



**UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO**

GUILHERME ARANHA LACERDA

DOLO: ANÁLISE SOB O VIÉS DA TEORIA COGNITIVA

**Brasília
2022**

GUILHERME ARANHA LACERDA

DOLO: ANÁLISE SOB O VIÉS DA TEORIA COGNITIVA

Trabalho apresentado à Faculdade de
Direito da Universidade de Brasília – UnB
– como requisito parcial para a obtenção
de título de Bacharel em Direito.

Brasília

2022

**UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO**

**FOLHA DE APROVAÇÃO
GUILHERME ARANHA LACERDA**

DOLO: ANÁLISE SOB O VIÉS DA TEORIA COGNITIVA

Trabalho apresentado à Faculdade de
Direito da Universidade de Brasília – UnB
– como requisito parcial para a obtenção
de título de Bacharel em Direito.

Aprovado em: 19/09/2022

Banca Examinadora:

Paulo de Souza Queiroz, Orientador, Doutor em Direito, UnB

Carlos Frederico de Oliveira Pereira, Doutor em Direito, UnB

Bruno Tadeu Palmieri Buonicore, Doutor em Direito, membro externo

AGRADECIMENTOS

Foi sem dúvidas dentro de casa que obtive minha maior fonte de incentivo e motivação. Meus pais, que mesmo diante de dificuldades, sempre se esforçaram incondicionalmente para dar uma vida melhor à nossa família. Meu irmão, meu exemplo mais direto de esforço e dedicação, foi meu primeiro (e ousou dizer melhor) professor de direito. Sempre falando com brilho nos olhos, me despertou interesse e admiração pela ciência jurídica. Minha avó, que desde pequeno me ensinava lições de vida e da escola sempre com muito amor e carinho. Como dizem: a palavra convence, o exemplo arrasta. Agradeço a todos os meus professores, que me mostraram o potencial transformador dos estudos e me fizeram ter prazer em frequentar as salas de aula da UnB. Por último, mas não menos importante, agradeço a meus amigos, que me permitiram viver intensamente esses anos de faculdade. O tempo de faculdade foi extremamente transformador em minha formação como pessoa. Peço licença para nomear amigos que dividiram incontáveis momentos inesquecíveis nesse período: Blom, Bruno, Caio, Gustavo, Igor, Isaac, João Vítor, Júlia, Laert, Matheus, Rodrigo, Zanatta.

RESUMO

A pesquisa tem como objeto de estudo o conceito de dolo sob o viés da teoria cognitiva. O objetivo do trabalho é esmiuçar o instituto do dolo e demonstrar a evolução do conceito ao longo do desenvolvimento da dogmática penal até o advento da teoria cognitiva do dolo, que busca estabelecer balizas objetivas e claras para a imputação de dolo em casos concretos. A necessidade desta pesquisa se evidencia pela falta de critérios tanto legais, quanto jurisprudências, para a aferição de dolo ou culpa. Diante desse cenário, a análise sobre a existência ou não do dolo acaba sendo casuística, sem parâmetros razoáveis. Diante disso, o objetivo deste estudo é sistematizar as teorias do dolo a partir de sua exposição, apontando equívocos quanto à sua aplicação e analisando a polêmica envolvendo os aspectos volitivo e cognitivo. Tal sistematização foi realizada por meio de estudo bibliográfico e de casos concretos brasileiros e estrangeiros. A teoria abordada nessa obra ainda se apresenta incipiente no debate acadêmico brasileiro, razão pela qual o trabalho tem a pretensão de expandir o alcance dessas ideias com o objetivo de incentivar os leitores a aprofundarem a pesquisa sobre um assunto tão sensível e complexo na *práxis* do direito penal.

Palavras-chave: Dolo. Teoria. Volitivo. Cognitivo.

ABSTRACT

The research has as object of study the concept of intent under the bias of cognitive theory. The objective of this work is to scrutinize the institute of intent and demonstrate the evolution of the concept throughout the development of criminal dogmatics until the advent of the cognitive theory of intent, which seeks to establish objective and clear guidelines for the imputation of intent in specific cases. The need for this research is evidenced by the lack of both legal and jurisprudence criteria for the assessment of intent or guilt. Faced with this scenario, the analysis of the existence or not of intent ends up being casuistic, without reasonable parameters. Therefore, the objective of this study is to systematize the theories of intent based on their exposition, pointing out misconceptions about their application and analyzing the controversy involving the volitional and cognitive aspects. Such systematization was carried out through a bibliographic study and specific Brazilian and foreign cases. The theory addressed in this work is still incipient in the Brazilian academic debate, which is why the work intends to expand the reach of these ideas in order to encourage readers to deepen research on such a sensitive and complex subject in the practice of criminal law.

Keywords: Deceit. Theory. Volitional. Cognitive.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 DO DOLO NO DIREITO PENAL BRASILEIRO	9
1.1 Dolo direto de primeiro grau	12
1.2 Dolo direto de segundo grau.....	13
1.3 Dolo eventual	14
1.4 Outras espécies de dolo	16
1.5 Culpa consciente e inconsciente <i>versus</i> dolo eventual	18
2 TEORIAS DO DOLO: DEFINIÇÕES E EXEMPLOS CONCRETOS	21
2.1 Teoria da vontade	21
2.2. Teoria do consentimento ou assentimento	23
2.3 Teoria(s) adotada(s) pelo Código Penal e aplicadas pela doutrina e jurisprudência	24
3 DOLO NO CONCEITO ANALÍTICO DE CRIME	27
3.1 Teoria psicológica	28
3.2 Teoria psicológico-normativa	30
3.3 Teoria normativa pura.....	32
4 TEORIA COGNITIVA DO DOLO	36
4.1 A problemática da vontade	38
4.2 Teoria cognitiva e imputação objetiva.....	39
4.3 Casos concretos	40
4.4 O dolo para a teoria cognitiva de Puppe.....	42
4.5 Análise dos casos concretos	43
CONCLUSÃO	45
REFERÊNCIAS	46

INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como objeto de estudo o dolo, e se delimita no estudo da teoria cognitiva do dolo. Inicialmente, será analisado o dolo no direito penal brasileiro na forma como ele é abordado pela doutrina majoritária e pela jurisprudência. Isto é, serão apresentadas as três espécies principais de dolo, quais sejam: o dolo direto de primeiro grau, dolo direto de segundo grau e dolo eventual. O tratamento legal do dolo no código penal também será abordado. Na parte inicial da pesquisa também será esboçada a difícil distinção conceitual trazida pela doutrina entre dolo eventual e culpa consciente.

O dolo, na dogmática penal, é explicado também por meio de três teorias principais: a teoria da vontade, a teoria da representação e a teoria do consentimento. Essas teorias discutem, principalmente, os elementos volitivo e cognitivo do conceito de dolo. Tais elementos serão amplamente discutidos ao longo da obra não somente em seus aspectos teóricos, mas também sobre o prisma de casos práticos tratados pela jurisprudência em que os Tribunais têm a difícil tarefa de dar concretude a conceitos legais e doutrinários vagos e com carência de densidade normativa.

