

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
TAMARA OCTAVIANO FERNANDES**

**DOLO EVENTUAL E CULPA CONSCIENTE: análise dos institutos à luz
do Caso Santiago Andrade**

**Juiz de Fora
2017**

TAMARA OCTAVIANO FERNANDES

**DOLO EVENTUAL E CULPA CONSCIENTE: análise dos institutos à luz
do Caso Santiago Andrade**

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito Penal sob orientação do Professor Mestre Leandro Oliveira Silva.

**Juiz de Fora
2017**

FOLHA DE APROVAÇÃO

TAMARA OCTAVIANO FERNANDES

DOLO EVENTUAL E CULPA CONSCIENTE: análise dos institutos à luz do Caso Santiago Andrade

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração de Direito Penal submetida à Banca Examinadora composta pelos membros:

Orientador: Prof. Ms. Leandro Oliveira Silva
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Cleverson Raymundo Sbarzi Guedes
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Luís Antônio Barroso Rodrigues
Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

() APROVADO

() REPROVADO

Juiz de Fora, 10 de novembro de 2017

RESUMO

O presente estudo tem como escopo investigar os institutos do dolo eventual e da culpa consciente, destacando suas diferenças e semelhanças com o intuito de verificar, na prática, como se dá a responsabilização do binômio dolo/culpa, tomando como cenário o caso ocorrido durante as manifestações de cunho político no Rio de Janeiro, quando o cinegrafista Santiago Ilídio Andrade teve sua vida subtraída após ser atingido por um rojão enquanto fazia a cobertura jornalística. Serão analisadas as teorias que compreendem as modalidades de dolo e culpa e conferir a sua aplicação no direito brasileiro e as consequências processuais que a sua incorreta classificação pode implicar.

Palavras-chave: Teoria do delito – Tipicidade – Dolo eventual – Culpa consciente – Caso Santiago Andrade

ABSTRACT

The purpose of this study is to investigate the institutes of eventual fraud and conscious guilt, highlighting their differences and similarities in order to verify, in practice, how to give the malice / guilty binomial accountability, taking as a scenario the case that occurred during the political manifestations in Rio de Janeiro, when the cameraman Santiago Ilídio Andrade had his life subtracted after being hit by explosive artifact while making the journalistic coverage. We will analyze the theories that comprise the modes of deceit and guilt and verify its application in Brazilian law and the procedural consequences that its incorrect classification may imply.

Keywords: Crime Theory – Typical – Eventual Fraud – Conscious guilt – Santiago Andrade Case

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 TIPOS DOLOSOS E TIPOS CULPOSOS.....	8
2.1 O desenvolvimento da tipicidade na teoria do delito	8
2.2 O dolo.....	10
2.3 A culpa.....	12
2.4 A distinção entre Dolo eventual e culpa consciente.....	16
3 O CASO SANTIAGO ANDRADE.....	20
4 CONCLUSÃO.....	24
REFERÊNCIAS	26

1 INTRODUÇÃO

Para o exame da tipicidade, ao tratarmos sobre dolo e culpa, levantamos uma importante questão acerca do estado psíquico do agente causador do dano, pois, foi a partir da análise da atividade interna do indivíduo que foram desenvolvidas as principais teorias que tentam esclarecer e diferenciar o agir doloso e o agir culposo.

O desafio se baseia em explorar a pretensão daquele que causa um ato ilícito para fazer compreender os seus fins, o que realmente almeja alcançar com o que faz ou o que deixa de fazer em determinadas situações que envolvam bens jurídicos penalmente relevantes.

Nesse sentido, se pode salientar que há dificuldades em estabelecer o que significa exatamente esses elementos que compõe a estrutura subjetivo do delito, como se observa nos sistemas jurídicos estrangeiros, tomando como exemplo o alemão, no qual o sistema brasileiro encontra grande parte de sua fonte de inspiração, onde a dicotomia dolo/culpa é alvo de acaloradas tentativas de interpretações.

Com base nestas questões levantadas, o presente trabalho se propõe a analisar a possibilidade da correta aplicação no caso concreto com os seus óbices, tendo como foco um caso de grandiosa repercussão midiática, no qual ao cobrir uma manifestação popular contra o aumento das tarifas de ônibus, um jornalista cinematográfico foi vítima fatal dos grandes protestos que ocorriam pelo Brasil entre os anos de 2013 e 2014.

Inicialmente, aborda-se a teoria do delito, observando a evolução do conceito de delito com seus elementos subjetivos e objetivos, trazendo as ideias da concepção clássica positivista, que trata a vontade como causa natural, um simples movimento do corpo humano, da teoria objetivo-subjetiva de Von Liszt e Belling, que inovaram trazendo o conceito de tipicidade para dentro do delito e, por fim, as ideias da teoria finalística da ação, que deu sentido à vontade do agente, trazendo a noção de finalidade, o desejo do resultado para a conduta típica.

Após essa visualização inicial da evolução da teoria do delito, passa-se ao estudo do conceito do dolo e da culpa, com foco especificamente nas modalidades de dolo eventual e culpa consciente, objeto deste trabalho.

Por fim, ilustra-se a grande dificuldade de se qualificar o delito nas duas modalidades em apreço analisando um caso concreto que concentrou todos os olhares públicos e principalmente da mídia, caso este que tem como personagens Fabio Raposo Barbosa e Caio da Silva dos Santos, acusados de matar o cinegrafista Santiago Íldio Andrade, em meio a um

aglomerado de pessoas que protestavam contra a alta tarifa de ônibus, no centro do Rio de Janeiro.

Será demonstrado a insuficiência técnica das normas e da jurisprudência brasileira, diante da dificuldade de classificar a conduta dolosa ou culposa de Caio e de Fabio, que oscila no sentido de que pode afirmar o dolo, sustentando que eles entregaram à própria sorte a ocorrência ou não ocorrência do resultado, ou pode também declarar a culpa, admitindo que os autores possuíam a previsibilidade da ocorrência, porém esperavam que esta não se ocorresse. Ao final do presente artigo, se defenderá a busca por uma decisão justa, independentemente de egos políticos, e que a investigação se dê em face de todos os critérios circunstanciais da conduta que indicam suficientemente o dolo, e persistindo a dúvida, que se decida pela culpabilidade de menor gravidade.

2 Tipos dolosos e tipos culposos

2.1 Desenvolvimento da tipicidade na teoria do delito

A construção teórica dos elementos subjetivos da tipicidade se inicia com o estudo da teoria do delito, também chamada por teoria do fato punível. O conceito de delito não surgiu de uma hora para outra, mas sim, passou por uma estruturação que foi evoluindo por anos, através do estudo de linhas de pensamentos e modelos jurídicos, sempre tentando suprir lacunas e responder questões que uma ou outra teoria não seria capaz de responder satisfatoriamente.

