ao contexto social no qual determinado agente esteja inserido, tendo em vista que considerando a culpabilidade no aspecto vetor de pena, que se manifesta justamente através do juízo de reprovação pessoal do agente, tem-se essa circunstância social como fator de relevância, justamente no que tange aos parâmetros de reprovação.

3. ANÁLISE CRIMINOLÓGICA: ESTUDO DE CASO

A criminologia, considerada como ciência autônoma, cujo enfoque reside especificamente no estudo do crime, na análise dos processos de criação das normas penais e sociais que se relacionam com o comportamento desviante relacionado às normas proibitivas ou não, bem como na reação social que ditas infrações tenham criado[162], faz com que se reconheça que a reação juridicamente relevante para fins desse estudo não poderia ser outra além da reação social que se manifesta por meio da supressão promovida pelo Estado ao comportamento desestimulado.

Nesse sentido, a ferramenta legalmente definida em favor do Estado para fins de combate e eventual repressão do comportamento desviante é o processo legal, tendo em vista a garantia fundamental expressa na Constituição da República de 1988, em seu artigo 5º, LIV[163], que assegura a todos, independentemente da discussão acerca da sua qualificação como cidadão ou não, o direito de apenas receber a punição prevista no preceito secundário do tipo penal quando da conclusão do processo.

---

162 CASTRO, Lola Anyar de. Criminologia da reação social *apud* BATISTA, Vera Malaguti. **Introdução à Criminologia Brasileira.** Rio de Janeiro: Revan LTDA, 2011.

163 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 ago. 2025.

Em caráter complementar a essa garantia fundamental, ainda é observável que a Constituição assegura em favor dos litigantes em demandas de quaisquer naturezas, jurídica ou administrativa, o devido contraditório e a ampla defesa (art. 5º, LV[164]), estabelecendo não apenas o caráter dialético do processo penal, no que tange à repressão do comportamento criminoso, mas também os limites da capacidade de atuação do agente acusado para fins de evitar a sanção à qual pode estar submetido, sendo a garantia a mais ampla possível.

Quanto ao momento da atuação jurídica do Estado, salienta-se que esta, por meio do Poder Judiciário, ocorre em momento notadamente posterior ao cometimento do crime, haja vista que a repressão à criminalidade, quando anterior ou concomitantemente ao cometimento, é questão de competência constitucional das polícias, nos termos do artigo 144[165] e seus incisos, submetendo-se tais instituições ao Poder Executivo, nos termos do §6º[166] do referido dispositivo.

Sobre a citada amplitude do direito de produção de provas que se assegura ao agente desviante, decorrente da ampla defesa constitucional, é necessário esclarecer que esta é consideravelmente alargada quando em comparação com o âmbito de produção de provas do próprio Estado para fins de concretização da sua pretensão punitiva Isso ocorre tendo em vista que, enquanto o artigo 5º, LIV, da Constituição[167] veda a admissão de provas ilícitas no processo, a doutrina é ampla quanto à possibilidade de excepcionar a citada regra quando utilizada em favor do agente desviante, na específica circunstância em que a prova ilícita seja a principal forma do agente defender-se da pretensão punitiva estatal.

Nesse sentido, Renato Marcão[168] leciona que, em razão da cobertura trazida tanto pela justificante da inexigibilidade de conduta diversa quanto pela do estado de necessidade, com a finalidade de excluir a ilicitude prova que originalmente não seria admitida em direito, como um corolário do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Veja-se em que termos posiciona-se o autor:

---

164 *Ibidem.*
165 *Ibidem.*
166 *Ibidem.*
167 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 ago. 2025.
168 MARCÃO, Renato. **Curso de Processo Penal.** 19. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book.* p.265. ISBN 9786555598872. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555598872/. Acesso em: 30 set. 2025.

> Não se trata de permitir a prova ilícita apenas para evitar erro judiciário, pois, se assim fosse, o Ministério Público e o querelante também poderiam produzir prova ilícita, e a desordem constitucional se implantaria fácil, desastrosa e definitivamente.
> É defensável, na hipótese, a inexigibilidade de conduta diversa por parte do acusado, ou até mesmo estado de necessidade, de modo a reconhecer ter agido acobertado por causa de exclusão da antijuridicidade e, portanto, licitamente.[169]

O posicionamento jurídico manifestado pelo professor referenciado tem por evidente o escopo de harmonizar princípios de ordem constitucional, dentre os quais se identifica o princípio da legalidade, insculpido no artigo 37 da Constituição, em contraposição ao da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, III, enquanto fundamento da República[170].

Embora seja de conhecimento comum a inexistência de hierarquia entre princípios constitucionais, haja vista que todos eles estão calcados no mesmo fundamento jurídico que lhes atribui validade, é certo que o posicionamento sustentado por Renato Marcão, acima citado, privilegia a dignidade da pessoa humana, com o objetivo de evitar a submissão do acusado ao poder punitivo estatal quando possível, mesmo que por meio originalmente inadmissível.

Por outro lado, similar entendimento é verificável também nos estudos de Norberto Avena[171], que, embora divirja do fundamento trazido por Renato Marcão no parágrafo anterior, sustentando sua admissibilidade em favor do réu pelo princípio da proporcionalidade, bem como o reconhecimento do caráter não absoluto dos direitos fundamentais, entende possível flexibilizar a vedação às provas ilícitas prevista no artigo 5º, LVI, da Constituição Federal[172].

Demonstra-se:

> Apesar dessa proibição constitucionalmente determinada, a doutrina e a jurisprudência majoritárias há longo tempo têm considerado possível a utilização das provas ilícitas em favor do réu quando se tratar da única forma de absolvê-lo ou de comprovar um fato importante à sua defesa. Para tanto, é aplicado o princípio da proporcionalidade, também chamado de princípio do sopesamento, o qual, partindo da consideração de que "nenhum direito reconhecido na Constituição pode revestir-se de caráter absoluto", possibilita que se analise, diante da hipótese de colisão de direitos fundamentais, qual é o que deve, efetivamente, ser protegido pelo Estado.[173]

Dessa forma, vê-se que, na perspectiva supracitada, a aplicação do princípio da proporcionalidade quando do sopesamento que se faz da vedação constitucional que torna

---

169 *Ibidem.*
170 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 ago. 2025.
171 AVENA, Norberto. **Processo Penal.** 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. *E-book.* p.461. ISBN 9786559647774. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/. Acesso em: 30 set. 2025.
172 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 ago. 2025.
173 AVENA, *op. cit.*

plenamente inadmissível a prova ilícita, constante no artigo 5º, LVI, e o direito inerente à liberdade, que permeia a Carta Constitucional por diversos dispositivos, mas que no caso concreto pode ser identificada também no artigo 5º. LIV, que assegura o devido processo legal como barreira insuperável para privação da liberdade[174].

A admissão do raciocínio supracitado importa em dizer que o processo legal apenas será devido quando forem apreciadas todas as provas capazes de beneficiar o réu, mesmo que, em sua origem, sejam ilícitas, embora o próprio Norberto Avena faça uma ressalva importante quanto às provas obtidas mediante tortura, as quais serão absolutamente inadmissíveis, mesmo que capazes de comprovar a inocência do acusado[175].

Salienta-se, ainda, que a Constituição, em seu art. 5º, LVIII [176], assegura a garantia fundamental de que apenas a conclusão definitiva do processo, o que juridicamente se entende como trânsito em julgado, é capaz de remover daquele que se submete a seus efeitos o inerente status de inocência, o que se pode entender como uma causa obstativa da aplicação de sanção.

Nesse sentido, deve-se observar que o artigo 13 do Código Penal[177] expressa exatamente esse estado natural de inocência do ser humano, tendo em vista que o resultado, que depende da existência do crime, apenas se atribui a quem lhe der causa, o que será verificado mediante as provas e procedimentos desenvolvidos no próprio processo.

Estabelecidos os pressupostos de garantias constitucionais acima dispostos, podem-se inferir as seguintes conclusões a começar pelo fato de ao agente a quem se imputa o comportamento desviante ainda é assegurado um tratamento por parte do Estado que lhe privilegie a condição inerente de inocência, a qual perdurará até o trânsito em julgado do processo penal, na hipótese de ser expedida uma sentença penal condenatória.

Contudo, a própria sentença penal condenatória exarada pelo Juízo do processo de conhecimento, a ser executada posteriormente pelo Juízo da Vara de Execuções Penais também está condicionada a vários pressupostos de ordem constitucional, que se fazem necessários de esclarecimento para que se possa atingir o fim proposto por este capítulo.

---

174 *Ibidem.*
175 AVENA, *op. cit.*
176 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 ago. 2025.
177 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

O primeiro desses pressupostos indicados ainda possui escopo constitucional, conforme se pode verificar nos termos do que está consignado no artigo 5º[178], em seus incisos XVL e XLVI, nos quais se solidificaram tanto a garantia da individualização da pena quanto seus limites de imposição, ou seja, as penas que são admissíveis no contexto do Estado Democrático de Direito brasileiro.

Além disso, vê-se ainda que o legislador constitucional, nos termos do já citado artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição, delegou ao legislador originário o dever de regular o direito fundamental à individualização das penas, haja vista que a sanção a ser arbitrada judicialmente deve ser a que melhor se adeque não apenas ao tipo penal praticado, mas também ao agente que cometeu o comportamento contrário ao ordenamento, com o escopo de atingir o principal objetivo da execução penal, a promoção da integração social do condenado e do internado.[179]

Contudo, a referida delegação de competência ao poder originário nada mais é que a ratificação de ato já realizado pelo legislador infraconstitucional, em um fenômeno juridicamente conhecido como recepção constitucional, capaz de ensejar a declaração de compatibilidade entre um texto normativo elaborado anteriormente à Constituição da República, com o próprio texto constitucional.

Suporta o entendimento supracitado, em primeira análise, uma verificação temporal, haja vista que o Código Penal de 1940 ainda está em vigência no ordenamento jurídico brasileiro e prevê, desde o ano de 1984 – quatro anos anteriores à promulgação da Constituição da República –, o método corrente de cálculo de pena, nos termos consignados no artigo 68[180], que instaurou o método trifásico de cálculo de pena.

No referido método, faz-se necessário observar que o procedimento de fixação da punição inicial ocorre pela determinação de uma pena-base, nos termos do artigo 68 do Código Penal. concretizado mediante a análise das oito circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do mesmo código, dentre as quais se destaca a culpabilidade enquanto vetor de pena, já abordada amplamente no capítulo anterior.[181]

Essa análise de circunstâncias judicialmente previstas impactará diretamente na pena mínima cominada pelo legislador ao tipo de delito cometido. Em decorrência dessa verificação,

---

178 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 ago. 2025.
179 BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.** Lei de Execuções Penais. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 30 set. 2025.
180 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.
181 *Ibidem.*

o magistrado deverá manter a pena mínima em caso de inexistência de questões relacionadas ao crime praticado que devam ser valoradas ou acrescidas de frações, que podem variar entre um sexto do mínimo ou um oitavo sobre o intervalo entre as penas mínima e máxima, independentemente de fundamentação, e ainda em fração específica e diversa mediante fundamentação específica, como consignou o Superior Tribunal de Justiça nos autos do Recurso Especial 1.943.477/SP[182].