A obra abordará também a problemática do dolo no conceito analítico tripartido de crime. Já foram formuladas diversas teorias, especialmente de origem alemã, que propõem encaixar o dolo ora na culpabilidade, ora no próprio conceito de conduta. Com o advento do finalismo, modifica-se o *locus* do elemento subjetivo do dolo para a tipicidade, tornando a culpabilidade uma categoria puramente normativa.

O ponto mais desafiador e complexo do trabalho é a parte final, na qual se buscará explicitar os pressupostos teóricos da teoria cognitiva do dolo, afastando o elemento volitivo de sua definição. Essa parte final será permeada por exemplos de casos práticos que intentam apresentar ao leitor como a nova teoria da dogmática penal pode ajudar em uma maior racionalidade sistêmica para a resolução de casos limites entre o dolo eventual e a culpa consciente. Pode parecer, à primeira vista, uma discussão demasiadamente teórica e com preciosismo conceitual. Entretanto, se tentará demonstrar ao longo trabalho a estrita necessidade do desenvolvimento de critérios mais claros e objetivos de distinção entre a culpa consciente e o dolo eventual para a solução de casos práticos.

1 DO DOLO NO DIREITO PENAL BRASILEIRO

Inicialmente, faz-se necessário uma análise do dolo em aspectos conceituais e suas modalidades a fim de traçar as bases sobre as quais surgiu a teoria cognitiva, objeto principal do presente estudo.

A legislação brasileira cuidou da definição de dolo no artigo 18, inciso I, do Código Penal, que tem os seguintes dizeres: “Diz-se crime doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo.”¹

A partir dessa definição legal, a doutrina majoritária refere que existem dois tipos de dolo, o direto (determinado) e o indireto (eventual). O dolo direto é associado à expressão “quis o resultado”, ao passo que o dolo indireto se associa à expressão “assumiu o risco de produzi-lo”.

Ainda é possível depreender do artigo normativo a adoção da teoria finalista da ação pelo ordenamento jurídico brasileiro. Interessante assinalar que a formulação dessa teoria é atribuída ao Alemão Hans Welzel, no século XX, mais precisamente em meados da década de 1930.

A teoria finalista se opõe à teoria causalista da ação. A segunda entendia a conduta como um mero evento natural dissociado de sua finalidade. No âmbito da teoria finalista da ação a conduta é o comportamento humano dirigido à determinada finalidade. Portanto, o dolo e a culpa integram a conduta, não a culpabilidade, de forma que houve uma migração desses elementos no conceito analítico tripartite de crime para a análise da tipicidade.

O dolo, por ser elemento definidor da ação, deve ser aferido quando a conduta é realizada. Destaca-se o entendimento de Claus Roxin:

O dolo, como base para a execução do plano, deve ocorrer durante a ação executiva, ou seja, durante a própria execução. Não basta um dolo antecedente, ou seja, um dolo anterior à execução durante a fase preparatória (...) porque o dolo na fase preparatória não é punível como tal. Assim como o *dolus antecedens*, nem o *dolus subsequens*, o dolo subsequente ou consecutivo, é dolo no sentido jurídico-penal (...) porque só

¹ BRASIL. Código Penal Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 01 set. 2022.

se pode falar em executar o plano quando o plano existia antes da ação executiva.²

Dolo e culpa estão, deste modo, presentes na conduta. Sem a presença desses dois elementos não é possível afirmar que exista uma ação ou omissão que se mostre relevante para o Direito Penal. Sem ação ou omissão não há conduta. Sem conduta, não há fato típico.

Fernando Capez³ aduz que dolo: “é a vontade e a consciência de realizar os elementos constantes do tipo legal. Mais amplamente, é a vontade manifestada pela pessoa humana de realizar a conduta”.

Ele argumenta que dois elementos compõe o conceito de dolo, quais sejam: o intelectual e o volitivo. O intelectual inclui o conhecimento sobre os dados da realidade que caracterizam a conduta. Logo, é necessário que o sujeito compreenda estar realizando as condutas descritas nas elementares do tipo. O elemento volitivo, por sua vez, é o querer dirigido à produção do resultado. Esses Elementos seriam, portanto, o “querer” e o “saber”.⁴

O dolo é constituído, em primeiro lugar, por um elemento intelectual, cognitivo ou intelectual, composto da consciência (representação) que ilumina o fato concreto constitutivo de determinado tipo penal. Volitivo é a vontade dirigida à realização dos elementos do tipo, ou a vontade de realização da conduta a despeito da representação, tendo-se como certa ou provável a realização concomitante dos elementos do tipo.⁵

Assim, o dolo, para ser caracterizado, precisa abarcar todas as elementares e circunstâncias que se encontrem presentes no tipo penal. Caso reste comprovada a sua ausência acerca de qualquer parte do crime cometido, restará caracterizado o instituto do erro de tipo.

Exemplificando essa questão da necessidade de se encontrar presentes todos os elementos do tipo para a caracterização do dolo, em uma hipotética situação de crime de homicídio, será necessário que o agente possua consciência de que com sua conduta “mata alguém” e, a princípio, tenha vontade de fazê-lo.

² ROXIN, Claus. **Derecho penal**: parte general, tomo I: fundamentos, la estructura de la teoria del delito. 1. Ed. Madrid: Civitas, 1997, p. 453, tradução nossa.

³ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**, volume 1, parte geral. 22. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 366.

⁴ BUSATO, Paulo César. **Direito penal**, parte geral. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 592.

⁵ JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. **Manual de direito penal**, parte geral. 7. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 378.

Noronha⁶ se preocupa em entender o que o Código Penal quis dizer com o seu conceito de dolo apresentado no artigo 18, inciso I. Segundo as reflexões do autor, para o legislador, o dolo é apenas uma representação, vontade e consciência da ilicitude do resultado, além de ser também anuência a este.

De acordo com o autor, age dolosamente não apenas o que quer livre e conscientemente um resultado, mas também quem, embora não o querendo de modo principal, aceita-o, ou a ele anui. Na primeira hipótese, diz direto o dolo, na segunda, eventual.⁷

Nesse sentido, é válida menção a Bitencourt⁸. Para o autor, para que se possa falar em tipicidade, a ação deve ser orientada à persecução de determinado desígnio, mediante a consciência e vontade do agente. Aponta que tal fato é crucial à verificação do dolo. O autor menciona o mesmo exemplo citado anteriormente ao ensinar que, “no crime de homicídio, o dolo é a vontade e consciência de matar alguém (elementar do tipo)”.⁹

Damásio de Jesus¹⁰, em sentido diferente dos autores supracitados, entende que o dolo é definido de maneira insuficiente pelo Código Penal. De acordo com o autor, o dolo significa mais do que o mero desejo de produzir determinado resultado ou assumir o risco de produzi-lo, pois envolve a interpretação do estado anímico do agente.