Iniciando pela concepção tradicionalista, fruto do pensamento positivista ao final do século XIX, os adeptos da teoria causalística da ação consideravam que o delito fosse uma expressão da vontade vazia de conteúdo, ou seja, uma exteriorização de um querer agir ou de um não querer agir, configurado de forma natural, desprezando-se a finalidade, causando um resultado danoso para a sociedade (revestido de antijuridicidade) submetido a uma pena, e considerando a relação psicológica entre o agente e o resultado.

Este modelo afasta qualquer juízo de valor do conceito de delito, considerando a busca da verdade somente a partir de métodos científicos. Nenhum sentido psicológico, filosófico ou sociológico exerce influência sobre a produção da ação, mas sim, o evento naturalístico de um simples movimento corporal.

Seguindo o pensamento clássico, Von Liszt e Beling formularam a teoria objetivo-subjetiva, em 1906, onde desmembraram e explicaram cada elemento do delito, separando-os em uma parte objetiva e uma parte subjetiva e, inovaram, inserindo a tipicidade na configuração do delito. A tipicidade seria tratada como um mandamento proibitivo, e a antijuridicidade seria o “choque da causação deste resultado com a ordem jurídica, que se comprovava com a ausência de qualquer permissão para causar o resultado”, nos dizeres de Zaffaroni e Pierangeli (2002, p. 396). Sendo assim, o delito passou a ser trabalhado como uma conduta típica, antijurídica e culpável, dividindo-se em seu aspecto objetivo, representado pela tipicidade e antijuridicidade e no aspecto subjetivo, representado pela culpabilidade. É no aspecto subjetivo, constituído pela culpabilidade, que Liszt e Beling inserem o elemento psicológico da ação, representado pela relação de causalidade subjetiva entre a ação e o

resultado, caracterizado como o dolo e a culpa *stricto sensu*, razão pela qual a teoria também é conhecida como teoria psicológica da culpabilidade.

A concepção tradicional anterior à teoria formulada por Listz e Beling apresentava problemas, pois, ao se examinar a culpabilidade, sem o nexos causal subjetivo, a relação de causalidade pode se retroagir ao infinito, tornando responsável pelo ilícito penal, por exemplo, o fabricante de uma arma de fogo que foi vendida a um sujeito que praticou um homicídio. Pela teoria causalística, este fabricante é tão culpado quanto o sujeito que matou, pois, a sua ação de produzir a arma tornou possível a execução do crime. A teoria objetivo-subjetiva tentou solucionar esse problema ao inserir o dolo e a culpa no exame da culpabilidade com o fim de evitar que o nexos causal se estendesse ao infinito.

O fato de se considerar uma vontade vazia de conteúdo foi ocasionando no abandono dessa teoria, alimentando a conduta típica com alguns elementos normativos e trazendo para o conceito de culpabilidade o juízo de censura, a reprovabilidade, conforme estabeleceu Reinhard Von Frank (1907). Para Frank, a culpabilidade não se limitava ao exame do dolo e da culpa, mas continham outros elementos concomitantes que se integravam a ela e ainda, a imputabilidade. Podemos dizer, portanto, que sendo revestida de reprovabilidade, o exame da culpabilidade passou a integrar elementos objetivos, além dos elementos do dolo e da culpa.

O fundamento da teoria finalista da ação, trazida por Hans Welzel (1987) influenciado pelo pensamento clássico positivista e pelo pensamento valorativo neokantiano, se preocupou em abandonar as ideias abstratas e revestidas de pensamentos logicistas formais, finalmente esvaziando a culpabilidade do conceito subjetivo, deslocando dolo e culpa para a análise do fato típico, tendo em vista que esses elementos integram a conduta do agente, e tal conduta integra a tipicidade. Essa mudança foi importante pois, ao averiguar a responsabilidade penal nos crimes tentados, deveria ser analisada a vontade do agente para poder tipificar a conduta, fato que só se verificaria em um momento posterior, no exame da culpabilidade. Assim, a culpabilidade se reveste somente de um juízo de reprovabilidade ao agente.

Sintetizando, a ideia principal da teoria finalista é compreender a vontade do indivíduo de agir sempre em busca de uma finalidade, e é com esta linha de pensamento que se desenvolveu a moderna teoria do delito.

Adotado o tipo penal com a teoria finalista da ação, concebe-o em seus elementos subjetivos compreendendo o curso de uma vontade determinada a alcançar um fim específico,

sendo diferenciados em tipo doloso e o tipo culposo, distinguindo esses de acordo com a vontade finalística e a forma de usar o meio escolhido.

2.2 O dolo

Cezar Roberto Bitencourt leciona sobre o conceito de dolo:

Dolo é a consciência e a vontade de realização da conduta descrita em um tipo penal, ou, na expressão de Welzel, “dolo, em sentido técnico penal, é somente a vontade de ação orientada à realização do tipo de um delito”. (2015, p. 355).

O conceito de dolo abarca dois elementos que o compõem. Versa sobre o ato voluntário do indivíduo de querer, tratado como seu elemento volitivo, e o elemento cognoscitivo, que se apresenta na forma do conhecimento do resultado. Portanto o dolo se apresenta na vontade do indivíduo querer o resultado e conhecer todos os elementos que o cerciam. Para agir com dolo, o indivíduo terá que querer e conhecer o tipo objetivo. Com clareza, Julio Fabbrini Mirabete explicita esses elementos que compõem o dolo:

“São elementos do dolo, portanto, a consciência (conhecimento do fato – que constitui a ação típica) e a vontade (elemento volitivo de realizar esse fato). A consciência do autor deve-se referir a todos os elementos do tipo, prevendo eles os dados essenciais dos elementos típicos futuros em especial o resultado e o processo causal. A vontade consiste em resolver executar a ação típica, estendendo-se a todos os elementos objetivos conhecidos pelo autor que servem de base a sua decisão de praticá-la.” (2005, p. 140).

O elemento volitivo do dolo é integrado pela conduta, seja ela comissiva ou omissiva, o resultado e o nexos causal. A exteriorização do desejo de um indivíduo se dá por meio de uma conduta de fazer ou de se omitir para alcançar o resultado pretendido, que está vinculada ao agente por meio de uma relação de causalidade. Portanto, a vontade compreende a finalidade da conduta, o meio empregado para alcançar esse resultado e as consequências supervenientes da escolha do meio utilizado.

Ao analisarmos o elemento intelectual do dolo, cumpre observar que este conhecimento do resultado deve ser atual. Isso quer dizer que o autor, ao agir, conhecerá todos os fatos que integram a conduta típica, excluindo desse elemento o potencial conhecimento da ilicitude. Assim sendo, podemos dizer que o agente da conduta não

necessariamente precisa saber que a conduta tem caráter injusto, mas sim, ter conhecimento de todas as implicações que efetivamente sua ação irá causar. Bitencourt (2015, p. 356) pontua que a teoria finalista retirou do conceito de dolo o seu elemento normativo e o inseriu na culpabilidade.