Obviamente, a aplicação de frações diferentes sobre bases de cálculo distintas importará na aplicação de penas mínimas diferentes, o que se pode demonstrar de forma concreta mediante o seguinte cálculo aplicado ao crime previsto no artigo 157, *caput,* do Código Penal.

Considerando o cálculo sobre 1/6 da pena mínima para fins de eventual valoração da pena-base no caso de incidência das circunstâncias judiciais, tem-se que cada reconhecimento de incidência, dos oito possíveis, resultaria em um acréscimo também de oito meses de pena para o crime de roubo na modalidade simples, prevista no supracitado *caput* do art. 157 do Código Penal.

Por outro lado, utilizando a fração de 1/8 sobre a diferença entre a pena mínima e máxima para o crime analisado, verifica-se tratar de uma razão de seis anos, o que desagua numa valoração de nove meses para cada uma das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal.

A diferença que parece pequena em análises jurídicas realizadas por juristas não pode ser desconsiderada, tendo em vista que a base de cálculo para a fixação da pena primeira no processo dosimétrico é uma liberalidade do juiz, que implica a imposição de mais ou menos pena em desfavor do acusado, sendo certo que, embora possa vir a concretizar o postulado da individualização da pena previsto na ordem constitucional, por meio do artigo 5º, XLVI[183], o

---

182 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.943.477/SP**. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE FURTO. COMPROVAÇÃO DA AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. REVISÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. UTILIZAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/8 SOBRE O INTERVALO ENTRE AS PENAS MÍNIMA E MÁXIMA. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA N. 83 DO STJ. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. Para elevação da pena-base, podem ser utilizadas as frações de 1/6 sobre a pena mínima ou de 1/8 sobre o intervalo entre as penas mínima e máxima, exigindo-se fundamentação concreta e objetiva para o uso de percentual de aumento diverso de um desses. Incidência da Súmula n. 83 do STJ. Disponível em: https://buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/8246/qual-e-a-fracao-de-aumento-que-deve-ser-aplicada-pelo-magistrado-para-cada-circunstancia-judicial-desfavoravel-art-59-do-cp Acesso em: 11 dez 2024.

183 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 ago. 2025.

processo dosimétrico deve ser permeado pela proporcionalidade que é inerente às manifestações judiciais.

Superada a fixação da pena-base, inaugura-se a segunda fase do processo dosimétrico, definida ainda pelo artigo 68 do Código Penal como o momento em que se realiza o concurso entre as causas agravantes, previstas em um rol taxativo do artigo 61 do mesmo diploma legal, bem como as circunstâncias capazes de sempre atenuar, ou seja, reduzir as penas, nos termos do art. 65[184].

Contudo, no que tange às próprias circunstâncias atenuantes, é necessário observar que o rol elencado no supracitado artigo é evidentemente exemplificativo, uma vez que o artigo subsequente (66 do Código Penal[185]) inclui uma hipótese radicalmente aberta, que é a possibilidade de a pena ainda ser atenuada em razão de qualquer circunstância relevante, seja ela anterior ou posterior ao cometimento do delito.

Como já ficou comprovado, este trabalho científico pretende demonstrar que, em um contexto de imputação objetiva, calcado no postulado do risco permitido caracterizado pelo conjunto de processos de construção da identidade de um povo, que podem se dar de modo tácito ou expresso, caso positivado por lei, a coculpabilidade é fundamento mais que legítimo para valer a atenuação de penas por circunstância anterior e relevante, em hipótese já prevista na legislação.

Nesse sentido, para que se possa demonstrar o impacto da admissão dessa ideia como verdadeira, serão realizadas análises de dois casos judiciais à luz do entendimento manifestado no curso desta pesquisa, para que se possa verificar com alguma concretude aquilo que se busca justificar juridicamente, com enfoque exclusivo em crimes que atentem contra o patrimônio como bem jurídico tutelável.

A exclusão dos crimes contra a vida do foco da análise encontra respaldo na atividade plena realizada pelo legislador, tendo em vista que as causas justificantes previstas no artigo 23 do Código Penal[186] são capazes de excluir a ilicitude da eventual conduta de matar, de modo que possuem um efeito benéfico ainda mais amplo que a mera atenuação de uma sanção penal prevista.

---

184 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.
185BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.
186 *Ibidem.*

Observa-se, nesse sentido, que os incisos I e II do referido artigo 23[187], os quais tratam do estado de necessidade e a legítima defesa, são as únicas causas capazes de serem reconhecidas no cenário dos crimes cometidos contra a vida enquanto bem jurídico tutelável, não se podendo admitir a hipótese prevista no inciso III do mesmo artigo como legítima para fins de exclusão de ilicitude nesses cenários.

Dito inciso admite a possibilidade de a ilicitude ser excluída do fato praticado em razão do exercício regular de um direito, causa que notadamente não encontra guarida no Estado Democrático de Direito, considerando-se o direito fundamental à vida, previsto no artigo 5º da Carta Constitucional [188], de modo a excluir completamente a perspectiva tanto de um dever legal quanto de um exercício regular do "direito de matar".

Excluem-se, ainda, os crimes contra a vida desse estudo de caso em razão da atividade legislativa que resultou no artigo 121, §1º, primeira parte, do Código Penal[189], que já insere na legislação penal uma causa de diminuição de pena decorrente do homicídio privilegiado, que é aquele movido por relevante valor social ou moral.

Embora o relevante valor social, moral ou aquele cometido sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida à injusta provocação da vítima aos auaís faz menção o art. 121, §1º, primeira parte, do Código Penal[190], sejam circunstâncias importantes que também podem ser reconhecidas no âmbito de aplicação do artigo 66 do Código Penal[191], é notório que ambas as questões se aplicam em momentos distintos no processo dosimétrico. Uma incide na segunda e outra na terceira fase, o que pode vir a ensejar a dupla valoração positiva de uma mesma causa.

Importante citar que as causas capazes de ensejar o reconhecimento do homicídio privilegiado diferem das causas atenuantes previstas no artigo 65, III, 'a' e 'c' do Código Penal, em razão de uma evidente gradação da afetação do agente, como esclarece Guilherme Nucci ao tratar do tema.[192]

O doutrinador de referência esclarece que, enquanto nas causas atenuantes o agente comete o crime por motivo de relevante valor social ou moral, o que desnuda apenas uma

---

187 *Ibidem.*
188 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 ago. 2025.
189 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 6 out. 2025.
190 *Ibidem.*
191 *Ibidem.*
192 NUCCI, Guilherme de S. **Código Penal Comentado.** 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book*. p.590. ISBN 9788530995973. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530995973/. Acesso em: 02 dez. 2025.

influência, mas não necessariamente uma motivação finalística e determinante para o cometimento do crime, no homicídio privilegiado, o autor comete o crime impelido por esse motivo de relevante valor social ou moral, dominado por ele, atuando numa vontade estruturada por essa motivação relevante.[193]

Nessa esteira, Cezar Roberto Bitencourt esclarece que as primeiras figuras privilegiadas previstas no tipo do homicídio privilegiado, de relevante valor social ou moral, estão relacionadas com as causas determinantes do delito, de modo que, por opção legislativa, foram beneficiadas com diminuição de pena por não se coadunarem com delitos imotivados ou motivados por causas antissociais ou imorais capazes de dar azo ao homicídio qualificado.[194]

Bitencourt fundamenta-se em Ferri para atribuir valor às causas determinantes do cometimento do crime, no sentido de serem aquilo que traz significado aos atos humanos e, por consequência, a fonte propulsora do crime[195].

Dessa forma, entende-se que, no caso do homicídio privilegiado, faz-se uma análise finalística da vontade que estrutura o crime a ser cometido. Embora resulte no aspecto material em nada além de um homicídio, é agraciada por opção legislativa com o reconhecimento de causas legais de diminuição de pena, haja vista que o bem jurídico é violado com a intenção de trazer algum benefício à coletividade.

Sobre a terceira circunstância ensejadora do privilégio – quando cometido "sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima" –, o ordenamento jurídico nacional adotou a teoria subjetiva, que leva em consideração, para fins de diminuição da culpabilidade do agente, o comportamento da vítima que o tenha desestabilizado. Assim, põe-se em perspectiva o lado psicológico do agente, que inicialmente estava neutro e não voltado ao cometimento do homicídio, mas que a injusta provocação da vítima desencadeou ato colérico, nos termos de Nucci.[196]

Em face do exposto acerca do homicídio privilegiado, aplicando o princípio geral da especialidade, entende-se que, nos casos de homicídios comprovadamente motivados por relevante valor social ou moral, ou nos casos de violenta emoção após injusta provocação da

193 *Ibidem.*
194 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Penal -** Parte Especial. V.2. 24. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book.* p.50. ISBN 9788553622450. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553622450/. Acesso em: 02 dez. 2025.
195 *Ibidem.*
196 NUCCI, Guilherme de S. **Código Penal Comentado**. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book*. p.594. ISBN 9788530995973. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530995973/. Acesso em: 02 dez. 2025.

vítima deve prevalecer a aplicação da causa de diminuição prevista no próprio tipo penal, recebendo, assim, a devida consideração na terceira fase do procedimento dosimétrico.

Excluem-se ainda os crimes contra a dignidade sexual do objeto de análise, haja vista a impossibilidade de se contemplar uma circunstância que seja relevante para justificar a violação do bem jurídico tutelado, especialmente considerando o evidente caráter individualista dos tipos penais em questão, motivados pelo desejo de saciedade da volúpia sexual que move o agressor.

Para tratar dos casos aqui citados, selecionaram-se processos com sentenças transitadas em julgado, o que assegura a estabilidade dos provimentos jurisdicionais exarados no curso das demandas, haja vista que a sentença consolidada se submete apenas à ação autônoma de revisão criminal, insculpida no artigo 621[197] do Código de Processo Penal, admissível apenas nas circunstâncias específicas do referido dispositivo, as quais não recairão sobre os autos tratados.

Ainda é necessário esclarecer que todos os processos, apreciados pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro não estão submetidos a qualquer hipótese de segredo de justiça, obedecendo ao princípio da publicidade previsto no artigo 5º, LX, da Constituição da República[198], com a finalidade de assegurar a credibilidade tanto dos fatos que serão abordados quanto dos acontecimentos e circunstâncias processuais que serão demonstrados nos subitens subsequentes.