Diante do exposto, nota-se que a doutrina analisa o conceito dolo a partir da divisão em dois elementos: a consciência (conhecimento do fato que constitui a ação típica) e a vontade (elemento volitivo de realizar esse fato).¹¹

Nas palavras de Nucci¹², a conduta dolosa pode ser praticada por qualquer indivíduo, pois o dolo é verificado internamente nos pensamentos da pessoa. Esse é o entendimento que será questionado no desenvolvimento do presente estudo, com a teoria cognitiva. O pensamento de Nucci, vai ao encontro ao pensamento de Damásio de Jesus, ao considerar que o dolo é mais do que a mera vontade.

Estabelecida essa premissa, cabe demonstrar os ensinamentos de Nucci:

⁶ NORONHA, Edgard Magalhães. Direito Penal. Vol 1. 38. Ed. São Paulo: Rideel, 2009, p. 105.

⁷ Ibidem, p. 106.

⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: parte geral. 16. ed. São Paulo: Saraiva, v. 1, 2011, p. 322.

⁹ Ibidem, p. 323.

¹⁰ JESUS, Damásio de. Direito penal: volume 1: parte geral. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 380.

¹¹ CAPEZ, op. cit.

¹² NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Direito Penal. 10. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 184.

Agir dolosamente, vale dizer, com vontade de concretizar a conduta típica, é atribuível a qualquer ser humano, pois se trata de uma apreciação do conteúdo do tipo penal no círculo dos pensamentos da pessoa individual e no ambiente do agente, marchando na mesma direção e sentido que a valoração legal.¹³

Welzel¹⁴, em sua concepção clássica, entende o dolo como a junção da consciência e da vontade. A vontade não é entendida tão somente como o objetivo principal pretendido pelo agente, mas ela também deve estar inserida nos meios necessários e nas consequências secundárias.

O primeiro tipo de dolo a ser analisado será o dolo direto, dolo esse que é de suma importância para a compreensão do dolo de uma maneira geral. Greco¹⁵ explica, a respeito do dolo direto, que nesse tipo de dolo o agente quer praticar determinado ato que esteja previsto no Código Penal. Ele quer completar os elementos objetivos dispostos em um determinado tipo penal. O dolo direto, segundo o autor, é o dolo por excelência, pois, quando se fala em dolo, o primeiro pensamento para descrevê-lo é o conceito de dolo direto.

Importante destacar o conceito de dolo direto abordado por Cleber Masson em sua obra, como sendo:

Dolo direto, também denominado dolo determinado, intencional, imediato ou, ainda, dolo incondicionado, é aquele em que a vontade do agente é voltada a determinado resultado. Ele dirige sua conduta a uma finalidade precisa. É o caso do assassino profissional que, desejando a morte da vítima, dispara contra ela um único tiro, certo e fatal.¹⁶

Por fim, o dolo direto se subdivide em dolo direto de primeiro grau e dolo direto de segundo grau, nos próximos subtópicos serão discorridos a respeito de cada um desses tipos.

1.1 Dolo direto de primeiro grau

¹³ Ibidem.

¹⁴ WELZEL, Hans. Derecho Penal: parte general. Buenos Aires: Roque Deplama Editor, 1956, p. 74, tradução nossa.

¹⁵ GRECO, Rogério. Curso de direito penal: parte geral. 19 ed. v. 1. Niterói: Impetus, 2017, p. 322.

¹⁶ MASSON, Cleber. Direito penal esquematizado – parte geral. Vol. 1. 8. Ed. São Paulo: Método, 2014, p. 352.

O dolo direto é a vontade de produzir um resultado. Verifica-se a ocorrência do dolo direto quando o agente dirige a sua vontade para a concretização de um fato tipificado como crime. Assim, o objeto do dolo é o fim pretendido, os meios escolhidos e os efeitos colaterais que necessariamente ocorrerão para o alcance do fim desejado.¹⁷

A diferença que existe entre o fim pretendido e a consequência necessária para o alcance dessa finalidade pode ser constatada com o denominado “grau” do dolo direto. Masson conceitua o dolo direto e traz um breve exemplo da sua ocorrência para uma melhor compreensão desse elemento:

O dolo de primeiro grau consiste na vontade do agente, direcionada a determinado resultado, efetivamente perseguido, englobando os meios necessários para tanto. Há a intenção de atingir um único bem jurídico. Exemplo: o matador de aluguel que persegue e mata, com golpes de faca, a vítima indicada pelo mandante.¹⁸

Desta forma, no dolo direto de primeiro grau, a conduta é orientada para atingir um ou vários resultados, previamente delimitados e pretendidos. Aqui, o agente sabe o que quer fazer, contra qual bem jurídico quer atingir e qual resultado delituoso ele pretende alcançar. Ademais, “trata-se da identificação circunstancial do sentido de uma prognose do autor e não uma certeza, posto que, por vezes, a realização concreta da conduta com dolo direto não alcança o resultado, gerando as hipóteses de tentativa”.¹⁹

Assim, nessa modalidade de dolo, a primazia é do elemento volitivo. Portanto, o elemento volitivo é “forte” ao passo que o elemento intelectual pode ser “fraco”. Nesse vértice, a partir do ponto de vista do elemento intelectual, é suficiente a suposição da mínima possibilidade de alcance do resultado.²⁰

1.2 Dolo direto de segundo grau

O dolo direto de segundo grau, podendo ser designado também como dolo de consequências necessárias, dolo necessário ou dolo mediato, diz respeito às

¹⁷ JESUS, op. cit., p. 382.

¹⁸ MASSON, op. cit., p. 356.

¹⁹ BUSATO, op. cit., p. 598.

²⁰ JUNQUEIRA; VANZOLINI, op. cit., 383.

consequências de um fato. De forma mais clara, tem-se a intenção do agente direcionada a um determinado resultado, efetivamente desejado. No entanto, ao utilizar dos meios para alcançá-lo, termina por incluir efeitos colaterais tomados pelo agente como certos.

Bittencourt exemplifica o dolo direto de segundo grau, como pode ser verificado no seguinte trecho:

Haverá dolo direto de segundo grau quando o agente, querendo matar alguém, coloca uma bomba em um taxi, que explode, matando todos (motorista e passageiros). Inegavelmente, a morte de todos foi querida pelo agente, como consequência necessária do meio escolhido. Em relação à vítima visada, o dolo direto foi de segundo grau; em relação as demais vítimas o dolo direto foi de segundo grau.²¹

Outro exemplo prático de dolo direto é dado por Nucci:

O agente não persegue os efeitos colaterais, mas tem por certa a sua ocorrência, caso se concretize o resultado almejado. O exemplo é do matador que, pretendendo atingir determinada pessoa, situada em lugar público, planta uma bomba, que, ao detonar, certamente matará outras pessoas ao redor. Ainda que não queira atingir essas outras vítimas, tem por certo o resultado, caso a bomba estoure como planejado.²²

Necessário destacar que o elemento volitivo, no que se refere à consequência necessária de uma conduta, é evidentemente menos intenso que com relação ao fim pretendido primariamente pelo agente. Dessa forma, pode-se afirmar que no dolo direto de primeiro grau prepondera o elemento vontade, ao passo que no dolo direto de segunda grau prepondera o elemento cognitivo na medida em que o agente toma como certo a consequência criminosa em razão do meio escolhido. No entanto, nos dois casos, a doutrina refere que houve um “querer” por parte do autor (mesmo que em intensidades diferentes), razão pela qual há a presença dos dois tipos de dolo direto no Código Penal, no artigo 18, inciso I: “quando o agente quis o resultado”²³.