Com base nesses elementos essenciais é de praxe tratar sobre três teorias que tentam explicá-lo: a teoria da vontade, a teoria da representação e a teoria do consentimento ou da anuência. A teoria da vontade estabelece a vontade como principal elemento do dolo. O dolo consiste no ato de realizar uma conduta em busca do resultado. Nesta teoria, não é desconsiderado o elemento intelectual do dolo, porém eleva o elemento volitivo do dolo como o seu fundamento essencial. Interessante a comparação feita por Cezar Roberto Bitencourt:

“Na verdade, vontade e consciência (representação) são, numa linguagem figurada, uma espécie de irmãs siamesas, uma não vive sem a outra, pois a previsão sem vontade é algo completamente inexpressivo, indiferente ao Direito Penal, e a vontade sem representação, isto é, sem previsão, é absolutamente impossível, eis que vazia de conteúdo.” (2015, p. 357).

Pela teoria da representação, o dolo é considerado apenas em seu elemento intelectual, desprezando-se o elemento volitivo. Aqui, admite-se o dolo apenas quando o agente consegue prever o resultado. No Brasil, essa teoria não é aplicada, pois confunde a noção de dolo eventual com a ideia de culpa consciente, quando se afirma que basta a previsão do resultado, pois não se averiguará se o agente tratou o resultado com indiferença ou acreditou que poderia evitá-lo.

A terceira teoria se trata sobre o consentimento, e considera o dolo nos seus dois elementos essenciais: vontade e conhecimento do resultado. Essa teoria complementa a teoria da vontade, sendo aceita no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, como bem explica Flávio Augusto Monteiro de Barros:

Por outro lado, a teoria do consentimento ou assentimento ou anuência apenas complementa a teoria da vontade, acatando suas ideias, porém acrescentando que há também dolo quando o agente não quer propriamente o resultado, mas realiza a conduta prevendo e aceitando que ele ocorra, isto é, assumindo o risco de produzi-lo. (2003. p. 218).

O dolo, no direito brasileiro, está previsto no artigo 18, inciso I do Código Penal atualmente em vigor:

Art. 18 Diz-se o crime:
Crime doloso

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

Do artigo extraído do Código Penal brasileiro, observam-se duas espécies de dolo: o dolo direto, quando o agente quis o resultado, e o dolo eventual, quando o agente assumiu o risco de produzi-lo. Essa classificação é possível quando compreendemos os elementos que integram a vontade do agente: o resultado pretendido, o meio empregado e o nexu causal.

Na doutrina alemã, se fala sobre a tripartição do dolo. Assim, o dolo é dividido em dolo direto de primeiro grau, dolo direto de segundo grau e dolo eventual. No dolo direto de primeiro grau, tem-se como elemento a finalidade diretamente desejada. Tomando como exemplo um indivíduo A que, intencionado em causar a morte de um indivíduo B, desfere várias facadas em seu peito. Este indivíduo A agiu com a vontade direta e finalística de causar a morte de B. Já no dolo direto de segundo grau, levam-se em consideração os resultados produzidos como consequência necessária dos meios que o agente escolheu para a prática da ação. É o caso de, como bem ilustra Eugênio Raúl Zaffaroni, em seu Manual de Direito Penal Brasileiro:

Quando um sujeito quer matar outro e aproveita uma viagem de avião para introduzir um artefato explosivo na bagagem e provocar uma catástrofe aérea, como consequência necessária do meio escolhido, quererá diretamente a morte dos outros passageiros da aeronave. (2002, p. 498).

No ordenamento brasileiro, é adotado a teoria bipartida do dolo, considerando apenas as espécies de dolo direto e dolo eventual. Portanto, por não distinguir o dolo direto em dolo direto de primeiro grau e dolo direto de segundo grau, como ocorre na doutrina alemã, este está contido no verbo querer descrito no inciso I do artigo 18 do Código Penal brasileiro. Essa distinção entre dolo direto de primeiro grau e dolo direto de segundo grau configura apenas uma forma de se avaliar a intensidade do dolo, não acarretando em pluralidade de dolo, o que levaria a se considerar a ocorrência de desígnios autônomos.

O dolo eventual configura-se quando o agente aceita o resultado como uma possibilidade. Não basta que o resultado seja provável, o autor deve aceitá-lo como possível, não importando com a sua ocorrência. Cezar Roberto Bitencourt (2015, p. 364) sintetiza a diferença entre dolo direto e dolo eventual ao dizer que “procura-se distinguir dolo direto do eventual, afirmando-se que ‘o primeiro é a vontade por causa do resultado; o segundo é a vontade apesar do resultado’”. A segunda parte do inciso I do artigo 18 descreve essa espécie de dolo, ao dizer que o agente assume o risco de produzir o resultado. Neste caso, o resultado não é necessário para a vontade finalística, mas pode vir a ocorrer se o agente, conhecendo essa possibilidade, o aceita. Nosso legislador equipara, portanto, a figura do dolo direto e do

dolo eventual, apesar disso, poderá o aplicador do direito distingui-los ao fazer a dosimetria da pena.

2.3 A culpa

A culpa, assim como o dolo, se trata de um elemento subjetivo do fato típico, onde resguarda seu conceito na violação do dever de conduta. Para Cezar Roberto Bitencourt (2015, p.371), a culpa se diferencia do dolo no sentido em que esta é remetida a uma “conduta mal dirigida, normalmente destinada a um fim penalmente relevante, quase sempre ilícito”, e aquele por sua vez, trata-se de uma “conduta dirigida a um fim ilícito”.

Na conduta culposa, o que se torna fundamental não é a finalidade que o agente busca, pois o fim é lícito, e, portanto, penalmente irrelevante. Bitencourt (2015, p. 372) explica que, não importa o fim e nem os meios utilizados, mas sim a forma que a pessoa utiliza o meio escolhido para alcançar sua finalidade lícita.

Flavio Augusto Monteiro de Barros arrisca conceituar o crime no tipo culposos como assim dispõe:

Diz-se o crime culposos, quando o agente, deixando de observar o cuidado necessário, realiza conduta que produz resultado não previsto, nem querido, mas previsível, e excepcionalmente previsto e querido, que podia, com a atenção devida, ter evitado. (2003, p. 230)

Dito isso, o autor enumera os elementos do crime culposos:

Conduta inicial voluntária; violação do dever de cuidado, por imprudência, negligência ou imperícia; resultado involuntário; nexos causal entre a conduta e o resultado; previsibilidade objetiva do resultado; ausência de previsão; tipicidade. (2003, p. 231)

A partir desses elementos enumerados, podemos visualizar como se desenvolve o tipo culposos. Supondo um indivíduo que trafega com seu veículo numa rodovia, sua conduta inicial é voluntária e lícita: ele dirige conforme a lei permite. Entretanto, o seu telefone toca e o sujeito atende, perdendo sua concentração na direção do seu carro, ocasionando uma colisão com o veículo que trafegava ao seu lado. Nessa situação, o sujeito agiu com imprudência, violando seu dever de cuidado, gerando uma relação de causalidade entre a sua conduta e o resultado final (se ele não tivesse atendido o celular, não teria perdido o controle do carro e, logo, não teria colidido com o veículo ao lado). No caso ilustrado, a conduta de falar ao

celular ao dirigir tem como consequência um resultado previsível no plano objetivo. O sujeito sinceramente não espera que venha a ocorrer, porém dadas as ocorrências e inúmeros casos que ocorrem na sociedade, objetivamente é previsível que ocorra.