3.1. ANÁLISE CONCRETA DO PROCESSO 0096412-87.2020.8.19.0001 E SUA RELEVÂNCIA PARA A TESE PROPOSTA

O processo que dá título a esse item versou sobre a conduta criminosa imposta em desfavor dos réus Flavia Oliveira do Nascimento Galdino, Michael de Souza Pereira e Jefferson de Souza Santos, todos incursos na conduta prevista no artigo 157, §2º, II, do Código Penal[199], ou seja, roubo qualificado pelo concurso de agentes.

Nos termos do registro de ocorrência contido às fls. 7-9dos autos, verifica-se que a dinâmica dos fatos foi esclarecida pela vítima, Renato Fraga Cardoso.Ele elucidou ter sido

197 BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941.** Código de Processo Penal. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 6 out. 2025.
198 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 ago. 2025.
199 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 6 out. 2025.

abordado e rendido mediante o uso de simulacro de arma de fogo e subtraído o seu veículo automotor.

Analisando a ficha de antecedentes criminais referentes aos acusados, verifica-se que a acusada Flávia Oliveira do Nascimento Galdino, à época da informação (23 de outubro de 2020), ostentava a qualidade da primariedade, respondendo unicamente pelo delito de que trata o próprio processo em questão, conforme se extrai da página 358 dos autos.

Por outro lado, às fls. 364, consta a ficha de antecedentes criminais do acusado Jefferson de Souza Santos, que possui duas anotações criminais. Além do próprio art. 157, §2º, II ao qual se refere o processo, verifica-se apenas a existência de um inquérito policial que apura o fato subsumido ao artigo 121 do Código Penal[200], sem qualquer decisão judicial ou instauração de ação penal pelo Ministério Público à época da informação, 30 de outubro de 2020.

Por fim, no que tange às fichas de antecedentes criminais, o acusado Michael de Souza Pereira ostentava três anotações no mesmo período,: a primeira, pelo delito previsto no artigo 33 da Lei nº11.343/2006 – tráfico de drogas e condutas afins –, que possui decisão condenatória transitada em julgado em 12 de novembro de 2019, razão pela qual a condição primária lhe foi removida por efeito da sentença penal.

A outra anotação constante, além daquela que toca ao próprio processo referenciado, indica a existência de apuração de lesão corporal decorrente de violência doméstica, capitulada no art. 129, §9º, do Código Penal[201], da qual o titular da ação penal, o próprio Ministério Público, requereu o arquivamento por ausência de justa causa, com trânsito imediato.

Dessa forma, é inconteste que dois dos três acusados são réus estritamente primários: seja porque jamais lhes foi atribuída qualquer conduta criminosa anterior àquela que se apura nos autos do processo penal que dá nome a este subcapítulo, seja porque, quando submetidos ao juízo de reprovação exercido pelo poderio estatal, não tiveram os seus comportamentos julgados contrários à norma penal, independentemente do fundamento, inexistência de fato, absolvição ou ausência de justa causa capaz de movimentar o poderio repressivo do Estado.

Feitas tais considerações quanto às circunstâncias legais que envolvem os acusados no processo epigrafado, é necessário observar outras informações constantes dos autos que poderiam passar despercebidas a olhares menos atentos, mas que são essenciais para a análise a ser feita.

---

200 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 6 out. 2025.
201 *Ibidem.*

A acusada Flávia Oliveira do Nascimento Galdino foi descrita nos termos da guia de recolhimento de presos nº 278/2020 (fls. 24 do processo penal analisado) como uma mulher negra, de 22 (vinte e dois) anos de idade à época da lavratura, com ensino médio incompleto e exercendo a atividade econômica de lavadeira, conforme auto de prisão em flagrante, fls. 14.

O acusado Jefferson de Souza Santos, por sua vez, foi qualificado na guia de recolhimento de presos nº 79/2020 como homem pardo, de 30 (trinta) anos à época da lavratura do referido termo, com grau de instrução e profissão ignorados, nos termos das fls. 27 do processo em referência.

Por fim, tem-se o acusado Michael de Souza Pereira foi qualificado na guia de recolhimento de presos nº 280/2020 com 25 (vinte e cinco) anos, grau de instrução indicado como primeiro grau incompleto (equivalente ao ensino fundamental), atuando profissionalmente como assistente de caminhão, encerrando as qualificações importantes das qualificações de fls. 14.

Todos os três acusados foram presos em flagrante delito, nos termos dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal[202], tendo em vista a fundamentação constante na decisão do flagrante de fls. 47, no sentido de que os réus, embora primários, voltariam a delinquir, sendo essa prisão em flagrante convertida em preventiva, nos termos da decisão judicial exarada pelo juízo da Central de Custódia da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro.

Tendo em vista as informações acima transcritas, deve ser considerada a data da prisão em flagrante efetuada pela autoridade policial em 17 de maio de 2020 como data de ingresso dos três acusados no sistema carcerário, mesmo que em caráter preventivo, de modo que os réus passam a integrar os importantes dados coletados pelo Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen), organizado pelo Conselho Nacional de Justiça, tema abordado especificamente no capítulo anterior.

Cotejando tais dados específicos dos acusados supracitados com os dados carcerários trazidos pelo Infopen, é possível verificar o perfeito enquadramento de perfil entre os acusados com os grupos majoritários que compõem a população carcerária nacional: pessoas negras; dois deles dentro da combinação etária majoritária, jovens de 18 a 29 anos, baixa escolaridade.

Tais atributos são indicativos evidentes de um alto grau de rejeição social, partindo da perspectiva da acessibilidade ao mercado de consumo vigente nas sociedades capitalistas de

---

202 BRASIL. **Decreto-Lei nº 3689 de 3 de outubro de 1941.** Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 10 out. 2025.

natureza marginal, como é, especialmente, a brasileira. Esses grupos, é importante reiterar, representam, respectivamente, 64,69%, 37,55% e 48,44% da população em regime fechado[203].

Importante ressaltar que, durante toda a instrução penal, os réus responderam ao processo presos, portanto, a sentença penal condenatória meramente converteu a prisão preventiva a eles imposta em definitiva Esta pesquisa não se destina a elaborar juízo de valor sobre o conteúdo da fundamentação para a determinação da medida cautelar prevista no art. 313 do Código de Processo Penal.

Contudo, é importante, desde logo, afirmar que a manutenção da prisão preventiva determinada pelo Juízo da Central de Custódia da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, especialmente no que tange aos réus Jefferson e Flávia, tem evidentes contornos de desproporcionalidade, haja vista que, analisadas tanto a conduta social quanto as personalidades dos agentes pelo juízo da 38ª Vara Criminal do Estado do Rio de Janeiro, nos moldes do art. 59 do Código Penal[204]e à luz de todo o arcabouço probatório desenvolvido na instrução penal, nada lhes foi valorado negativamente

Dessa forma, o que se conclui é que, vencida toda a instrução processual, não foram encontradas quaisquer provas capazes de comprovar, de forma concreta, que a liberdade dos agentes representasse risco à instrução criminal ou à ordem pública, especialmente quando cotejado com o entendimento manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça em momento anterior à decisão judicial, que decretou a prisão preventiva, em sentido diametralmente oposto, nos autos do RHC 111.935/PI[205].

No supracitado julgado, ficou estabelecido pelo Tribunal Superior[206] que o uso do simulacro de arma de fogo não é instrumento apto a ensejar qualquer lesividade, sendo

---

203 BRASIL. Ministério da Justiça. Secretária Nacional de políticas penais. **Relatório de Informações Penais** - 18 ciclo. Disponível em: https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiODVhODQ0ZTctYzkyZS00YmRmLWFiNjItYzVmNWRkMThjMTgyIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9 Acesso em: 26 ago. 2025.

204 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

205 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Recurso em Habeas Corpus 111.935/PI.** Recurso em Habeas Corpus. Roubo Majorado. Concurso de Agentes. Prisão Preventiva. Requisitos. Gravidade Abstrata Dos Fatos. Elementos Inerentes ao Próprio Tipo Penal. Meras Conjecturas. Réus Primários. Constrangimento Ilegal Configurado. [...] Como se depreende do excerto acima colacionado, a despeito de se tratar de crime de roubo majorado por concurso de agentes, a gravidade do delito não pode ser considerada exacerbada, uma vez que a grave ameaça foi exercida mediante emprego de mero simulacro de arma de fogo, circunstância que não extrapola as elementares do tipo de forma a justificar a cautelar extrema.[...] Recurso em Habeas Corpus provido.. Relator: Ministro Antônio Saldanha Palheiro. 18 jun. 2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201901190685&dt_publicacao=27/06/2019. Acesso em: 10 out. 2025.

206 *Ibidem.*

qualificado o risco ao qual está submetido a vítima da conduta praticada como nulo, o que parece evidente, tendo em vista que o simulacro não é capaz de efetuar qualquer disparo. Assim, o seu emprego em casos de roubo majorado pelo concurso de agentes não é suficiente para considerar extrapolado o tipo penal.

Esclareça-se, ainda, que a decisão do Superior Tribunal de Justiça encontra eco na doutrina, como se pode verificar nos termos da lição de Guilherme Nucci[207] que, ao abordar a divergência entre os critérios objetivo e subjetivo do tema, para fins de incidência da causa de aumento de pena prevista para os crimes de roubo praticados mediante o emprego de armas de fogo (art. 157, §2º, I, do Código Penal[208]), afirma que esta deve incidir a partir de uma perspectiva objetiva sobre instrumento utilizado, que deve ser dotado de potencialidade lesiva concreta ao ofendido, em detrimento do critério subjetivo, que analisa o objeto meramente pelo seu potencial intimidativo sobre a vítima.

Prossegue Nucci[209] sobre o tema, esclarecendo que "armas de brinquedo" – na terminologia por ele utilizada – ou simulacros, como como os utilizados pelos réus Jefferson, Flávia e Michael, não são instrumentos capazes de representar ataque ou defesa, própria ou impropriamente, de modo que, não sendo capaz de constituir verdadeiro risco à incolumidade da vítima, não se presta

Esse entendimento é acompanhado por Cezar Roberto Bitencourt[210] ao afirmar que, embora o uso do simulacro de arma de fogo seja suficiente para constituir o crime de roubo, haja vista que a simulação de se estar armado é capaz de constituir grave ameaça que integra o tipo penal, não é possível ser considerado como majorado o crime praticado mediante réplica sem potencial lesivo.

O doutrinador[211] supracitado justifica seu posicionamento sob o fundamento de que a violência ou a grave ameaça inerente ao crime do *caput* art. 157 do Código Penal[212], para receber a qualificação prevista em seu §2º, I, do mesmo artigo, precisa ser "exercida" mediante

---

207 NUCCI, Guilherme de S. **Manual de Direito Penal.** V. 1. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book.* p.663. ISBN 9788530996468. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530996468/. Acesso em: 01 nov. 2025.

208 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

209 NUCCI, *op. cit*.

210 BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal:** parte especial. v.3. 20. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book*. p.104. ISBN 9788553622436. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553622436/. Acesso em: 01 nov. 2025.