1.3 Dolo eventual

²¹ BITTENCOURT, op. cit., p. 320.

²² NUCCI, op. cit., p. 186.

²³ BRASIL, Código Penal Brasileiro, op. cit.

O dolo eventual faz parte da classificação do dolo indireto, nessa espécie, além do dolo eventual, encontra-se o dolo alternativo. O dolo eventual é verificado quando a intenção do agente se dirige a um resultado, aceitando, porém, outro também previsto e conseqüente possível da sua conduta.

Conforme a explicação de Zaffaroni e Pierangeli²⁴, no dolo direto “o resultado é querido diretamente (como fim ou como consequência necessária do meio escolhido), e esta forma de querer é diferente do querer um resultado concomitante quando o aceitamos como possibilidade: este é o dolo eventual”.

Assim, no dolo eventual, o agente não tem a pretensão anímica de produzir determinado resultado, mas assume o risco de efetivamente produzi-lo. Um exemplo pode ser visualizado: quando sujeito encontra um relógio na praia e o pega para si. O indivíduo tem conhecimento de que aquele relógio pode ter sido perdido, ou deixado por um banhista enquanto estava no mar, mas mesmo assim o pega. Ele assume o risco desse relógio ser de alguém, aceitando a possibilidade de cometer furto, apesar de não querer que seja.²⁵

De acordo com Damásio de Jesus, o indivíduo deve se sentir indiferente com a possível produção do resultado através de sua atitude:

Se o sujeito mentaliza o evento e pensa “pra mim é indiferente que ocorra, tanto faz, dane-se a vítima, pouco me importa que morra”, tratar-se-á da forma eventual. Se essa atitude subjetiva passa pela mente do sujeito durante a realização da conduta, trata-se de dolo direto, uma vez que a previsão e o acrescido consentimento concreto, claro e atual, não se tratando de simples indiferença ao bem jurídico, equivalem ao querer direto.²⁶

Noronha, em sua obra, aduz que, de acordo com a denominada Fórmula de Frank (criticado pela doutrina mais moderna), o dolo eventual se traduz perfeitamente no excerto “seja como for, e no que der, em qualquer caso não deixo de agir”.²⁷

No mesmo sentido, exemplifica Zaffaroni e Pierangeli: “O dolo eventual, conceituado em termos correntes, é a conduta daquele que diz a si mesmo “que aguento”, “que se incomode”, “se acontecer, azar”, “não me importo”.²⁸

²⁴ ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro, parte geral. 14. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 590.

²⁵ CARVALHO, Rodrigo Cesar Picon de. Diferença entre dolo eventual e culpa consciente. Direito Net, 05 mai. 2015. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/9076/Diferenca-entre-dolo-eventual-e-culpa-consciente>. Acesso em: 01 de set. 2022.

²⁶ JESUS, op. cit., p. 330.

²⁷ NORONHA, op. cit., 106.

²⁸ ZAFFARONI; PIERANGELI, op. cit., p. 591.

Ocorre que, como será abordado ao longo deste estudo, o estado anímico do agente é inacessível a um terceiro julgador de forma que o dolo é analisado inexoravelmente em uma perceptiva normativa-atributiva e não em um viés psicológico bruto.

Conforme o entendimento de Masson²⁹, extrai-se o dolo eventual, em grande parte das vezes, da situação fática esquematizada e não da mente do indivíduo, como seria de se supor.

Assim como nos demais casos de dolo, a questão é normativa, e por consequência, quantitativa, tratando-se de uma análise posterior ao fato, buscando compreender o nível de comprometimento do agente para com a produção do resultado. Assim, a avaliação será realizada a partir das circunstâncias do fato, com o fim de compreender se o autor poderia antever o resultado.³⁰

A doutrina majoritária, na tentativa de resguardar o elemento volitivo no conceito de dolo, afirma que o dolo eventual, assim como o dolo direto, não é comprovado de forma limitada pelo psiquismo interno do agente. Extrai-se, ao contrário, das circunstâncias do caso concreto, tais como os meios empregados, a apreciação da situação precedente, o comportamento do agente posteriormente ao crime e sua personalidade, entre tantos outros que somente a vida real pode esgotar.

Percebe-se que se busca realizar uma operação reversa partindo do caso concreto para tornar possível a aferição do dolo. Explica-se: a partir das ações externalizadas pelo agente, tenta-se “entrar” em sua mente para atribuir-lhe dolo, ou seja, trata-se, em verdade, de uma análise feita a partir de elementos objetivos do fato concreto e não propriamente do estado anímico do agente. Essa ideia será retomada de forma mais aprofundada no decorrer deste estudo.

1.4 Outras espécies de dolo

Além das espécies de dolo anteriormente citadas, quais sejam, o dolo direto de primeiro e segundo grau e o dolo eventual, existem outras classificações. Necessário expor mais algumas espécies.

²⁹ MASSON, op. cit., p. 350.

³⁰ BUSATO, op cit., p. 599.

Existe o dolo alternativo que se verifica quando o agente quer que ocorra um evento ou outro. Nesse caso, não há precisão no conteúdo do dolo, e nessa situação existirá a alternatividade, em que o agente decidirá entre dois ou mais resultados (como matar ou ferir, por exemplo) qualquer deles satisfaz a vontade do agente, por isso dolo alternativo.³¹

Greco evidencia uma situação em que pode ser verificada a existência do dolo alternativo:

Como exemplo de dolo indireto alternativo, tomando por base o resultado, podemos citar aquele em que o agente efetua disparos contra a vítima, querendo feri-la ou matá-la. Percebe-se, por intermédio desse exemplo, que o conceito de dolo alternativo é um misto de dolo direto com dolo eventual. Sim, porque quando o agente quer ferir ou matar a vítima seu dolo é dirigido diretamente a uma pessoa determinada; mas, no que diz respeito ao resultado, encontramos também uma “pitada” de dolo eventual, haja vista que o agente, quando direciona sua conduta afim de causar lesões ou a morte de outra pessoa, não se importa com a ocorrência de um ou outro resultado, e se o resultado mais grave vier a acontecer este ser-lhe-á imputado a título de dolo eventual (GRECO. 2017, p.322).

Mas surge desse tipo de dolo um problema prático que é apontado por Junqueira e Vanzolini³²: como punir o agente que age querendo matar ou ferir e termina por apenas ferir, ou seja, deve ele ser punido pela lesão ou pela tentativa de homicídio?