As modalidades da culpa que estão ilustradas no inciso II do artigo 18 do Código Penal são divididas em: imprudência, negligência e imperícia, a depender da forma que o agente utiliza o meio para alcançar o fim. A imprudência ocorre quando alguém age com precipitação, causando o dano. Trata-se de um comportamento ativo do indivíduo movido com insensatez. Na negligência o indivíduo não age, se omite. Configura-se, portanto, em um comportamento negativo. Já a imperícia, a chamada culpa profissional, ocorre sempre no exercício efetivo de um ofício ou profissão, configurando-se na falta de técnica numa ação ou omissão, causando dano ao bem jurídico. Esses conceitos estão descritos no artigo 18, inciso II do nosso Código Penal:

Artigo 18. Diz-se o crime:

(...)

Crime culposo

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

O aspecto subjetivo da culpa de suma importância trata-se da previsibilidade. É neste ponto que irão se diferenciar as duas espécies de culpa: culpa consciente e culpa inconsciente. A previsibilidade resume-se na possibilidade de prever o resultado. Em vista disso, a previsibilidade comporta-se como o elemento intelectual da conduta culposa, na qual não se realizará se o indivíduo não possuir a possibilidade de conhecer o resultado, pois ao haver consigo o dever de cuidado, ele será condicionado a ter a consciência da possibilidade da ocorrência do dano.

Dito isso, podemos classificar a culpa em consciente ou inconsciente. Na culpa inconsciente, também chamada de culpa sem representação, não há o conhecimento do resultado, apesar de que o agente poderia e devesse ter previsto. Nessa acepção de culpa, podemos trazer o exemplo utilizado ao conceituarmos a culpa com todos os seus elementos, do sujeito dirigindo pela estrada, e ao atender seu celular, perde o controle do veículo e atinge um veículo que trafegava ao seu lado. Aqui, o indivíduo possui um conhecimento em potencial, nas palavras de Eugênio Raul Zaffaroni e José Henrique Pierangeli:

A tipicidade culposa se satisfaz com um conhecimento ‘potencial’ do perigo aos bens jurídicos, sem requerer o conhecimento efetivo de tal perigo, isto é, a tipicidade

culposa se satisfaz com a forma inconsciente, sem que seja necessária a culpa consciente ou com representação. (2002, p. 517).

A culpa com representação, ou culpa consciente, negada por Zaffaroni e Pierangeli (2002, p. 517), se caracteriza com o conhecimento efetivo do resultado, não se confundindo com a aceitação do mesmo. Ocorre que o agente possui a consciência do dano, porém a afasta, mediante a crença de que poderá evitá-lo. Francisco de Assis Toledo discorre sobre o tema afirmando que, na culpa consciente:

“O agente prevê o resultado típico, tem-no como possível, mas confia em que poderá evitá-lo. Não quer o resultado, mas, por erro ou excesso de confiança (imprudência), por não empregar a diligência acessória (negligência) ou por não estar suficientemente preparado para um empreendimento cheio de riscos (imperícia), fracassa e vem a ocasioná-lo”. (1994, p. 302).

Cezar Roberto Bitencourt comenta sobre a separação doutrinária de culpa consciente e culpa inconsciente:

O Código Penal brasileiro não distingue culpa consciente e culpa inconsciente para o fim de dar-lhes tratamento diverso, embora se saiba que, tradicionalmente, doutrina e jurisprudência têm considerado, a priori, a culpa consciente mais grave que a inconsciente. Afora a dificuldade prática de comprovar-se, in concreto, na maioria dos casos, qual das duas espécies de culpa ocorreu, destaca-se a quase inexistência de diferença entre não prever um resultado antijurídico quanto prevê-lo, confiando, levemente, na sua não ocorrência, se este, de qualquer sorte, se verificar. (2015, p. 381).

Pode-se perceber que essa diferenciação de culpa com representação de culpa com representação trata-se de uma construção didática e que diante da falta de normas dispendo sobre o assunto, dificulta ainda mais o entendimento sobre a culpa consciente, que se aproxima muito do conceito de dolo eventual, para uma sábia e justa aplicação do direito na seara processual.

3 A distinção entre dolo eventual e culpa consciente

A conceituação de dolo como vontade e conhecimento tratados a partir do aspecto psicológico do agente é criticada brilhantemente por Ingeborg Puppe (2004) importante doutrinadora alemã que analisa os elementos do dolo direto de segundo grau, componente da teoria tripartida do dolo. Ela entende que a vontade de ocasionar os resultados decorrentes do meio utilizado para se chegar à finalidade pretendida pelo agente não pressupõe uma vontade no seu sentido natural. Desta maneira, Puppe (2004, p. 30-32) questiona se, em vista da insegurança da ocorrência dos resultados intermediários, há a existência da vontade, uma vez que aceitar que ocorra ou não ocorra um resultado superveniente não integra o propósito do agente.

Assim, quando a autora alemã questiona as teorias do dolo, percebe-se que é em volta dos elementos da vontade e da consciência que se estreita o liame entre dolo eventual e culpa consciente, tornando-os institutos facilmente confundíveis, onde a diferença entre eles só consegue ser verificada na aferição de todas as circunstâncias do caso concreto e, mesmo assim, ainda encontrando certas dificuldades.

Com base na vontade e no conhecimento, as teorias que mais se destacam na tentativa de diferenciar dolo eventual de culpa consciente são a teoria da probabilidade, a teoria do sentimento e a teoria do consentimento.

A teoria da probabilidade, formulada por Hellmuth Mayer (1967, p.121, apud TAVAREZ, p. 336) considera apenas a capacidade cognitiva do autor. Para agir com dolo, o resultado deve ser considerado previsível e provável, e é neste ponto que esta teoria confunde os conceitos de dolo eventual e culpa consciente: ambas as modalidades possuem como elemento caracterizador em comum a previsão do resultado. Por ser a vontade o elemento que diferencia o dolo da culpa, a teoria da probabilidade abrange tanto as condutas que preveem o resultado e o aceitam (dolo eventual) quanto aquelas que preveem o resultado e acreditam que possam evitá-lo (culpa consciente). Essa teoria se mostra ineficaz de diferenciar o dolo eventual da culpa consciente por ignorar totalmente o elemento volitivo do dolo.