211 *Ibidem.*

212 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

arma de fogo com uso efetivo, real e concreto, de modo que a inidoneidade lesiva, embora possa constituir elementar do roubo, não o qualifica, pois a potencialidade lesiva e o perigo são inexistentes nas representações de armas de fogo.

É necessário esclarecer, ainda, que o posicionamento sustentado no parágrafo anterior quanto à necessidade do emprego da arma de fogo para fins de incidência da majorante prevista no art. 157, §2º, I, do Código Penal não é incontroverso, haja vista que Luiz Regis Prado[213] posiciona-se de modo diametralmente oposto, no sentido de que a arma de fogo não precisa necessariamente ser empregada na violência inerente ao tipo penal; o mero porte ostensivo já é caracterizador suficiente do crime em questão, embora seja convergente quanto à ausência de lesividade dos simulacros.

Em relação às armas de brinquedo especificamente, é necessário dizer que Nelson Hungria chegou a externar seu entendimento de que a ameaça produzida com arma ineficiente ou fingida não deixaria de constituir a majorante do emprego de arma de fogo, haja vista que a finalidade do uso permanece sendo o constrangimento da vítima com a nulificação da sua reação potencial.[214]

A divergência quanto à suficiência da arma de brinquedo ou simulacro para configurar ou não a majorante prevista no art. 157, §2º, I, do Código Penal foi sanada com o cancelamento da Súmula nº 174 do Superior Tribunal de Justiça em 2001. O enunciado estabelecia que a intimidação em decorrência do uso de simulacro era suficiente para aumentar a pena do crime de roubo, como ensina Rogério Sanches Cunha.[215]

Todo o interlúdio jurídico aqui realizado para enquadrar a conduta praticada pelos acusados nos autos do processo penal que dá nome a este item, com todas as suas nuances, demonstra que a decisão exarada pelo Juízo da Custódia da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro para fins de manutenção da decisão dos acusados incide em evidente constrangimento ilegal.

Ressalta-se que a afirmação acima não é puramente retórica, mas resulta da subsunção do próprio conteúdo do Recurso em Habeas Corpus 111.935/PI. Tratando do caso em questão de réus primários – como são todos os réus do processo que intitula este subitem e em especial

---

213 PRADO. Luiz Regis. **Tratado de Direito Penal brasileiro:** Parte Geral.3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 986.

214 HUNGRIA. Nelson. Comentários ao Código Penal. V.5, p. 25 *apud.* CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal.** 8. ed. Bahia: JusPODIVM. 2020. p. 297.

215 CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal.** Parte Especial (art. 121 ao 391). 9. ed. Bahia: JusPODIVM. 2017. p. 297.

os réus Jefferson e Flávia –, a manutenção da prisão se reveste de constrangimento ilegal[216] em razão do fundamento para tanto se calcar na gravidade abstrata do delito, a despeito de indícios reais e concretos capazes de justificar a sua necessidade.

Por outro lado, no que tange ao réu Michael de Souza Pereira e às circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal[217], embora o juízo da 35ª Vara Criminal da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro tenha reconhecido que estas lhe são desfavoráveis, calcou tal afirmação exclusivamente na reincidência.

Contudo, haja vista que não se trata de reincidência específica – uma vez que os delitos apurados no processo ensejador da reincidência e neste analisado no presente estudo, ofendem bens jurídicos diferentes –, não se entende razoável que a reincidência, como causa legal de agravamento da pena prevista no art. 61, I, do Código Penal[218], seja também utilizada para fins de reconhecimento de prejuízo na primeira fase de dosimetria da pena, especialmente ante à ausência de fundamentação específica.

No que tange à segunda fase do processo dosimétrico dos réus primários Jefferson de Souza Santos e Flávia Oliveira do Nascimento Galdino nada lhes foi computado para fins de interferência quantitativa na pena-base, haja vista a restrição prevista no entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula nº 231[219], que impede a fixação de penas abaixo do mínimo legal, embora tenha o Juízo reconhecido a atenuante da confissão, ainda que parcial, do acusado Jefferson.

Considerando que nenhuma outra atenuante foi reconhecida em favor dos acusados Flavia e Jefferson, independentemente da possibilidade da sua valoração, verifica-se evidente negligência por parte do operador do direito em relação às garantias previstas na legislação

---

216 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Recurso em Habeas Corpus 111.935/PI.** Recurso em Habeas Corpus. Roubo Majorado. Concurso de Agentes. Prisão Preventiva. Requisitos. Gravidade Abstrata Dos Fatos. Elementos Inerentes ao Próprio Tipo Penal. Meras Conjecturas. Réus Primários. Constrangimento Ilegal Configurado. [...] Como se depreende do excerto acima colacionado, a despeito de se tratar de crime de roubo majorado por concurso de agentes, a gravidade do delito não pode ser considerada exacerbada, uma vez que a grave ameaça foi exercida mediante emprego de mero simulacro de arma de fogo, circunstância que não extrapola as elementares do tipo de forma a justificar a cautelar extrema.[...] Recurso em Habeas Corpus provido.. Relator: Ministro Antônio Saldanha Palheiro. 18 jun. 2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201901190685&dt_publicacao=27/06/2019. Acesso em: 10 out. 2025.

217 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

218 *Ibidem.*

219 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 231.** A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir a redução da pena abaixo do mínimo legal. Diário da Justiça. Seção 3, Brasília, DF. Ano 1999. P. 72. Disponível em https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_17_capSumula231.pdf. Acesso em: 11 dez. 2024.

penal. Isso ocorre uma vez que o artigo 66 do Código Penal[220] se manifesta como uma evidente circunstância atenuante não prevista no rol específico, que necessita ser citada para fins de reconhecimento e eventual valoração, sob pena de torná-la letra morta e ineficiente.

Contudo, há de se reconhecer que a abrangência do dispositivo, haja vista que a expressão "circunstância relevante" é dotada de alto grau de subjetividade por parte do jurista. Isso decorre da ausência de uma definição legal ou de alguma orientação do Conselho Nacional de Justiça que defina o que é significativo para tais fins, o que é acrescido de fatores ainda indefinidos, como a atipicidade inerente ao artigo citado, bem como o nexo temporal, Esses elementos criam um artigo com alto grau de abstração e de difícil aplicação.

Dessa forma, pode-se verificar que, não havendo um esforço por parte do magistrado aplicador da lei penal, o dispositivo torna-se quase letra morta, tendo em vista que há um alto grau de dificuldade para a sua aplicação. Até mesmo os exemplos na doutrina que são utilizados para fins de demonstração de aplicação dessa atenuante genérica e atípica se dão em contextos extremamente específicos, cuja aplicação beira o inexistente.

Trazendo exemplos concretos, além dos conceituais já abordados no capítulo anterior, Guilherme Nucci[221], ao buscar exemplificar a aplicação da atenuante inominada no processo dosimétrico, vale-se de hipótese em que os acusados, ao praticarem determinado crime de roubo de veículo, prestaram socorro a terceiro por eles atropelado em vez de prosseguir com o intento criminoso. Em razão desse auxílio humanitário fornecido, foram identificados como autores do crime, de modo que lhes foi reconhecida a atuação como circunstância relevante, posterior ao delito.

Também foi dada como exemplo para a aplicação da atenuante genérica pelo mesmo doutrinador a hipótese na qual o agente, em crime sexual, é vítima de abusos dessa natureza enquanto infante, de modo que, ao tornar-se adulto, pratica o mesmo tipo de delito por ele sofrido.[222]

Por outro lado, Rogério Saches Cunha[223], em seus estudos sobre o tema, ressalta que parte da doutrina elenca a coculpabilidade como elemento fortemente atrelado à perspectiva da atenuante inominada do art. 66 do Código Penal, segundo a qual parcela da sociedade deveria

---

220 BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.
221 NUCCI, Guilherme de S. **Código Penal Comentado.** 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book*. p.424. ISBN 9788530995973. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530995973/. Acesso em: 04 nov. 2025.
222 *Ibidem.*
223 CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal.** 8. ed. Bahia: JusPODIVM, 2020. p. 544.

arcar com parte da reprovação social, no contexto jurídico-social, debatido no capítulo anterior, embora também seja exposta a crítica que parte da doutrina aborda sobre o tema.

Nesse sentido, considerando o intenso grau de dificuldade na verificação da aplicação da atenuante inominada no âmbito do direito penal, haja vista que não há qualquer orientação legal que traga concretude ao conceito extremamente aberto determinado pelo legislador, é certo que incumbe ao magistrado o dever de buscar apoio nas ciências auxiliares para fins de preencher o conteúdo normativo do dispositivo legal, tendo em vista serem elas, embora adjacentes, possivelmente dotadas das ferramentas necessárias para essa consecução do objetivo final do direito, que é a manutenção da paz social.

3.2. O ENCONTRO DO DIREITO PENAL E DA SOCIOLOGIA NO PROCESSO DOSIMÉTRICO

Apresentado o caso jurídico supracitado, passa-se agora à apresentação das questões relevantes ensejadoras de aplicação da atenuante genérica do artigo 66 do Código Penal, sob a perspectiva de risco permitido e coculpabilidade defendidos na pesquisa ora realizada, considerando-se que o cenário de imputação objetiva – tratado no primeiro capítulo desta pesquisa científica e do qual se extrai o pressuposto do risco permitido –, complementa as questões de culpabilidade tratadas no segundo capítulo.

Entendendo o direito como uma área do conhecimento humano dotada de alta aderência a outras ciências humanas e sociais, como a filosofia e a sociologia, busca-se noutros campos do saber uma forma de efetivamente atender a toda a finalidade da lei, concretizando uma evidente interpretação teleológica da sistemática jurídica.

Reconhece-se que o direito não é uma ciência estanque, cujos propósitos, finalidade, objetivos e, até mesmo, as respostas para questões de alta indagação encontrem-se todos inerentes à própria ciência jurídica, haja vista que o objeto sobre qual o direito – e em especial o direito penal – versa constitui-se em relações interpessoais que ocorrem em uma sociedade em evidente transformação, seja para fins de regulamentação da vida em coletividade no primeiro aspecto, seja para tutelar bens jurídicos quando nenhum outro ramo do direito é capaz de satisfazer adequadamente a determinado problema ou tutelar determinado bem.[224]

---

224 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book*. p.5. ISBN 9788530997007. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530997007/. Acesso em: 04 nov. 2025.

Nesse sentido, o dever do operador do direito – especialmente daqueles que o utilizam como forma de manifestação do poder do Estado, o que evidentemente se relaciona com a vertente penalista enquanto objeto jurídico – é o de interpretar não apenas o ordenamento, mas também a realidade na qual ele está inserido para que se possa alcançar a aplicação que melhor se coadune aos casos concretos apresentados, especialmente para fins de aplicação da lei sancionadora, haja vista ser esta a *ultima ratio*, a barreira final de proteção social.[225].