Há o preterdolo, que nas palavras de Bitencourt³³ é o crime cujo resultado vai além da intenção do agente, ou seja, é a ação dotada de voluntariedade que é iniciada de forma dolosa, e sua conclusão se dá de forma culposa, pois, o resultado que se produziu estava fora da abrangência do dolo.

Ainda, há autores que apontam a existência dolo genérico e o dolo específico. O primeiro reside na vontade de realizar o tipo descrito. Quanto ao segundo, é considerado como um fim especial e próprio do delito.

Ademais, conforme Nucci³⁴, outra parcela da doutrina costuma, atualmente, utilizar apenas o termo dolo para designar o dolo genérico e elemento subjetivo do tipo específico para definir o dolo específico.

³¹ MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato. Manual de direito penal: arts 1º a 120. Do CP. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 222.

³² JUNQUEIRA; VANZOLINI, op. cit., p. 386.

³³ BITENCOURT, op. cit., p. 324.

³⁴ NUCCI, op. cit., p. 187.

Há, também, a classificação do dolo de ímpeto: dolo de ímpeto nada mais é do que o dolo repentino. Deve ser uma atenuante de pena. Ocorre nos crimes multitudinários, como a rixa.

Outra classificação encontrada é a do dolo cumulativo, nesse dolo o agente pretende alcançar dois resultados de forma sequencial. Como exemplo, tem-se o agente que pretende agredir a vítima, praticando lesão corporal inicialmente, para depois matá-la, praticando homicídio.

Com relação ao dolo cumulativo, Nucci³⁵ entende que essa não deve ser considerada uma nova espécie de dolo. Os fatos que se moldarem a essa “espécie” devem ser considerados sob o ponto de vista da existência de uma progressão criminosa. O agente deve responder por tantos delitos quanto seja a sua intenção atingir.

Também existe o dolo geral (também chamado de erro sucessivo ou *aberratio causae*). Trata-se de uma hipótese de engano quanto ao meio de execução do delito, mas que termina por determinar o resultado pretendido. A doutrina aponta como exemplo o caso de um agente que, supondo ter cometido um homicídio com arma de fogo, imagina estar ocultando o cadáver da vítima quando na verdade a vítima efetivamente veio a óbito por asfixia decorrendo da imaginada ocultação de cadáver e não do disparo de arma de fogo. É um erro sobre a causalidade, mas jamais quanto aos elementos do tipo, nem tampouco quanto à ilicitude do que se pratica.³⁶

1.5 Culpa consciente e inconsciente *versus* dolo eventual

Ainda dentro da compreensão de dolo, é importante trazer à baila a culpa consciente, distinguindo-a da culpa inconsciente – conceito essencial para a formação de uma base teórica consistente a respeito do dolo. Assim, inicialmente, e de forma breve, deve-se conceituar a culpa. Nos termos do artigo 18, inciso II, do Código Penal³⁷, o crime será considerado culposo quando o agente dá causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia. No crime culposo, o agente não quer o resultado nem assume o risco de produzi-lo.

³⁵ Ibidem, p. 187.

³⁶ Ibidem, p. 188.

³⁷ BRASIL, Código Penal Brasileiro, op. cit.

No crime culposo, há a presença da previsibilidade objetiva. Quando o agente deixa de prever o resultado que lhe era previsível, fala-se em culpa inconsciente ou culpa comum.

A culpa consciente se manifesta quando o autor, mesmo prevendo a possibilidade de ocorrência de um resultado, continua a praticar a conduta, no entanto, ele a pratica acreditando veementemente que o resultado não vai ocorrer.³⁸

Nesse vértice, o resultado não é quisto pelo agente, ele é apenas previsto, mas o mesmo realmente acredita que evitará a ocorrência desse resultado.

A culpa inconsciente se diferencia da culpa consciente justamente no que se refere à previsão do resultado; na primeira, o resultado, embora previsível, não foi imaginado de antemão pelo agente; na segunda, o resultado é, de fato, previsto, mas o autor, a partir da sua autoconfiança acredita sinceramente que evitará a ocorrência do resultado. A culpa inconsciente não contém o elemento da previsão, ao passo que a culpa consciente contém o elemento da previsão.³⁹

No que se refere a diferenciação entre culpa consciente e culpa inconsciente, leciona Nucci:

A primeira modalidade é a culpa por excelência, ou seja, a culpa sem previsão do resultado. O agente não tem previsão (ato de prever) do resultado, mas mera previsibilidade (possibilidade de prever). A segunda é a chamada culpa com previsão, ocorrendo quando o agente prevê que sua conduta pode levar a um certo resultado lesivo, embora acredite, firmemente, que tal evento não se realizará, confiando na sua atuação (vontade) para impedir o resultado.⁴⁰

Ainda, Alexandre Salim e Marcelo Andre de Azevedo dispõem a respeito da diferenciação entre essas modalidades de culpa:

Culpa inconsciente (culpa ex ignorantia): o agente, ao praticar a conduta, não prevê o resultado, nem mesmo representa a sua possibilidade, i.e., não tem consciência do perigo gerado. Embora não tenha sido previsto pelo agente, o resultado deve ser previsível para o homem médio. Culpa consciente (culpa ex lascivia): o agente representa a possibilidade de ocorrer o resultado, mas *não* assume o risco de produzi-lo, pois confia sinceramente que *não* ocorrerá. Ou seja, o resultado causado foi previsto pelo sujeito, mas este esperava leviana e sinceramente que não iria ocorrer ou que poderia evitá-lo. Ressalte-se que, no dolo eventual, o resultado também é previsto, mas o agente assume o risco de sua produção.⁴¹

³⁸ GRECO, op. cit., p. 338.

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ NUCCI, op. cit., p. 189.

⁴¹ SALIM, Alexandre; AZEVEDO, Marcelo André de. Direito penal parte geral. 8. Ed. Bahia: Editora JusPodivm, 2018, p. 235.

É comum a confusão entre dolo eventual e culpa consciente. Hans Welzel⁴² explica que no dolo eventual, o ato é quisto pelo agente de forma incondicional, pouco se importando se surgirem possíveis consequências criminais secundárias. Por sua vez, na culpa consciente, o agente age na esperança de evitar a consequência criminosa representada como possível, ou seja, como se a circunstância representada como possível não existisse. Aqui falta a vontade incondicional de concretizar o fato, o que inclui também as possíveis consequências típicas secundárias.

Luiz Regis Prado⁴³ aponta que a delimitação entre dolo eventual e culpa consciente tem ocupado a dogmática penal há muito tempo. O dolo eventual tem sido considerado uma categoria intermediária entre o dolo direto e a culpa com previsão, uma espécie de categoria híbrida. No entanto, nessa discussão, só é aceitável a existência da característica comum entre as duas modalidades: a previsão do resultado ilícito.

⁴² WELZEL, op. cit., p. 75.

⁴³ PRADO, Luiz Regis. Tratado de direito penal brasileiro. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 917.

2 TEORIAS DO DOLO: DEFINIÇÕES E EXEMPLOS CONCRETOS

Nesse momento serão apresentadas três teorias distintas, quais sejam: a teoria da vontade, a teoria da representação e a teoria do consentimento. Tais teorias buscam compreender quando o dolo passa a existir, considerando os elementos volitivo e cognitivo.