A teoria do sentimento ou da indiferença, desenvolvida por English (1930, p. 186, apud SANTOS, 2008, p. 146) defende que, quando o autor age com indiferença ao resultado, incorre no dolo eventual. Considerando o exemplo dado por Zaffaroni e Pierangeli (2002, p. 498), sobre o indivíduo que quer causar a morte de uma pessoa colocando um artefato

explosivo no avião em que essa pessoa irá embarcar, pode-se dizer, de acordo com o que defende essa teoria, que o autor age com indiferença aos passageiros e ao piloto do avião, não se importando com o resultado que venha ocasionar a morte delas.

Para a teoria do consentimento, ou da vontade, de autoria de Edmund Mezger (1949, p. 347, apud SANTOS, 2008, p. 145), e adotada pelo Código Penal Brasileiro, não basta a previsibilidade do resultado, devendo também considerar a ânsia do autor na produção deste. No caso desta teoria, diferencia-se o dolo eventual da culpa consciente considerando a aceitação do resultado ou não. No dolo eventual, o agente prevê o resultado, entende os resultados intermediários e age da mesma forma, assumindo os riscos. Na culpa consciente, o agente prevê o resultado, entende as suas consequências, mas acredita que poderá evitá-lo. Frank (1907, apud TAVAREZ, p. 345) dividiu essa teoria em dois critérios que seriam aplicadas no plano processual para facilitar a produção da prova: teoria hipotética do consentimento e teoria positiva do consentimento. Na primeira, configura-se dolo eventual quando a previsão da possibilidade do resultado não constitui importância à conduta do agente e, configura-se culpa consciente quando o agente prevê o resultado que pode impedi-lo de chegar à sua finalidade, mas ele toma como impossível a sua ocorrência. No segundo critério, para se caracterizar o dolo eventual, o agente prevendo o resultado, age e assume os riscos, sendo este o critério aplicado na legislação penal brasileira.

A importância de distinguir esses dois institutos penais torna-se de extrema relevância no plano processual, pois, a classificação em dolo ou culpa acarreta em condições diferentes no processo penal. O autor do delito pode sofrer graves consequências em virtude dessa dificuldade de distinção entre dolo e culpa consciente. Bitencourt (2015, p. 373) admite que o grau de culpabilidade nas condutas dolosas é mais intenso que nas condutas culposas, onde afirma que “o nível de censura, isto é, o grau de reprovabilidade de um crime doloso é muito superior a de um crime culposos; este, sabidamente, é muito menos grave que aquele”.

Uma das consequências remete à dosimetria da pena. Independentemente de ser eventual, o dolo continuará sendo dolo e a culpa consciente continuará sendo culpa e, neste sentido, podemos citar como exemplo referente à consequência de ser classificado como dolo ou culpa o crime de incêndio que, prescrito no artigo 250 do Código Penal brasileiro, pune em reclusão, de três a seis anos e multa na modalidade dolosa e em detenção, de seis meses a dois anos quando o agente age de forma culposa. Importa ainda de se observar a disposição do artigo 70 do Código Penal, pois caso o agente seja condenado por dolo eventual, e estar diante de desígnios autônomos, seguirá a regra do concurso material e se aplicará as penas cumulativamente.

Outra consequência é a possibilidade de prisão preventiva apenas para o crime doloso, como assim dispõe o artigo 313, inciso I e II do Código de Processo Penal.

A possibilidade de mudança de rito também é uma consequência grave e relevante para classificação dolosa ou culposa do delito. O artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea “d” da Constituição Federal de 1988 determina que ao júri se dará a competência de julgar crimes dolosos contra a vida, cabendo ao juiz singular julgar os crimes culposos.

Tal dificuldade de se classificar como dolo eventual ou culpa consciente consegue ser visualizada ao observar decisões de Tribunais pátrios. O entendimento da jurisprudência brasileira não tem sido uniforme, oscilando entre a aplicação do dolo eventual e a classificação como culpa consciente, como podemos ver no seguinte julgado abaixo que admitiu a configuração do dolo eventual, ao surgirem, no curso do processo, novos elementos probatórios que não descartariam a incidência do dolo eventual:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. RECUSA REITERADA E INJUSTIFICADA DE ATENDIMENTO MÉDICO À PESSOA GRAVEMENTE ENFERMA. DOLO EVENTUAL. TRIBUNAL DO JÚRI. REAPRECIÇÃO DE MATERIAL PROBATÓRIO. DENEGAÇÃO. 1. O presente habeas corpus reproduz, substancialmente, as teses argüidas perante o Superior Tribunal de Justiça relacionadas à alegação de inépcia da denúncia e do aditamento e da ausência de justa causa para a deflagração da ação penal envolvendo o paciente. 2. Para configuração do dolo eventual não é necessário o consentimento explícito do agente, nem sua consciência reflexiva em relação às circunstâncias do evento. Faz-se imprescindível que o dolo eventual se extraia das circunstâncias do evento, e não da mente do autor, eis que não se exige uma declaração expressa do agente. Na realidade, o dolo eventual não poderia ser descartado ou julgado inadmissível na fase do iudicium accusationis. 3. A tese da inépcia da denúncia e do aditamento, à evidência, não se sustenta, eis que foram preenchidos os requisitos do art. 41, do Código de Processo Penal, inclusive em razão da observância dos atos previstos no art. 384, parágrafo único, do CPP, por força do aditamento à denúncia. 4. No primeiro momento (o do oferecimento da denúncia), ao paciente foi imputada a conduta de ter agido negligentemente e de modo imperito, ao não empregar os meios necessários para ministrar tratamento na pequena vítima, sendo que no curso da instrução, sobrevieram novos elementos de prova que apontaram para a ocorrência de possível dolo eventual na conduta do paciente. Assim, no segundo momento (o do aditamento à denúncia), descreveu-se a conduta de o paciente haver se recusado, por duas vezes, em dias consecutivos, a atender à vítima que já apresentava sérios problemas de saúde, limitando-se a dizer para a avó da vítima que a levasse de volta para casa, e somente retornasse quando o médico pediatra tivesse retornado de viagem. 5. Em tese, o único médico plantonista, procurado mais de uma vez durante o exercício de sua atividade profissional na unidade de saúde, cientificado da gravidade da doença apresentada pelo paciente que lhe é apresentado (com risco de vida), ao se recusar a atendê-lo, determinando o retorno para casa, sem ao menos ministrar qualquer atendimento ou tratamento, pode haver deixado de impedir a ocorrência da morte da vítima, sendo tal conduta omissiva penalmente relevante devido à sua condição de garante. 6. Somente é possível o trancamento da ação penal quando for evidente o constrangimento ilegal sofrido pelo paciente, não havendo qualquer dúvida acerca da atipicidade material ou formal da conduta, ou a

respeito da ausência de justa causa para deflagração da ação penal. Não é a hipótese, competindo ao juiz natural que é o tribunal do júri a avaliação da existência de elementos suficientes para o reconhecimento da prática delitiva pelo paciente na modalidade de homicídio sob a modalidade do dolo eventual. 7. Habeas corpus denegado.