Assim, a área de conhecimento que se mostra constantemente empenhada num dos objetos mais caros ao direito é a sociologia, definida por Antônio Carlos Witkoski[226] como a área destinada à investigação das relações que surgem e se reproduzem com base na coexistência das pessoas com as instituições, as normas, as leis e os valores que essas relações geram em sociedades, sejam elas grandes ou pequenas.

Diversos são os estudos derivados da sociologia que relacionam condições socioeconômicas desfavoráveis e a exclusão do mercado de consumo com criminalidade, como a famosa *broken windows theory,* conhecido experimento publicado pela revista norte-americana The Atlantic Monthly em 1982, embora sua raiz vá remontar a um experimento realizado por Philip Zimbardo em 1969[227].

O famoso estudo valeu-se da observação da propriedade abandonada, dois veículos idênticos, em locais de contextos demográficos e econômicos diversos. De um lado, o bairro do Bronx, em Nova York; de outro, o bairro de bairro Palo Alto, na Califórnia, local de classe média alta[228].

Enquanto o primeiro veículo, situado no Bronx, foi depenado em 24 horas, de modo que sua carcaça foi rapidamente tomada por crianças que passaram a utilizá-la como instrumento de brincadeiras, o veículo situado na localidade de classe média alta resistiu intocado por duas semanas, até que algumas de suas janelas fossem quebradas, resultando em uma destruição que levou poucas horas para se concretizar[229].

---

225 NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book*. p.5. ISBN 9788530997007. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530997007/. Acesso em: 04 nov. 2025.

226 WITKOSKI, Antônio Carlos. Sociologia. Universidade Federal do Amazonas. **Repositório UFAM.** Disponível em: https://riu.ufam.edu.br/bitstream/prefix/5533/8/B%29%20Sociologia.pdf. Acesso em: 04 nov. 2025.

227 OLIVEIRA. Aparecida do Carmo Prezotti. Teoria das janelas quebradas: sua aplicação nas unidades de polícia pacificadora. **Jornal Eletrônico Faculdades Integradas Vianna Júnior.** Edição Especial – março 2014. Disponível em: cc. Acesso em: 4 nov. 2025.

228 *Ibidem.*

229 *Ibidem.*

A conclusão do estudo, evidentemente, caminha no sentido de traçar um paralelo significativo entre desordem e violência, constituindo uma relação de causa e efeito, na qual a violência prolifera a partir de uma sensação geral de descaso e abandono, em uma inevitável escalada, que começa no sentimento de liberdade, para o vandalismo, descambando no comportamento penalmente relevante.

Embora o estudo sociológico formulado tenha fracassado no escopo de demonstrar uma correlação direta entre pobreza e criminalidade violenta, associando-a, na verdade, à desordem e à permissividade de crimes de menor potencial ofensivo, não se pode desconsiderar a realidade do local no qual a pesquisa foi realizada. Haja vista que, no Brasil, o processo de favelização afetou classes sociais que, no princípio dos anos 1900, eram compostas por trabalhadores pobres, negros recém libertos e indesejados de modo geral, permeado por um alto grau de absenteísmo do Estado no gerenciamento do déficit habitacional causado pelas reformas urbanas que marcaram o período.[230]

Significa dizer que a desordem à qual se atribui originalmente a criminalidade violenta em um contexto brasileiro e, particularmente, pensando na realidade do estado do Rio de Janeiro, foi imposta às classes indesejadas pelo poder sociopolítico vigente, o que ainda ocorre atualmente por meio do processo de gentrificação, que expulsa pessoas com menor capacidade de renda de determinadas regiões organizadas onde residem, destinando-as às regiões periféricas da cidade[231].

Esse processo gentrificador foi realizado pelo próprio Estado, que afastou as camadas mais vulneráveis da sociedade para localidades mais distantes do seu próprio controle Ele teve início no Rio de Janeiro pelos movimentos reformistas da *Belle Époque* [232] e pelas questões sociais originadas na Guerra de Canudos[233]*, e* reverbera, hoje, com o surgimento e proliferação das favelas, áreas onde a intervenção estatal capaz de instaurar a ordem foi tão intensa que ensejou o conhecido projeto das Unidades de Polícia Pacificadora (UPPs).

A propósito, é necessário esclarecer que a implementação das UPPs também se funda na Teoria das Janelas Quebradas. Esse projeto parte da premissa da falta de ordem nas

---

230MARQUES, Gabriel. A Favelização do Rio de Janeiro, um problema planejado. **Organização Comunista Internacionalista.** Rio de Janeiro. 24 de novembro de 2023. Disponível em: https://marxismo.org.br/a-favelizacao-do-rio-de-janeiro-um-problema-planejado/. Acesso em: 3 dez. 2025.

231 RAMOS, Juliana Santos. A gentrificação no Rio de Janeiro e as consequências nas periferias. **Revista da Pós-graduação em geografia da PUC-Rio.** Rio de Janeiro. Dezembro de 2019. Disponível em: https://geopuc.geo.puc-rio.br/media/v12n23a9%20RAMOS,%20J.%20(1).pdf Acesso em: 3 dez. 2025.

232 *Ibidem.*

233 OLIVEIRA, Aparecida do Carmo Prezotti. Teoria das janelas quebradas: sua aplicação nas unidades de polícia pacificadora. **Jornal Eletrônico Faculdades Integradas Vianna Júnior.** Edição Especial – março 2014. Disponível em: cc. Acesso em: 4 nov. 2025.

localidades, situação que, como demonstrado no item anterior, foi causada pela própria atuação estatal, mas tem por objetivo o controle estatal sobre essas comunidades[234] e também aproximou fisicamente a instituição policial da população, para fins de concretizar uma perspectiva de policiamento comunitário, que também é fundante da teoria[235].

Contudo, sociedade moderna – em que o sistema capitalista está amplamente difundido no cerne do ser humano e das comunidades –, atribuir a possibilidade da criminalidade se desenvolver apenas à desordem decorrente da inatividade estatal não parece adequado por constituir um exacerbado reducionismo do tema, que se aprofunda por questões mais complexas.

Nessa perspectiva, é necessário recorrer aos estudos formulados por Robert K. Merton, sociólogo americano que sustenta que, por trás do comportamento criminoso, verifica-se um processo gerado por estressores sociais causados pela necessidade de obtenção do sucesso econômico, afetando majoritariamente áreas empobrecidas, onde há uma evidente disparidade entre o objetivo final e os meios possíveis para a sua persecução.[236]

Esses estudos, derivados da *strain theory (*ou teoria da tensão), foram denominados por Merton de *anomie theory* (teoria da anomia), por meio dos quais ele e seus pares reconheceram o desnível e o desequilíbrio da sociedade americana, e a impossibilidade de todos os cidadãos acessarem o ensino superior, haja vista um ponto de partida econômico muito inferior em comparação aos paradigmas de sucesso e realização[237].

Com base nas conclusões dos próprios estudos, Merton vem a dinamitar a perspectiva do *American Dream,* tendo em vista que a tese de que qualquer um, mediante o esforço do trabalho, é capaz de ascender aos altos patamares sociais simplesmente não se coaduna com a realidade posta, o que dá azo a um conflito social que surge da impossibilidade de concretização do sonho americano de ascensão social pelos meios institucionalizados e aceitáveis socialmente. O que Merton está demonstrando, de forma concisa, é que os próprios ideais estruturantes da sociedade americana, embora não possam ser considerados como causas determinantes para o cometimento de crimes, fazem parte do processo social que direciona

---

234 MARQUES, Gabriel. A Favelização do Rio de Janeiro, um problema planejado. **Organização Comunista Internacionalista.** Rio de Janeiro. 24 de novembro de 2023. Disponível em: https://marxismo.org.br/a-favelizacao-do-rio-de-janeiro-um-problema-planejado/. Acesso em: 3 dez. 2025.

235 OLIVEIRA. Aparecida do Carmo Prezotti. Teoria das janelas quebradas: sua aplicação nas unidades de polícia pacificadora. **Jornal Eletrônico Faculdades Integradas Vianna Júnior.** Edição Especial – março 2014. Disponível em: cc. Acesso em: 4 nov. 2025.

236CAMPBELL. Josephine. **Strain Theory (Sociology).** 2024. Disponível em: https://www.ebsco.com/research-starters/sociology/strain-theory-sociology#full-article. Acesso em: 3 dez. 2025.

237 *Ibidem.*

certos grupos socialmente vulneráveis para a marginalidade, em razão da exclusão sofrida por eles.

Ainda é necessário dizer que os trabalhos de Merton foram atualizados na última década do século XX para derivar a teoria por ele elaborada, resultando na vertente conhecida como teoria da anomia institucional, em que seus propositores, Steven Messner e Richard Rosenfeld, passaram a analisar não apenas a sociedade, mas também os impactos das instituições sociais – dentre elas, as escolas e as famílias – para examinar como se desenvolve a criminalidade, tendo em vista a percepção de que o trabalho original tinha grande enfoque apenas na sociedade e no capitalismo.[238]

As conclusões de Messner e Rosenfeld caminharam no sentido de que, quando valores econômicos permeiam a sociedade a ponto de infectar as instituições mais basilares, como a escola e a família, o controle social se enfraquece a ponto de fomentar o desenvolvimento do utilitarismo desenfreado, descambando em crime.[239] O mesmo raciocínio pode ser estendido às instituições religiosas, governamentais e políticas,

Ao recortar a análise supracitada do campo meramente teórico ou da realidade norte-americana dos anos 1990 para os dias atuais verifica-se a sobreposição de valores econômicos nas instituições governamentais. Apenas para exemplificar, o caso mais recente ocorreu no estado do Rio de Janeiro, onde uma operação da Polícia Federal resultou na prisão do presidente da Assembleia Legislativa – tendo sido encontrado em seu poder R$ 90,8 mil em espécie, como noticiado pelos veículos de comunicação[240], Esses pressupostos sociológicos que o trabalho de Merton, Messner e Rosenfeld expõem aos olhos que tenham sido treinados para perceber os fatos por meio de uma filtragem jurídica da realidade reavivam as concepções das diversas vertentes das teorias sociais do crime, nas quais a própria teoria da anomia se insere, amplamente estudadas pela sociologia e também pela criminologia, bem como retomam a importância, atualmente negada, aos estudos formulados por Marat, para o desenvolvido da teoria da prevenção social, elaborada em 1790, e que antecipa questões fundamentais para a criminologia crítica, como afirma Salo de Carvalho[241].

---

238 CAMPBELL. Josephine. **Strain Theory (Sociology).** 2024. Disponível em: https://www.ebsco.com/research-starters/sociology/strain-theory-sociology#full-article. Acesso em: 3 dez. 2025.

239 WICKERT. Christian. **Institutional Anomie Theory.** 20 de agosto de 2025. Disponível em: https://soztheo.com/theories-of-crime/anomie-theories-and-strain-theories-causes-of-crime-in-social-structure/institutional-anomie-theory-iat-messner-rosenfeld/. Acesso em: 4 dez 2025.