O Código Penal brasileiro segundo a doutrina majoritária teria adotada duas teorias em sua definição de dolo presente no artigo 18, inciso I, que seriam a teoria da vontade (dolo direto) e a teoria do assentimento (dolo indireto ou eventual). Este trabalho busca questionar essa corrente, demonstrando sua insuficiência para a solução de casos práticos.

2.1 Teoria da vontade

De acordo com a teoria da vontade, o dolo passa a existir a partir da vontade de realizar determinada conduta e produzir o seu resultado. Para essa teoria, a nota essencial do dolo se encontra na relação entre o querer do agente e os elementos do tipo.⁴⁴

Ela é a teoria que caracteriza o dolo direto, visto que para esse tipo de dolo, como estudado no capítulo anterior, o agente atua com vontade livre e consciente direcionada para a realização do tipo penal objetivo, com a produção de um resultado naturalístico. Percebe-se, pois, que a teoria da vontade tem sua aplicação restrita a crimes materiais.

Nesse sentido, essa teoria requer a previsão da ocorrência do resultado, pois tal previsão é requisito indispensável do querer do agente:

Assim, a teoria do consentimento requer, para o dolo, a previsão do resultado, pois essa previsão é requisito indispensável e prévio ao querer; afinal, não se manifestaria, no agente, o desejo/querer sem que houvesse a previsão do objetivo desejado. Ou seja, exige-se que o sujeito tenha aprovado a produção do resultado interiormente, que haja acordado com ele. Se se tomar

⁴⁴ JUNQUEIRA; VANZOLINI, op. cit., p. 380.

literalmente o critério de “aprovação”, terá que se exigir que o autor se agrade do resultado, aceite o resultado.⁴⁵

Essa teoria, portanto, não é apta a ser aplicada em crimes formais e de mera conduta, uma vez que em tais espécies criminosas o elemento volitivo é dispensável. Se imaginamos, por exemplo, o crime de porte ilegal de arma de fogo. O tipo penal independe de qualquer posição volitiva (em sentido psicológico) do agente, basta que esse tenha consciência de que porta arma de fogo de uso permitido ou proibido. Mais ainda: se pensamos em delitos como receptação, tráfico de drogas ou estupro de vulnerável também fica bem evidente a irrelevância do elemento volitivo para a imputação a título de dolo: se o sujeito atuou conhecendo que os bens que adquiriu eram roubados, que transportava drogas ou que tinha relação com uma menor de 14 anos haverá imputação dolosa.

O que pode afastar a imputação dolosa nesses casos é o instituto do erro de tipo, que se refere ao desconhecimento do agente (elemento cognitivo) dos elementos do tipo praticado. Isso porque nesses crimes, não há que se falar em um querer do agente para a realização do tipo penal, mas tão somente no conhecimento acerca dos elementos do tipo. Os crimes formais e de mera conduta abrem espaço para um questionamento acerca da insuficiência da teoria da vontade para explicar adequadamente a imputação dolosa.

Em um caso concreto de crime de estupro de vulnerável, o STJ já se manifestou sobre o tema afastando, a nosso ver, a aplicação da teoria da vontade, privilegiando o elemento cognitivo:

“O erro quanto ao elemento objetivo do tipo deve ser inescusável e, aceitar, com largueza, a incidência dessa excludente de tipicidade nos delitos de natureza sexual pode, com muita facilidade e conveniência, definir a responsabilidade penal do ato a partir da avaliação subjetiva do agente sobre o corpo da vítima. Exceto diante da exibição de documento de identidade falso ou de circunstâncias excepcionais que realmente permitam dar efetiva credibilidade ao erro de tipo, não é razoável alegar, por mera e simplória argumentação de que a vítima teria compleição física não compatível com sua verdadeira idade, o erro sobre a idade da pessoa abusada e dessa forma dar curso a uma discricionariedade não compatível com o critério já definido como objetivo (etário) pelas Cortes Superiores.

⁴⁵ PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André, Manual de direito penal. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 451.

A franquia a essa tese defensiva, com semelhante generalidade, importaria também relativizar, de modo oportuno, o atributo inescusável do erro, autorizando avaliação subjetiva, pelo agente, da maturidade física e psíquica da vítima para assentir ao conúbio sexual.” (STJ. 6ª Turma. REsp 1.842.625/GO, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 5/10/2021.)

2.2. Teoria do consentimento ou assentimento

Também chamada de teoria da assunção ou da aprovação. Conforme essa teoria é necessário e suficiente para que ocorra imputação dolosa, que o agente considere o resultado como possível (represente) e assuma o risco de produzi-lo (art. 18, I, do Código penal). Essa teoria se aplica ao dolo indireto (dolo eventual).⁴⁶ A partir dessa definição já se consegue notar a problemática da aplicação prática dessa teoria em razão da vagueza do termo utilizado na legislação. Essa vagueza, indeterminação e falta de densidade normativa no conceito legal abrem margem para discricionariedade judicial e insegurança jurídica na aplicação do instituto do dolo. Vale lembrar que a definição de imputação dolosa ou culposa em casos concretos importa em uma grande diferença de pena. A título de exemplo no crime de homicídio a pena do delito doloso pode chegar até 30 anos de reclusão ao passo que em delitos culposos a pena máxima do homicídio chega no máximo a 4 anos em crimes de trânsito e na maioria dos casos ocorre a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Daí a necessidade de uma análise cuidadosa dos elementos que diferem os crimes dolosos dos culposos.

Junqueira e Vanzolini explicam a teoria da vontade a partir da fórmula de Frank, qual seja: “Seja assim ou de outro modo, ocorra este ou outro resultado, em todo caso eu atuo”.⁴⁷ O agente não adota uma postura de autocontrole da sua ação em face do risco de produzir o resultado criminoso.

Da mesma forma⁴⁸, apontam que, de acordo com essa teoria, para que exista o dolo, é necessário que o agente mantenha uma postura de indiferença diante da produção do resultado. Assim, se o agente é indiferente ao resultado haverá dolo,

⁴⁶ MASSON, Cleber. Direito Penal, parte geral. 13. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

⁴⁷ JUNQUEIRA; VANZOLINI, op. cit., p. 380.

⁴⁸ JUNQUEIRA; VANZOLINI, op. cit., p. 381.

mas, se ele efetivamente não o deseja, haverá culpa. Caberia então ao julgador, a partir de elementos objetivos do caso concreto, exercer a hercúlea tarefa de “entrar” na mente do agente para aferir se ele foi indiferente ao resultado ou acreditou genuinamente que conseguiria evitá-lo. Isso sem adentrar na discussão sobre a volatilidade e dificuldade de se estabelecerem juízos de certeza em relação ao estado anímico do agente, que é abordada em obra enciclopédica sobre o tema do Professor Eduardo Vianna⁴⁹.