(STF - HC: 92304 SP, Relator: ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 05/08/2008, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-157 DIVULG 21-08-2008 PUBLIC 22-08-2008 EMENT VOL-02329-03 PP-00431).

Nesta outra decisão, o STJ desconsiderou o dolo eventual, por não haver elementos probatórios suficientes para comprovar a intenção de matar:

RECURSOS ESPECIAIS. MÉDICO DENUNCIADO POR HOMICÍDIO QUALIFICADO POR MOTIVO TORPE. CIRURGIA BARIÁTRICA. MORTE DA PACIENTE. SENTENÇA DE DESCLASSIFICAÇÃO CONFIRMADA NO JULGAMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DOLO EVENTUAL E CULPA CONSCIENTE. EXAME APROFUNDADO DE PROVA. SÚM. 7 DO STJ. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO JÚRI. INOCORRÊNCIA. 1. A decisão que desclassifica o delito doloso contra a vida, modificando a competência do juízo natural do Júri, somente deverá ser proferida em caso certeza jurídica, sob pena de ofensa à soberania dos veredictos e à competência constitucional do júri para apreciar os crimes dolosos contra a vida. 2. Concluindo, as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, pela inexistência de animus necandi na conduta apurada (art. 18, I, parte final, do CP), chegar a entendimento diverso para pronunciar o acusado, implicaria exame aprofundado de provas, inviável em recurso especial, a teor da Súm. 7 do STJ. 3. Não há elementos probatórios suficientes da ciência pelo recorrido de que sua suposta omissão fosse lesar ou colocar em risco a vida da vítima, assim permanecendo indiferente a esta possibilidade e daí assumindo o risco de sua realização (art. 13, § 2º, b e c, do CP). 4. A inexistência do dolo de ataque ao bem jurídico vida, dando causa à desclassificação do delito, não caracteriza usurpação de competência do Conselho de Sentença, nem contrariedade ao art. 413 do CPP. 5. Recursos especiais improvidos.

(STJ - REsp: 1350098 DF 2012/0224739-1, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 07/08/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/12/2014)

Como se observa, não há uma fórmula absoluta que permita afirmar quando ocorre o dolo eventual e a culpa consciente. Trata-se de observar caso por caso, e todos os seus elementos circunstanciais e, ainda assim, não conseguir chegar a um patamar que se possa decidir com veemência, pois no curso da investigação podem surgir novos elementos probatórios que leva a uma classificação diversa.

4 O caso Santiago Andrade

Em 6 de fevereiro de 2014, na Praça Duque de Caxias, região central da cidade do Rio de Janeiro, eclodia uma das várias manifestações populares que estavam ocorrendo em várias partes do país neste período. A situação de clamor popular na cidade carioca fundamentava-se na alta tarifa de veículos coletivos. Foi nesse cenário que dois jovens alvejaram o rosto do cinegrafista da rede de TV Bandeirantes do Rio de Janeiro, Santiago Ilídio Andrade, que fazia a cobertura do manifesto, com um artefato explosivo, levando-o à morte quatro dias depois do ocorrido.

Diante do caso, o Ministério Público do Rio de Janeiro denunciou o agente de serviços gerais Caio Silva de Souza, como autor, e o tatuador Fábio Raposo Barbosa, como co-autor da prática de homicídio triplamente qualificado do cinegrafista Santiago Andrade, por motivo torpe, impossibilitando a defesa da vítima e emprego de explosivo e por crime autônomo de explosão. Na oportunidade, o MP denunciou 23 pessoas que estariam associadas ao black bloc¹ com a finalidade de praticar condutas delituosas durante as manifestações populares, entre eles Fabio Raposo e Caio Silva.

Na denúncia oferecida pelo Ministério Público foi classificada a conduta dos dois imputados como dolo eventual, entendendo que Caio e Fabio assumiram o risco da ocorrência do resultado morte ao colocar um artefato explosivo no chão e o ativarem, em meio a um grande número de pessoas.

Recebida a denúncia, ambos tiveram decretada a prisão provisória e, em seguida, o delegado que conduzia a investigação, da 17ª DP, solicitou que fosse convertida a prisão provisória em preventiva, que foi acatada mesmo estando em discussão a possibilidade de se configurar culpa consciente.

Na sua sentença, o juiz de 1º grau admitiu a denúncia, classificando Caio nas sanções dos artigos 121, §2º, incisos I, III e IV do Código Penal e Fábio nas sanções do artigo 121, §2º, incisos I, III e IV, na forma do artigo 29, do Código Penal e ambos sujeitos ao julgamento pelo Tribunal do Júri.

¹ Black Bloc trata-se de um movimento de ideologia anarquista que teve suas origens na Alemanha, na década de 1970. Sua ideologia é protestar contra o capitalismo e a globalização empregando a prática da depredação de propriedades públicas e particulares. (FOLHA DE S. PAULO, 2017).

Na defesa, os advogados de Fabio e Caio impetraram recurso em sentido estrito, solicitando, além das preliminares, a desclassificação do delito devido à ausência de prova do dolo eventual.

Em sua decisão, entendeu o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que a acusação, que considerou a ocorrência do dolo eventual, não apresentou indícios da ocorrência deste. Observa que não há dúvidas quanto ao nexo de causalidade entre os agentes e o resultado ocorrido, entretanto, não há domínio do fato pelos autores. Mais adiante na sua decisão, os desembargadores do TJ-RJ discorrem sobre os elementos do dolo e defendem que não há a presença do elemento intelectual na ação dos imputados. Concluem que o ato de Fábio, de entregar o rojão para Caio, e deste de colocar no chão e acendê-lo, não reputa a consciência do resultado morte. Posto isso, o Tribunal decidiu por desclassificar o dolo eventual e deslocar a competência do processo para o juiz singular.

Perante essa decisão, o Ministério Público interpôs recurso especial, alegando que o Tribunal de Justiça – RJ não interpretou corretamente as normas legais diante da classificação em dolo eventual, e com recurso extraordinário para o STF, alegando que a decisão dos desembargadores violaram o artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea “d” da Constituição Federal de 1988, haja vista que devido ao deslocamento da competência para o juiz singular, o Ministério Público entende que só caberia aos jurados julgarem se o delito se caracteriza como crime doloso contra a vida.