240 UOL. **PF encontra R$ 90 mil em dinheiro vivo no carro de Rodrigo Bacellar.** Disponível em: https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2025/12/03/pf-encontra-r-90-mil-em-dinheiro-vivo-no-carro-de-rodrigo-bacellar.htm. Acesso em: 3 dez 2025.

241 CARVALHO, Salo. **Penas e Medidas de Segurança no direito penal brasileiro.** 3 ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2020.

No que tange à teoria social do crime, esta se divide em quatro abordagens[242] para o comportamento criminoso, as chamadas teorias do desvio, as quais serão contextualizadas neste trabalho, haja vista que cada uma delas possui sua própria particularidade, até mesmo para fins de vinculação da perspectiva à qual a prevenção social se vincula, importante para a conclusão desse tema.

A segunda das teorias a se trabalhar, uma vez que a própria questão da anomia já foi abordada, é a teoria abordada pela Escola de Chicago, a *Social Disorganization theory*, proposta por Clifford R. Shaw e Henry D. McKay, que se valeram de mapeamento espacial para fins de examinar as localidades residenciais e catalogar em que localidades residiam os jovens levados à Corte. Os sociólogos citados encontraram padrões de delinquência em áreas de lares notavelmente pobres e de população transitória que sofriam de "desvantagens socioeconômicas".[243]

A conclusão do estudo aponta que o crime ocorria principalmente em relação às dinâmicas de convivência dos jovens analisados para com a vizinhança, em desconsideração a toda e qualquer questão individual.

Contudo, é importante sinalizar que essa conclusão se deu em momento que a cidade de Chicago era assolada por uma crise imigratória, de modo que o reconhecimento de que a criminalidade decorria, entre outros fatores, do caráter transitório de determinados moradores, não era encarado sob a perspectiva da ascensão social pregada tanto pelo liberalismo e pelo *american dream*, mas sim por certo viés xenofóbico.

Observa-se que os próprios McKay e Saw asseveraram que as áreas dominadas por imigrantes recém-chegados experimentam um colapso das normas sociais em razão de a diversidade étnica competir com a cultura tradicional, de modo que as instituições convencionais se tornam fracas e incapazes de regular o comportamento da juventude local.[244]

A teoria desenvolvida possui evidente correlação com a já trabalhada ideia da Teoria das Janelas Quebradas, haja vista que atribui a desordem física ou institucional em determinada localidade à criminalidade, em desconsideração para com os fatores socialmente relevantes para a constituição dessa própria desordem, que muitas vezes decorre do absenteísmo do próprio

---

242 NATIONAL UNIVERSITY. **Social Theories of crime & deviance.** Publicado em 21 de julho de 2021. Disponível em https://www.nu.edu/blog/sociological-theories-of-crime/. Acesso em: 5 dez. 2025.
243 UNIVERSITY OF GLASGOW. Scottish Center for Crime & Justice Research. **Theories and causes of crime.** Disponível em https://www.sccjr.ac.uk/wp-content/uploads/2016/02/SCCJR-Causes-of-Crime.pdf. Acesso em: 5 dez. 2025.
244 *Ibidem*.

Estado em determinado dever de agir, gerando um vácuo a ser ocupado por outros poderes reguladores, oficiais ou não.

Ainda se verifica, dentro do escopo das teorias sociais do crime, a ideia da *Subcultural theory,* atribuída a Richard Cloward e Lloyd Ohlin nos anos de 1960, que se conecta aos já citados conceitos da anomia para acrescer a ela também os conceitos de oportunidade diferencial e frustração de status, este último derivado dos estudos de Albert Cohen[245].

Cohen estabelece que os jovens de classes mais pobres não têm a possibilidade de aspirar aos mesmos objetivos das classes média e alta, de modo que eles formam o próprio conjunto de valores e objetivos, criando, assim, uma subcultura que pode levar à criminalidade.

Cloward e Ohlin, valendo-se dessa construção, apontam que as oportunidades diferencialmente relegadas às classes mais pobres também são diferentes entre si, dependendo da estrutura disponível em cada localidade, podendo variar desde o escapismo com o consumo de álcool e drogas até a conduta criminosa, vinda daqueles que fazem da criminalidade um meio de vida.[246]

Por fim, há a *Social Control Theory* que, falando estritamente, foca nas razões pelas quais as pessoas obedecem à lei, de modo que não se funda especificamente em uma teoria que busque explicar a criminalidade, associando-se aos trabalhos de Travis Hirschi. Portanto, embora seja relevante, não contribui substancialmente para o tema desenvolvido.[247]

O que importa é verificar que as ideias da prevenção social de crime, elaboradas por Marat em 1790, ganham força para embasar mais ainda a ideia desenvolvida por Robert Merton e seus sucessores, haja vista que o autor francês vai se vincular especificamente àteoria do conflito[248], considerando que o contrato social que calca a sociedade moderna não distribui igualitariamente os bens da vida entre todos os seus aderentes.

Dessa forma, a sanção apenas será justa quando o Estado efetivamente estiver agindo para a redução das desigualdades que obstam uma igualdade substancial[249], haja vista que a sua falta impede até mesmo o reconhecimento do livre arbítrio dos seres humanos, pelo que se vale da citação direta nesses termos:

---

245 UNIVERSITY OF GLASGOW. Scottish Center for Crime & Justice Research. **Theories and causes of crime.** Disponível em https://www.sccjr.ac.uk/wp-content/uploads/2016/02/SCCJR-Causes-of-Crime.pdf. Acesso em: 5 dez. 2025.
246 *Ibidem.*
247 *Ibidem.*
248 CARVALHO, Salo. **Penas e Medidas de Segurança no direito penal brasileiro.** 3 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.
249*Ibidem.*

> se a lei em algum momento devesse abrandar, isto deveria acontecer somente em favor de quem é desafortunado, porque nele a virtude raramente pode germinar, e nada encontra para se sustentar. Assim, levando em consideração o sexo, a índole, a condição, a sorte dos delinquentes, e examinando as circunstâncias do crime, é que se pode julgar com exatidão a pena merecida.[250]

O que se demonstra é que, desde as fundações do direito penal moderno e contemporâneo, as relações existentes entre pobreza, criminalidade, atuação ou inação estatal e a possibilidade de real de ascensão social são discutidas e intrinsecamente ligadas Considerando o ordenamento jurídico vigente neste momento para se pôr em perspectiva tanto o caráter social quanto o evolutivo da ciência, vê-se que estas discussões estão longe de se encerrar.

Contudo, o presente trabalho demonstra o surgimento concreto de uma possibilidade de atuação por parte do Estado, agindo por meio dos magistrados investidos de poderes para atuar especificamente nessa seara, com uma atuação que pode ensejar a atenuação dessas desigualdades.

A presente pesquisa, antes de mais nada, não representa uma tentativa acadêmica idealista de criar uma vinculação determinística e definitiva entre criminalidade e pobreza. Esse tipo de conclusão é simplista, embora já tenha sido utilizado tanto pela sociologia quanto pela criminologia para explicar o fenômeno social que é o crime. Este estudo reconhece a filiação à concepção dukheiniana, que entende o crime como apenas mais um fato social qualquer.

Nesse sentido, não se exclui a individualidade humana como pilar central do comportamento criminoso, haja vista que não se pode excluir da análise os milhares de seres humanos que, independentemente das condições socioeconômicas que lhes sejam impostas, ainda encontram forças para se alinhar ao comportamento conforme o que espera o ordenamento jurídico.

Contudo, o estudo jurídico não pode se vincular a uma análise de questões metafísicas, cuja quantificação e identificação não se podem realizar precisamente na realidade, haja vista que não é possível observar especificamente como surgem, desenvolvem-se e impactam o mundo concreto, características que são abstratas e notadamente imateriais.

Assim, a pesquisa desenvolvida envolve uma análise concreta da realidade social à qual o Direito está indissociavelmente ligado, bem como uma análise dos mecanismos jurídicos de controle utilizados pelo Estado para fins de manutenção do pacto social, com a repressão das condutas que se elegem reprováveis, que se criminalizam para fins de dissuasão.

---

250 MARAT. Disegno di Legislazione Criminale, p. 86 *apud* CARVALHO, Salo. **Penas e Medidas de Segurança no direito penal brasileiro.** 3 ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2020.

Ao pôr em perspectiva os recentes dados oficiais tratados no segundo capítulo desta pesquisa, coletados pelo próprio Governo Federal neste ano de 2025, desnuda-se a realidade carcerária brasileira, envolvendo uma política criminal que tende à discriminação e segregação das classes sociais inferiores em detrimento das superiores.

Sem apelar para questões raciais ou racializantes e tratando apenas de números concretos, de um total de 705.872 pessoas submetidas ao cumprimento de pena em regime fechado no Brasil, apenas 6.458 possuem formação superior, número que não chega a 1% do total analisado; enquanto, por outro lado, 340.182 pessoas foram classificadas como analfabetas, alfabetizadas sem o uso de cursos regulares ou como titulares do ensino fundamental completo ou incompleto, representando pouco mais de 48% dessa base.

Vê-se que, estruturalmente, os pobres, alijados do sistema educacional e que, por via de consequência, são excluídos do grande sistema de consumo previsto no capitalismo, são as principais vítimas do poder repressivo estatal.

CONCLUSÃO

A pesquisa verificou, nesse sentido, ser possível afirmar que a coculpabilidade, enquanto construção teórica destinada a reconhecer a parcela de responsabilidade estatal e estrutural na formação das condições de vida do agente, representa um importante vetor de limitação do poder punitivo em contextos de desigualdade, como é sim possível identificar no Brasil.

Partindo da compreensão crítica do Direito Penal como mecanismo inserido nas engrenagens de reprodução das vulnerabilidades e seletivo — tal como evidenciado pela criminologia latino-americana e pelos dados supracitados —, a coculpabilidade emerge como instrumento apto a tencionar a pretensão estatal de imputar integralmente ao indivíduo o desvalor do fato, deslocando parte do juízo de reprovação para a esfera das omissões sociais que condicionam a autodeterminação.

Assim, o reconhecimento da teoria da imputação objetiva como uma evolução natural do desdobramento das teorias da conduta, abordadas no primeiro capítulo desta pesquisa, com especial observação à concepção de Jakobs sobre o tema, sobretudo em sua formulação como "teoria dos papéis", contribui para esse debate.

Se, para Jakobs, a imputação depende da violação de expectativas normativas inerentes ao papel social exercido pelo autor, analisando-se a adequação social da conduta por meio de quatro paradigmas por ele formados para fins de filtragem, com especial atenção às concepções de "risco permitido", é possível afirmar que a reiterada omissão por parte do Estado em garantir direitos básicos e fundamentais de forma ampla aos que mais necessitam do seu apoio representa uma anuência por parte de toda a sociedade para com determinados comportamentos criminosos dessa população negligenciada.