Pacelli e Callegari destacam a necessidade da existência da indiferença:

Ocorre o dolo quando o sujeito dá por bem ou recebe com indiferença as consequências acessórias negativas meramente possíveis, entretanto, não se caracteriza o dolo quando consideradas indesejáveis as consequências e o sujeito tiver a esperança de que não se produzirão. Dessa forma, quando o agente tiver por indesejável o resultado e com a negação mental da possibilidade de sua ocorrência, afastado estará o dolo, por inexistir indiferença em relação ao resultado.⁵⁰

2.3 Teoria(s) adotada(s) pelo Código Penal e aplicadas pela doutrina e jurisprudência

Em face das teorias da vontade e do assentimento que são as teorias majoritariamente aceitas pela doutrina⁵¹ e pela jurisprudência, os Tribunais vêm decidindo casos concretos aplicando essas teorias. Nota-se uma falta de critérios jurisprudenciais claros e objetivos para a delimitação entre o dolo eventual e a culpa consciente. Esse trabalho buscará delimitar a partir de critérios objetivos e concretos a ocorrência de conduta dolosa ou culposa. Vale a lembrança que os crimes dolosos contra a vida são de competência do Tribunal do Júri no ordenamento jurídico brasileiro, o que torna mais escassa uma análise jurídica mais aprofundada dos tribunais em casos fronteiros entre dolo eventual e culpa consciente. Isso porque grande parte dos casos concretos que ensejam discussão com relação aos conceitos

⁴⁹ VIANA, Eduardo. Dolo como compromisso cognitivo. São Paulo: Marcial Pons, 2017

⁵⁰ PACELLI; CALLEGARI, op. cit., p. 451.

⁵¹ PRADO, Luiz Regis. Tratado de direito penal brasileiro. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

trazidos são crimes contra a vida como por exemplo homicídio no trânsito. Vejamos então alguns exemplos de aplicação jurisprudencial dos conceitos trazidos:

Verifica-se a existência de dolo eventual no ato de dirigir veículo automotor sob a influência de álcool, além de fazê-lo na contramão. Esse é, portanto, um caso específico que evidencia a diferença entre a culpa consciente e o dolo eventual. O condutor assumiu o risco ou, no mínimo, não se preocupou com o risco de, eventualmente, causar lesões ou mesmo a morte de outrem. STF. 1ª Turma. HC 124687/MS, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso, julgado em 29/5/2018 (Info 904).

Vale ressaltar, no entanto, que para a jurisprudência do simples fato do condutor do veículo estar embriagado não gera a presunção de que tenha havido dolo eventual:

A embriaguez do agente condutor do automóvel, por si só, não pode servir de premissa bastante para a afirmação do dolo eventual em acidente de trânsito com resultado morte. STJ. 6ª Turma. REsp 1.689.173-SC, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 21/11/2017 (Info 623).

A jurisprudência dos tribunais superiores entende que para que fique configurado o dolo eventual, além da embriaguez ao volante é necessário que haja outros elementos que indiquem que o condutor estivesse dirigindo de forma a “assumir o risco” de provocar acidente “sem se importar” com eventual resultado fatal de sua conduta. Cita-se como exemplo o condutor que, além de embriagado, conduzia o veículo em zigue-zague na pista ou fazendo sucessivas ultrapassagens perigosas. O grande problema do atual “estado da arte” no tema no dolo está na delimitação do conteúdo do termo “assumir o risco sem se importar com o resultado criminoso”.

Os tribunais ao se manifestarem pela imputação de dolo eventual o fazem sem empreender esforço argumentativo adequado para demonstrar de que forma os elementos objetivos do caso concreto indicam a ocorrência de dolo ou culpa. Essa problemática será retomada mais adiante no trabalho. O que se vê na nos julgados é apenas uma menção vaga e retórica ao termo legal “assumiu o risco” sem se preocupar em realizar uma sistematização do assunto. E mais: é intrigante a afirmação de que, em perspectiva uma anímica, o agente foi indiferente ao resultado criminoso uma vez que o acidente colocou em risco sua própria integridade física de forma que aparentemente em uma perspectiva volitiva o dolo estaria afastado. Isso é preocupante na medida em que o direito abre espaço para uma discricionariedade judicial e fica mais permeável a ser influenciado por argumentos de política criminal e

não de dogmática jurídica. Exemplo dessa problemática pôde ser visto no recente julgamento do caso da boate Kiss em que houve a imputação de dolo eventual aos réus.⁵² Essa imputação acabou prevalecendo de forma que os réus foram levados a júri e condenados. A próxima parte do trabalho busca estabelecer critérios e conceitos que auxiliem na adequada sistematização do conceito de dolo e conseqüentemente na solução de casos tormentos como os trazidos acima.

⁵² BRASIL. Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, Denúncia. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/media/areas/criminal/arquivos/denunciakiss.pdf>. Acesso em 14 set. 2022.

3 DOLO NO CONCEITO ANALÍTICO DE CRIME

As teorias do dolo são estudadas dentro do contexto do conceito analítico de crime. No entendimento de Bitencourt⁵³, o crime é considerado uma conduta típica, antijurídica e culpável. Essa definição faz parte do conceito tripartido de crime. Há doutrinadores que consideram o conceito bipartido de crime, que trata o crime como conduta típica e antijurídica, para os adeptos da corrente bipartida, a culpabilidade não é elemento, mas sim pressuposto de aplicação da pena.

Por sua vez, a culpabilidade é um dos institutos mais complexos dentro da teoria do crime. Muito embora conte sua presença em diversos dispositivos, o instituto não foi conceituado no código penal. Vale aqui uma breve meditação sobre o tema que, embora não seja o objeto central do trabalho, é importante para a compreensão da evolução do conceito de dolo.

Como princípio, a culpabilidade, traduzida no brocardo *nulla poena sine culpa*, deve ser entendida como repúdio a qualquer espécie de responsabilidade objetiva, de maneira que só se justifica a punição quando o resultado lesivo ou perigoso ao bem jurídico resultar de dolo ou culpa. Nesse sentido, impõe a subjetividade da responsabilidade penal. Não cabe, em Direito Penal, uma responsabilidade objetiva, derivada tão somente de uma associação causal entre a conduta e um resultado.⁵⁴ Tal concepção teórica foi adotada pelo código penal brasileiro, que veda a responsabilização penal objetiva conforme explicitamente citado em sua exposição de motivos da reforma de 1984⁵⁵.

Em sua segunda concepção, a culpabilidade atua tradicionalmente como fundamento e limite da imposição da pena, impedindo que ela seja dimensionada além

⁵³ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: parte especial. v. 3. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁵⁴ BATISTA, Nilo. Introdução crítica ao Direito Penal brasileiro. 11. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

⁵⁵ Retoma o Projeto, no artigo 19, o princípio da culpabilidade, nos denominados crimes qualificados pelo resultado, que o Código Vigente submeteu a injustificada responsabilidade objetiva. A regra se estende a todas as causas de aumento situadas no desdobramento da ação. O princípio da culpabilidade estende-se, assim, a todo o Projeto. Aboliu-se a medida de segurança para o imputável. Diversificou-se o tratamento dos partícipes, no concurso de pessoas. Admitiu-se a escusabilidade da falta de consciência da ilicitude. Eliminaram-se os resíduos de responsabilidade objetiva, principalmente nos denominados crimes qualificados pelo resultado.

do referencial da própria culpabilidade. Essa segunda concepção de culpabilidade se assemelha com seu sentido de reprovabilidade para fins de dosimetria da pena, ao se aplicar a circunstância disposta no artigo 59 do Código Penal brasileiro.