Em decisão recente, o STJ acolheu o pedido do Ministério Público, concordando que há indícios de atuação dolosa dos réus para que eles respondam ao Tribunal do Júri:

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. SUMÁRIO DE CULPA. PRONÚNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA DELITO DIVERSO DE DOLOSO CONTRA A VIDA. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DA ATUAÇÃO DOS RECORRIDOS COM DOLO EVENTUAL. FASE PROCEDIMENTAL NA QUAL VIGE O PRINCÍPIO IN DUBIO PRO SOCIETATE. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. CONFIGURADA OFENSA AO ARTIGO 18, INCISO I, PARTE FINAL, DO CP E DOS ARTIGOS 413 E SEU § 1º, 416 E 482, TODOS DO CPP. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA DAS QUALIFICADORAS PREVISTAS NO ARTIGO 121, § 2º, INCISOS I E IV, DO CP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. 1. Na primeira fase do procedimento dos delitos dolosos contra a vida vige o princípio in dubio pro societate, segundo o qual, havendo prova da materialidade delitiva e indícios de autoria, deve o acusado ser pronunciado, devendo eventuais dúvidas ser resolvidas em observância à competência constitucional do Tribunal do Júri. 2. De acordo com os fatos incontroversos nos autos e do acervo probatório utilizado pelas instâncias ordinárias, não há falar em absoluta inexistência de indícios da prática delitiva a título de dolo eventual apta a subtrair do órgão constitucionalmente competente o julgamento dos

fatos em apreço, cuja configuração ou não deve ser objeto de deliberação no Plenário do Tribunal do Júri e votação pelo respectivo Conselho de Sentença, restando configurada, a um só tempo, a violação aos artigos 18, inciso I, parte final, do Código Penal e dos artigos 413 e seu § 1º, 419 e 482, todos do Código de Processo Penal. 3. Quando atua imbuído em dolo eventual, o agente não quer o resultado lesivo, apenas assume o risco de produzi-lo. Em tais hipóteses, revela-se manifestamente improcedente a incidência da qualificadora prevista no artigo 121, § 2º, inciso IV, do Código Penal, destinada a agravar a reprimenda em razão do modo de execução sorrateiro eleito pelo agente, a qual exige o dolo direto de ceifar a vida da vítima. 4. Na tentativa de corromper a legitimidade de uma manifestação popular, motivação atribuída à conduta dos recorridos, não se verifica a intensidade que levou o legislador ordinário a tornar mais grave a pena do delito de homicídio quando motivado por aspirações repugnantes, comumente relacionadas à contraprestação pecuniária ou de qualquer outro bem material ou imaterial, o que torna manifestamente improcedente a qualificadora descrita no inciso I do § 2º do artigo 121 do Código Penal. 5. Recurso especial parcialmente provido para reformar o acórdão objurgado e restabelecer a decisão de pronúncia, concedendo-se habeas corpus, de ofício, para excluir as qualificadoras previstas nos incisos I e IV do § 2º do artigo 121 do Código Penal, devendo os recorridos ser submetidos a julgamento perante o Tribunal do Júri pela prática da conduta prevista no artigo 121, § 2º, inciso III, do Estatuto Repressor. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso, dar-lhe parcial provimento e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator. SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. EDUARDO MORAIS MARTINS (P/RECTE), DR. WALLACE MARTINS (P/RECDO: CAIO SILVA DE SOUZA) E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

(STJ - REsp 1556874 / RJ 2015/0225632-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI (1138), Data do Julgamento: 27/09/2016, Data da Publicação: 03/10/2016, T5 - QUINTA TURMA).

O presente caso ilustra a dificuldade de se qualificar um delito em dolo eventual e culpa consciente diante dos critérios da vontade e da consciência. Para fins didáticos, não encontramos problemas, porém quando se defronta com um caso de tamanha relevância e repercussão midiática como o que estamos tratando, há uma dúvida tormentosa pairando sobre nossas cabeças.

De acordo as diferenças apontadas entre dolo eventual e culpa consciente e com o desenvolvimento deste caso, podemos refletir sobre as consequências às quais ficaram sujeitos os acusados Caio e Fábio.

De início observamos que foi atendida a conversão de prisão provisória para prisão preventiva. Atentando ao fato que, como dispõe o artigo 313, nos seus incisos I e II, do Código de Processo Penal, apenas os crimes dolosos estarão sujeitos à possibilidade de prisão preventiva. Percebe-se aqui, que independentemente de uma investigação mais aprofundada

para obtenção de indícios dolosos, foi desconsiderado logo de início a hipótese da ocorrência de culpa.

Outro ponto refere-se aos desígnios autônomos, no qual o Ministério Público classificou a conduta como homicídio torpe, com impossibilidade de defesa da vítima e mediante emprego de explosivo, além de classificar no crime de explosão, do artigo 251 do Código Penal, configurando dois crimes resultantes de uma só conduta. Classificando, portanto, a ação de Caio e Fabio como dolo eventual, eles responderiam por concurso formal, sendo as penas cumuladas.

Para finalizar, os autores serão julgados pelo Tribunal do Júri, pois, por serem classificados no crime doloso contra a vida, respondem mediante juízes leigos e que carregam uma carga emocional muito grande, podendo tomar partido da família da vítima e da influência da mídia.

Todas essas diferenças apontam a grande responsabilidade de se averiguar todos os elementos da conduta dos agentes, haja vista o risco sem tamanho de expô-los a uma possibilidade de punição mais severa do que a que deveriam realmente estar sujeitos. Tendo em vista a deficiência de uma formulação teórica sobre a distinção do dolo eventual e da culpa consciente, conclui-se que o direito penal precisa dispor de critérios mais precisos de imputação para que não esteja a mercê de todos os elementos probatórios de cada caso concreto, e com isso, gerar insegurança jurídica, não ofendendo os princípios basilares aplicados ao processo penal. E mais ainda, o direito penal deve abandonar as especulações midiáticas e o julgamento público manipulado por egos políticos para que se possa se julgar com imparcialidade e justiça, buscando sempre a verdade dos fatos.

5 CONCLUSÃO

A elaboração desse estudo teve como foco a distinção das figuras do dolo eventual e da culpa consciente, institutos tão próximos na sua verificação no caso concreto que acarretam consequências gravosas no campo processual.

Para o melhor entendimento dos elementos subjetivos do fato típico, foi analisado brevemente a evolução teórica do delito, que se inicia na defesa do delito como causa natural da atividade humana até chegar na teoria aceita atualmente – a teoria finalista – que propõe no conceito de delito o elemento da finalidade, o desejo de produzir o resultado antijurídico.

Da teoria finalista, se pode extrair o conceito de dolo, afirmando que dolo trata-se de uma conduta pautada na vontade do agente e no seu conhecimento sobre os fatos. A culpa, por sua vez, condiciona a sua ocorrência numa violação do dever de cuidado, agindo com imprudência, negligência e imperícia.

Ao entender com maior clareza os elementos do dolo e da culpa, foca-se em duas espécies peculiares de cada um deles: o dolo eventual e a culpa consciente. A temática do presente trabalho envolve ilustrar o grau de complexidade entre essas duas modalidades, haja vista que são facilmente confundíveis, pois encontram dificuldade na formação da prova, e é com base neste aspecto que se toma como base empírica o caso do cinegrafista morto por um rojão, em 2014.