Dessa forma, a coculpabilidade pode ser compreendida como o reconhecimento de que tais expectativas de comportamento conforme o ordenamento jurídico vigente não podem ser consideradas plenamente exigíveis, pois o Estado reiteradamente falha em assegurar condições mínimas para o desempenho desses papéis Essa insuficiência estatal em garantir oportunidades, direitos sociais e proteção básica é causa redutora das possibilidades reais de o indivíduo agir conforme o papel idealizado pelo ordenamento.

Caminhando no sentido apontado pelo estudo, a doutrina brasileira tem sustentado que a coculpabilidade pode repercutir no momento da individualização da pena, funcionando, conforme o caso, como atenuante, pela diminuição do grau de censurabilidade, ou mesmo como causa de redução de pena, desde que reconhecida como fator normativo relevante para a

avaliação da culpabilidade em concreto. Ainda que não positivada de modo expresso, sua incorporação hermenêutica encontra fundamento nos princípios constitucionais da igualdade material, da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade e, principalmente, da efetiva, real e concreta individualização de pena.

Nesse diapasão, a coculpabilidade não apenas evidencia os limites éticos e políticos da imputação penal em sociedades marcadas pela profunda assimetria de papéis, como também oferece um caminho dogmático consistente para ajustar a resposta penal às reais possibilidades de autodeterminação do agente. A temática, portanto, exige contínuo desenvolvimento teórico e jurisprudencial, servindo de ponte entre a crítica criminológica e a dogmática penal comprometida com os valores constitucionais.

A análise da coculpabilidade exige, também, a compreensão sobre sua inserção no contexto mais amplo das teorias da culpabilidade – o que já se mencionou –, e da função do Direito Penal em sociedades estratificadas como a brasileira. Se a culpabilidade, em sua formulação tradicional, pressupõe que o autor dispõe de liberdade real para conformar sua conduta às normas jurídicas, a coculpabilidade evidencia justamente o contrário: que a liberdade concreta é profundamente condicionada por fatores socioeconômicos, culturais e institucionais.

Conclui-se que a coculpabilidade poderá funcionar como mecanismo de releitura crítica da exigibilidade de conduta diversa, restringindo o âmbito da reprovação penal quando o Estado não oferece os meios necessários para que o indivíduo exerça seus papéis sociais de forma plena, a partir da lógica jakobsiana das expectativas normativas.

Além disso, a incorporação da coculpabilidade na dogmática penal permite corrigir e amenizar distorções que decorrem da aplicação indiferenciada das penas, sobretudo em contextos de criminalização da miséria. A pena — enquanto instrumento de afirmação de valores constitucionais — não pode ignorar a situação de vida do agente e, portanto, deve refletir, em sua dosimetria, o quão determinantes as desigualdades estruturais são para a prática de determinadas condutas incriminadas.

Considerando a legislação penal vigente no Brasil, o que se verifica de modo transparente é que a evolução normativa das teorias de conduta – que avança do finalismo para a responsabilidade decorrente da imputação objetiva – tornará o reconhecimento da coculpabilidade como causa atenuante de penas, nos termos do artigo 66 do Código Penal, em uma regra de julgamento no processo dosimétrico, pois funcionará como “contrapeso

normativo", limitando a pretensão punitiva e reafirmando o compromisso do Direito Penal com a proporcionalidade material e a própria concepção de justiça.

Reconhecer que as reais circunstâncias nas quais se insere o agente criminoso podem ser causadas pela constante falha do Estado na consecução da igualdade material – entendendo não se tratar necessariamente de uma falha, mas de uma omissão proposital – deve ser causa suficiente para o reconhecimento de que a culpabilidade se reduz pela própria aceitação da sociedade Admite-se, como parte do risco causado pelas interações humanas em sociedade, que, a quem se negam direitos, seja negada a parte do ordenamento que lhe impõe continuidade das mesmas condições parcas que se mantêm.

No campo jurisprudencial, ainda que a coculpabilidade não esteja positivada expressamente no Código Penal, sua aplicação tem sido sustentada por fundamentos constitucionais, especialmente os princípios que visam à efetivação de um Estado Democrático e Constitucional de Direito, tendo como escopo a proteção contra punições cruéis e a vedação da responsabilidade penal objetiva.

A doutrina e decisões pontuais indicam que a coculpabilidade poderá atuar tanto na primeira fase da dosimetria, atenuando a pena-base, quanto na segunda fase, como circunstância atenuante inominada, ou ainda na terceira fase, refletindo-se na aplicação de causas de diminuição com frações mais benignas.

A título de exemplificação adicional, podem ser mencionados alguns cenários em que a coculpabilidade se mostra particularmente adequada:

1. Crimes patrimoniais por necessidade econômica não emergencial, como pequenos furtos cometidos por pessoas desempregadas, residentes em áreas negligenciadas pelo poder público, sem acesso a políticas sociais básicas. Nesses casos, a coculpabilidade pode justificar a redução da pena-base por menor reprovabilidade.

2. Crimes ambientais de subsistência, como pesca ou coleta irregular praticada por comunidades tradicionais privadas de alternativas econômicas pelo próprio Estado. A coculpabilidade, aqui, reconhece que a conduta é resultado direto da ausência de políticas públicas adequadas e pode conduzir a uma atenuação significativa da pena.

3. Crimes envolvendo transporte de drogas por "mulas", muitas vezes recrutadas em razão de vulnerabilidade extrema, ausência de renda e pressão econômica. A coculpabilidade pode fundamentar a aplicação da causa de diminuição máxima (2/3) no tráfico privilegiado, bem como afastar qualificadoras desproporcionais.

Portanto, ao projetar-se sobre essas situações, a coculpabilidade não apenas mitigará a pena, mas transformará o próprio modo como se compreende a culpabilidade em sociedades profundamente desiguais. Atua a respectiva teoria, assim, como um corretivo sistêmico, resgatando a centralidade do ser humano e reafirmando que o Estado não pode exigir condutas ideais sem antes fornecer condições mínimas de existência digna.

Desse modo, consolida-se como elemento imprescindível para uma dogmática penal e processual penal comprometida com a Constituição Federal e com a justiça material.

Reconhece-se, no plano dogmático, que o direito penal brasileiro está estruturado sobre um direito penal do fato, orientado à proteção de bens jurídicos e à responsabilização por condutas concretas, elementos essenciais à própria noção de democracia e de limitação do poder punitivo. Contudo, quando se observa a realidade empírica do sistema penal — especialmente a composição do sistema prisional brasileiro — evidencia-se um descompasso profundo entre esse ideal normativo e a prática cotidiana do poder punitivo. A prisão, em sua materialidade, revela um direito penal do autor subterrâneo, seletivo e estruturalmente dirigido a corpos negros, pobres e com baixa escolaridade, que se tornam clientela preferencial da persecução penal.

Diante desse cenário, propõe-se uma abertura interpretativa que, sem abandonar o núcleo garantista do direito penal do fato, reconheça a necessidade de incorporar elementos críticos de um “direito penal pelo autor ou pró-autor”.

Trata-se de reconhecer o agente não apenas como sujeito ativo da conduta típica, mas como sujeito social atravessado por condições de vulnerabilidade, exclusão e desigualdade estrutural que limitam sua capacidade de autodeterminação. A leitura da conduta não pode desconsiderar o percurso social do indivíduo, cuja cidadania é frequentemente negada antes mesmo da prática do delito, fazendo com que a pobreza e a marginalização funcionem como vetores de produção de delinquentes.

Assim, longe de significar um retrocesso a modelos incompatíveis com a democracia, essa aproximação crítica busca ampliar a compreensão da culpabilidade e da própria função do Direito Penal, permitindo uma resposta estatal que considere a realidade social e que se afaste de seleções punitivas incompatíveis com o Estado Democrático de Direito.

Refletir acerca de um Direito Penal denominado pelo autor significa propor uma análise partindo do pressuposto da importância das vicissitudes passadas pelos alijados social e economicamente para mensurar as sanções penais que deverão ou não ser aplicadas a esses indivíduos, o que, evidentemente, caminhará no sentido de individualizar a pena aplicada em

razão dos fatos, mas focando-se no agente e intervindo em seu favor, para, efetivamente, promover a principal causa da execução penal, a reintegração do agente na sociedade.

Em face do exposto pela pesquisa jurídica desenvolvida, o que se deve inferir em caráter conclusivo é que não se pode desconsiderar que o Direito Penal não possui como objeto a redução das desigualdades sociais, muito pelo contrário, a sua preocupação é a tutela dos bens jurídicos da vida, quando nenhum outro ramo é capaz de intervir em defesa desses interesses juridicamente relevantes.

Contudo, não se pode permitir que o próprio Direito Penal seja utilizado como forma institucionalizada e chancelada pelo Estado para fins de aprofundar essas mesmas desigualdades, sob risco de transformar o Estado Democrático de Direito em um "Estado demagógico de direito", onde os já estigmatizados pela formação social são especialmente penalizados pelo insucesso de ascensão nos rankings sociais instaurados pelo capitalismo.

Nesse sentido, a imputação objetiva na perspectiva jakobsiana, com a admissão dos filtros do risco permitido, somada à legislação vigente atualmente, força o reconhecimento dessas questões sócio econômicas como questões anteriores, atípicas e relevantes para o cometimento de delitos, especialmente aqueles que se referem aos que atentem contra o patrimônio, capazes de atenuar penas no processo dosimétrico, garantindo a máxima efetividade aos princípios constitucionais, sem desconsiderar a função inerente ao ramo científico estudado.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO. Marcele Juliene Frossard de. Consciência Coletiva. **InfoEscola.** Disponível em https://www.infoescola.com/sociologia/consciencia-coletiva/. Acesso em: 10 dez. 2024.

AVENA, Norberto. **Processo Penal.** 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. *E-book.* ISBN 9786559647774. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647774/. Acesso em: 30 set. 2025.

BATISTA, Vera Malaguti. **Introdução à Criminologia Brasileira.** Rio de Janeiro: Revan LTDA, 2011.

BITENCOURT, Cezar R. **Código penal comentado.** 10. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2019. *E-book.* ISBN 9788553615704. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553615704/. Acesso em: 10 dez. 2024.

BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Penal -** Parte Especial. V.2. 24. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book.* ISBN 9788553622450. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553622450/. Acesso em: 10 dez. 2024.

BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Penal -** Parte Geral. 30. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book.* ISBN 9786553629325. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553629325/. Acesso em: 05 dez. 2024.

BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Pena-**Parte Geral. V.1. 31. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2024. *E-book.* ISBN 9788553627592. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553627592/.

BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal:** parte especial. v.3. 20. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book.* ISBN 9788553622436. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553622436/.

BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de direito penal**: parte geral (arts. 1º a 120). v.1. 29. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. *E-book.* Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553627109/.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República [2025]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em:10 nov. 2025.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 9 dez 2024

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal.** Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 11 dez. 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942.** Institui a Lei de Introdução ao Direito Brasileiro. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 11 dez. 2024

BRASIL. **Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.826.htm. Acesso em 10 dez 2024.

BRASIL. **Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984.** Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 11 dez 2024.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretária Nacional de políticas penais. **Relatório de Informações Penais - 18 ciclo.** Disponível em: https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiODVhODQ0ZTctYzkyZS00YmRmLWFiNjItYzVmNWRkMThjMTgyIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9. Acesso em: 26 ago. 2025.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 1.555 de 2003.** Dispõe sobre o registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – SINARM, define crimes e dá outras providências. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=161818&filename=Tramitacao-PL%201555/2003). Acesso em: 10 dez. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 1942233/DF.** Relator: Min. João Otávio de Noronha. 25 mai. 2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202102471675&dt_publicacao=26/05/2022. Acesso em 11 dez. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Agravo Regimental no Recurso Especial 1770619/PE.** Relatora: Laurita Vaz. 6 jun. 2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802607416&dt_publicacao=18/06/2019. Acesso em: 11 dez. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Recurso em Habeas Corpus 111.935/PI.** Relator: Ministro Antônio Saldanha Palheiro. 18 jun. 2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201901190685&dt_publicacao=27/06/2019. Acesso em 10 out 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.943.477/SP.** Disponível em: https://buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/8246/qual-e-a-fracao-de-aumento-que-deve-ser-aplicada-pelo-magistrado-para-cada-circunstancia-judicial-desfavoravel-art-59-do-cp. Acesso em: 11 dez 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 2174754/PR.** Relator: Ribeiro Dantas. 21 jan. 2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/dj/documento/mediado/?tipo_documento=documento&componente=MON&sequencial=290987581&num_registro=202403789232&data=20250121&tipo=0. Acesso em: 01 ago. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 231.** A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir a redução da pena abaixo do mínimo legal. Diário da Justiça. Seção 3, Brasília, DF. Ano 1999. P. 72. Disponível em https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_17_capSumula231.pdf. Acesso em: 11 dez. 2024.

CALLEGARI, André L. **Teoria Geral do Delito.** 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014.

CAMPBELL. Josephine. **Strain Theory (Sociology).** 2024. Disponível em: https://www.ebsco.com/research-starters/sociology/strain-theory-sociology#full-article. Acesso em: 3 dez. 2025.

CARVALHO, Salo. **Penas e Medidas de Segurança no direito penal brasileiro.** 3 ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório GT- Dosimetria da Pena.** Brasília, 2022. Disponível em: https://amaerj.org.br/wp-content/uploads/2022/09/Relato%CC%81rio_GT_Dosimetria_da_Pena_v4.pdf. Acesso em: 20 ago. 2025

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal.** 8. ed. Bahia: JusPODIVM, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal.** Parte Especial (art. 121 ao 391). 9. ed. Bahia: JusPODIVM. 2017.

EUA. **A Constituição dos Estados Unidos da América.** Disponível em: https://www.uel.br/pessoal/jneto/gradua/historia/recdida/ConstituicaoEUARecDidaPESSOALJNETO.pdf. Acesso em: 10 dez. 2024.

GOMES. Sandro. **O mito do Brasil paz e amor.** Associação Beneficente dos Professores Públicos Ativos e Inativos do Estado do Rio de Janeiro. 12 de janeiro de 2018. Disponível em https://www.appai.org.br/o-mito-do-brasil-paz-e-amor/. Acesso em: 10 dez. 2024

GRECO, Luis. **Um panorama da teoria da imputação objetiva.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado.** 18. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2025. *E-book.* ISBN 9786559776887. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559776887/. Acesso em 29 mar 2025.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal.**- V. 1. 26. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. *E-book.* Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559775798/.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal**. V. 1. 37.ed. São Paulo. Saraiva Educação, 2020.

KANNESAW. **Code Of Ordinances.** Disponível em: https://library.municode.com/ga/kennesaw/codes/code_of_ordinances?nodeId=PTIICOOR_CH34CIEM_ARTIIFI. Acesso em: 11 dez. 2024.

MARCÃO, Renato. **Curso de Processo Penal.** 19. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book.* ISBN 9786555598872. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555598872/. Acesso em: 30 set 2025.

MARQUES, Gabriel. A Favelização do Rio de Janeiro, um problema planejado. **Organização Comunista Internacionalista.** Rio de Janeiro. 24 de novembro de 2023. Disponível em: https://marxismo.org.br/a-favelizacao-do-rio-de-janeiro-um-problema-planejado/. Acesso em: 3 dez. 2025.

MASSON, Cleber. **Direito Penal -** Parte Geral **(**arts. 1º a 120). V. 1. 19. ed. Rio de Janeiro: Método, 2025. *E-book.* ISBN 9788530996017. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530996017/. Acesso em: 31 mar. 2025.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais.** 12. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2021. *E-book.* Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597026825/.
National University. Social Theories of crime & deviance. Publicado em 21 de julho de 2021. Disponível em https://www.nu.edu/blog/sociological-theories-of-crime/. Acesso em: 11 dez. 2024.

NATIONAL UNIVERSITY. **Social Theories of crime & deviance.** Publicado em 21 de julho de 2021. Disponível em https://www.nu.edu/blog/sociological-theories-of-crime/. Acesso em: 5 dez. 2025.

NUCCI, Guilherme de S. **Código Penal Comentado.** 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book.* ISBN 9788530994310. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530994310/. Acesso em: 11 dez 2024.

NUCCI, Guilherme de S. **Código Penal Comentado.** 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book.* ISBN 9788530995973. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530995973/. Acesso em: 4 nov 2025.

NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** Vl. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book.* Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649228/. Acesso em: 05 dez. 2024.

NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal.** V. 1. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book.* ISBN 9788530997007. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530997007/. Acesso em: 22 ago. 2025.

NUCCI, Guilherme de S. **Manual de Direito Penal.** V. 1. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. *E-book.* ISBN 9788530996468. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530996468/. Acesso em: 20 ago. 2025

OLIVEIRA. Aparecida do Carmo Prezotti. Teoria das janelas quebradas: sua aplicação nas unidades de polícia pacificadora. **Jornal Eletrônico Faculdades Integradas Vianna Júnior.** Edição Especial – março 2014. Disponível em: https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/485/463. Acesso em: 4 nov. 2025.

PODER 360. **Câmara dos Estados Unidos da América aprova lei que restringe acesso a armas de fogo.** Disponível em https://www.poder360.com.br/internacional/camara-dos-eua-aprova-lei-que-restringe-acesso-a-armas-de-fogo/#:~:text=Nos%20EUA%2C%2025%20dos%2050,sem%20deix%C3%A1-a%20%C3%A0%20mostra. Acesso em: 10 dez 2024.

PRADO, Luiz Regis. A imputação objetiva no direito penal brasileiro. **Revista dos Tribunais Online,** São Paulo, V. 3, 2005. Disponível em: http://regisprado.com.br/Artigos/Luiz%20Regis%20Prado/A%20imputa%E7%E3o%20objetiva%20no%20Direito%20Penal%20brasileiro.pdf. Acesso em: 11 dez. 2024.

PRADO. Luiz Regis. **Tratado de Direito Penal brasileiro:** Parte Geral**.** 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PUBLICO. **No Texas, andar com arma pela rua passou a ser legal.** Disponível em: https://www.publico.pt/2021/09/01/mundo/noticia/texas-andar-arma-rua-passou-legal-1975965. Acesso em: 10 dez .2024.

RAMOS, Enrique Peñaranda; GONZÁLEZ Carlos Suárez; MELIÁ, Manuel Cancio. **Um novo sistema do direito penal:** Considerações sobre a teoria da imputação objetiva de Gunther Jakobs. 2. ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013. *E-book.* Disponível em: https://ler.amazon.com.br/?asin=B00EFCWUVG&_encoding=UTF8&ref=dbs_p_ebk_r00_pbcb_rnvc00. Acesso em: 9 dez 2024.

RAMOS. Juliana Santos. A gentrificação no Rio de Janeiro e as consequências nas periferias. **Revista da Pós-graduação em geografia da PUC-Rio.** Rio de Janeiro. Dezembro de 2019. Disponível em: https://geopuc.geo.puc-rio.br/media/v12n23a9%20RAMOS,%20J.%20(1).pdf. Acesso em: 3 dez. 2025.

REALE JÚNIOR, Miguel. **Código Penal Comentado.** 2. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. *E-book.* ISBN 9786555599510. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555599510/. Acesso em: 11 dez. 2024.

SANTOS, Juarez Cirino. **Direito penal:** parte geral I. 6. ed., ampl. e atual. Curitiba. ICPC Cursos e Edições, 2014.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal –** Parte Geral**.** 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SANTOS, Juarez dos. **Direito Penal.** Parte geral**.** 6.ed. Paraná: ICPC. 2024.

STIVANELLO, Gilbert Uzêda. Teoria da imputação objetiva. **Revista CEJ.** Disponível em https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/566/746. Acesso em: 9 dez 2024.

TAVARES, Juarez; MARTINS, Antônio. **Fundamentos de teoria do delito.** 4. ed. rev. e atual. São Paulo. Tirant lo Blanch. 2025. Acesso em: 9 dez 2024

THE INDEPENDENT. **Charlie Kirk says gun deaths are 'worth it' to protect our rights in resurfaced 2023 clip.** Youtube. 12 de setembro de 2025. 48s. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=rMzr5cDKza0. Acesso em: 19 set. 2025.

UNIVERSITY OF GLASGOW. Scottish Center for Crime & Justice Research. **Theories and causes of crime.** Disponível em https://www.sccjr.ac.uk/wp-content/uploads/2016/02/SCCJR-Causes-of-Crime.pdf. Acesso em: 5 dez. 2025.

UOL. **PF encontra R$ 90 mil em dinheiro vivo no carro de Rodrigo Bacellar.** Disponível em: https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2025/12/03/pf-encontra-r-90-mil-em-dinheiro-vivo-no-carro-de-rodrigo-bacellar.htm. Acesso em: 3 dez 2025.

WICKERT. Christian. **Institutional Anomie Theory.** 20 de agosto de 2025. Disponível em: https://soztheo.com/theories-of-crime/anomie-theories-and-strain-theories-causes-of-crime-in-social-structure/institutional-anomie-theory-iat-messner-rosenfeld/. Acesso em: 4 dez 2025.

WITKOSKI, Antônio Carlos. **Sociologia.** Universidade Federal do Amazonas. Repositório UFAM. Disponível em: https://riu.ufam.edu.br/bitstream/prefix/5533/8/B%29%20Sociologia.pdf. Acesso em: 04 nov. 2025.

ZAFFARONI, Eugenio; PIERANGELI, José. **Manual de Direito Penal Brasileiro.** 15. ed. 2024. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2024. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/manual-de-direito-penal-brasileiro-ed-2024/2485200871. Acesso em: 20 ago. 2025.