De acordo com a denúncia oferecida pelo Ministério Público, houve a caracterização do dolo eventual, mas o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro entende que não há indícios da ocorrência desse instituto.

Neste sentido, podemos concluir que não é tarefa fácil para o investigador poder classificar a conduta dos dois jovens como dolosa e culposa, pois a teoria que sustenta que ocorreu o dolo neste caso não é absolutamente correta, uma vez que insere o meio de prova no estado psicológico do agente, tentando interpretar o que o autor deseja e qual a sua consciência sobre os resultados almejados.

Portanto, paira uma situação de incerteza sobre a classificação perseguida pelo Ministério Público quanto às condutas de Caio e de Fábio, haja vista que não há indicadores fortes de que os autores agiram com a finalidade de ocasionar a morte do cinegrafista, não se podendo concluir que eles almejavam com absoluta certeza de sua decisão a morte de Santiago.

É importante entender que sempre se deve buscar uma decisão justa, independentemente dos julgamentos de pessoas leigas ou por fundamentos políticos. O cenário em que ocorreu tal fato era de instabilidade política e insatisfação e disso, podemos tirar a conclusão de que a denúncia do Ministério Público imputando atos ilícitos a 23 pessoas pode gerar o pensamento de instrumentalidade da justiça para perseguição política. Não podemos desejar uma punição tão pesada a duas pessoas que não esperavam o resultado morte por desejo de vingança, respeitados os sentimentos da família do cinegrafista.

Diante de uma falta de critérios precisos para a imputação, é preciso buscar em todas as circunstâncias do fato ocorrido os chamados indicadores do dolo para assim, poder imputar o delito na categoria dolosa. Caso contrário, na dúvida, deve-se decidir pela culpa, em virtude do princípio do *in dubio pro reu*.

REFERÊNCIAS

A VERDADE. Presos políticos no Rio: MP quer usar movimentos como bodes expiatórios. Disponível em <<http://averdade.org.br/2014/07/presos-politicos-rio-mp-quer-usar-movimentos-como-bodes-espiatorios/>>. Acesso em 14 de outubro de 2017.

BARROS, Flávio Augusto Monteiro de. Direito penal: parte geral. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral, 21^a ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Vade mecum. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Vade mecum. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL247. Acusados da morte de cinegrafista no Rio vão a Júri Popular. Disponível em <<https://www.brasil247.com/pt/247/rio247/294366/Acusados-da-morte-de-cinegrafista-no-Rio-v%C3%A3o-a-j%C3%BAri-popular.htm>>. Acesso em 6 de outubro de 2017.

GALVÃO, Fernando. Direito penal: parte geral, 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10. Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

FOLHA DE S. PAULO. Entenda o que é o ativismo ‘black bloc’ presente nas manifestações. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2013/07/1309858-entenda-o-que-e-o-ativismo-black-bloc-presente-nas-manifestacoes.shtml>>. Acesso em 29 de outubro de 2017.

JUSBRASIL. Andamento do processo n. 2015/0225632-9 – Recurso Especial – 25/09/2017 do STJ. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/502341245/andamento-do-processo-n-2015-0225632-9-recurso-especial-25-09-2017-do-stj?ref=topic_feed>. Acesso em 13 de outubro de 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal STF – HABEAS CORPUS: HC 92304 SP. Disponível em <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2916929/habeas-corpus-hc-92304-sp>>. Acesso em 25 de outubro de 2017.

_____. Supremo Tribunal de Justiça STJ – RECURSO ESPECIAL: REsp 1350098 DF 2012/0224739-1. Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/157528241/recurso-especial-resp-1350098-df-2012-0224739-1>>. Acesso em 25 de outubro de 2017.

_____. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro TJ-RJ – RECURSO EM SENTIDO ESTRITO: SER 00458135720148190001 RJ 0045813-57.2014.8.19.0001 – Inteiro Teor.

Disponível em <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178776440/recurso-em-sentido-estrito-rse-458135720148190001-rj-0045813-5720148190001/inteiro-teor-178776>>. Acesso em 10 de outubro de 2017.

_____. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro TJ-RJ – RECURSO EM SENTIDO ESTRITO: SER 00458135720148190001 RJ 0045813-57.2014.8.19.0001 – Inteiro Teor. Disponível em <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178776440/recurso-em-sentido-estrito-rse-458135720148190001-rj-0045813-5720148190001/inteiro-teor-178776463>>. Acesso em 10 de outubro de 2017.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Manual de Direito Penal: parte geral. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

PASSA PALAVRA, Denúncia oferecida pelo Ministério Público à Justiça contra os 23 manifestantes do Rio de Janeiro. Disponível em <<http://passapalavra.info/2014/07/97904>>. Acesso em 2 de outubro de 2017.

PJERJ – PODER JUDICIÁRIO DO RIO DE JANEIRO. Consulta processual – processo nº 0045813-57.2014.8.19.0001. Disponível em <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaMov.do?v=2&numProcesso=2014.900.004112-0&acessoIP=internet&tipoUsuario=>>>. Acesso em 15 de outubro de 2017.

PORTAL JUSTIÇA, Acórdão STJ – RESP 1556874 / RJ 2015/0225632-9. Disponível em <<http://www.portaljustica.com.br/acordao/1915480>>. Acesso em 10 de outubro de 2017.

PUPPE, Ingeborg. Dolo eventual e culpa consciente. in Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 58. Trad. Luís Greco. São Paulo: RT, jan./fev. 2006.

_____, A distinção entre dolo e culpa. Trad., introd., notas: Luís Greco. Barueri, SP: Manole, 2004.

ROSA, Fábio Bittencourt da. Dolo eventual e culpa consciente. in Doutrinas Essenciais de Direito Penal, vol. 2. São Paulo: RT, out. 2010.

SANTOS, Juarez Cirino dos. Direito Penal – Parte Geral. – 5. Ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. Ainda a expansão do direito penal: o papel do dolo eventual. in Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 64. São Paulo: RT, jan/fev. 2007.

_____, Dolo eventual e culpa consciente. in Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 38. São Paulo: RT, abr /jun. 2002.

SISEJUFÉ. Caio Silva e Fábio Raposo merecem estar livres. Disponível em <<http://sisejufe.org.br/wprs/2015/04/caio-silva-e-fabio-raposo-merecem-estar-livres/>>>. Acesso em 11 de outubro de 2017.

TAVAREZ, Juarez. Teoria do injusto. 2. ed. Belo Horizonte: Delrey, 2002.

TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios Básicos de Direito Penal. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

ZAFFARONI, Eugênio Raul; PIERANGELI, José Henrique. Manual de Direito Penal Brasileiro: parte geral. 4. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.