Já a terceira face da culpabilidade está mais atrelada a seu aspecto analítico na teoria do crime e consiste na punição condicionada à reprovação do sujeito que podia agir de outro modo, mas não o fez. Ou seja, a pena estatal unicamente pode fundamentar-se na comprovação de que o autor pode ser reprovado pessoalmente pelo fato que praticou.⁵⁶

No entendimento de Miguel Reale⁵⁷, culpabilidade traz o seguinte sentido: “reprova-se o indivíduo por ter escolhido de tal modo que, sendo-lhe plausível atuar de consonância com o direito, tem preferido agir opostamente ao exigido na lei”.

Desse entendimento, extrai-se os três elementos essenciais da culpabilidade: imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa. Caso encontre-se ausente um desses elementos, existirá a excludente de culpabilidade.

O dolo, a depender da teoria normativa adotada, tem concepções diferentes dentro da culpabilidade. Nesse sentido, importante estudar a teoria psicológica, a psicológico-normativa e a normativa pura, com o fim de analisar as configurações do dolo para cada uma delas.

3.1 Teoria psicológica

Explica a doutrina que a dogmática do crime nos primeiros anos do século XX apresentava uma marca impositiva: o injusto era considerado objetivo e a culpabilidade era considerada um fator psicológico. Dentro desse critério, o injusto era configurado com a causação física de um resultado socialmente danoso e a culpabilidade era a causação psíquica deste mesmo resultado, que podia ocorrer de forma dolosa ou culposa.⁵⁸

⁵⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: parte especial. v. 3. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 112.

⁵⁷ REALE JÚNIOR, Miguel. Teoria do delito. São Paulo: RT, 1998, p. 85.

⁵⁸ ZAFFARONI; PIERANGELI, op. cit., p. 468.

Assim, a teoria psicológica se desenvolveu a partir da concepção clássica (positivista-naturalista) de crime. O delito é constituído de elementos objetivos (fato típico e ilicitude) e subjetivos (culpabilidade).⁵⁹

Nessa teoria, a culpabilidade é o elo entre o agente e o fato típico e antijurídico. O elo em questão se constitui pela relação psicológica que o agente mantém com o fato. Se o agente deseja o fato, a culpabilidade será da espécie dolosa. Se ele prevê o fato, a culpabilidade será da espécie culposa.⁶⁰

A culpabilidade, consoante tal teoria é o lugar para abordar os elementos subjetivos do crime, quais sejam: dolo e culpa, tendo em vista que eram considerados as únicas espécies da culpabilidade. Logo, o dolo só poderia ser afastado se comprovada a eliminação do vínculo psicológico, por meio do erro, por exemplo, responsável por eliminar o elemento intelectual, e a coação, que suprime o elemento volitivo do dolo.

Bitencourt⁶¹ invoca os ensinamentos de Von Liszt em sua obra, explicando que a culpabilidade é o vínculo psicológico que une o autor ao resultado produzido. Logo, para essa teoria, a culpabilidade era a relação psicológica, ou seja, o vínculo subjetivo. O dolo e a culpa aqui são as únicas espécies de culpabilidade, bem como a sua totalidade, ou seja, eram a própria culpabilidade.

Esse também é o entendimento de Salim e Azevedo⁶² quando apontam que a culpabilidade é vista, para essa teoria, como um nexó psíquico existente entre o agente e o fato criminoso por ele cometido, “o dolo e a culpa são espécies da culpabilidade e não seus elementos. A imputabilidade é tratada como pressuposto da culpabilidade”.

Assim, a caracterização dessa teoria “limitava-se à comprovação de que a conduta do agente contrariava a lei penal. Não havia necessidade de se indagar sobre o elemento subjetivo do agente, já que a antijuridicidade possuía uma natureza objetiva”.⁶³

Em uma visão crítica:

A impossibilidade de configurar um conceito superior de culpabilidade que abrangesse as suas duas formas (ou espécies), dolosa e culposa,

⁵⁹ SALIM; AZEVEDO, op. cit., p. 297.

⁶⁰ JUNQUEIRA; VANZOLINI, op. cit., p. 525.

⁶¹ BITENCOURT, op. cit., p. 981.

⁶² SALIM; AZEVEDO, op. cit., p. 297.

⁶³ GRECO, op. cit., p. 520.

especialmente a hipótese de culpa inconsciente, foi efetivamente a maior dificuldade da teoria psicológica.⁶⁴

Assim, a teoria psicológica enfrentou dificuldades em sua efetiva aplicação, havendo a evolução teórica para a teoria psicológico-normativa.

3.2 Teoria psicológico-normativa

Ainda no século XX notou-se que o conceito de conduta com que manejava a teoria do delito era muito peculiar e não se adaptava à realidade, porque o conteúdo da vontade da conduta ia parar na culpabilidade e uma vontade sem conteúdo é inimaginável. Dentro desse contexto nascia a teoria normativa ou psicológico-normativa.⁶⁵

Bintencourt⁶⁶ explica que a teoria foi formulada pelo autor Reinhard Frank, que a concebeu como reprovabilidade, mas sem afastar da mesma a presença do dolo e da culpa. Frank, em suas lições, alertou que o aspecto psicológico que se exprime do dolo e da culpa não esgota todo o conteúdo da culpabilidade, que precisava ser também censurável.

O dolo e a culpa, a partir do desenvolvimento dessa teoria, foram considerados elementos integrantes do conceito de culpabilidade, ao lado de outros dois conceitos importantes, quais sejam: a imputabilidade e as chamadas circunstâncias concomitantes.⁶⁷

Como explica Greco⁶⁸, para que o autor pudesse ser punido pelo fato que cometeu não era necessário somente a presença dos elementos subjetivos, era necessário também que pudesse ser exigido do mesmo uma conduta conforme o direito. Assim, dentro dessa teoria, a exigibilidade de conduta conforme a lei passou a se refletir na culpabilidade.

⁶⁴ BITENCOURT, op. cit., p. 983.

⁶⁵ ZAFFARONI; PIERANGELI, op. cit., p. 470.

⁶⁶ BITENCOURT, op. cit., p. 986.

⁶⁷ OLIVEIRA, Lucas Frasson Sant-Ana de. Breve histórico do conceito de culpabilidade: da teoria psicológica à crise da teoria normativa pura. In: Direito penal e sociedade. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2021, pp. 270-286, p. 275.

⁶⁸ GRECO, op. cit., p. 522.

Nesse contexto, que dolo e culpa deixam de ser considerados como espécies de culpabilidade passando a constituir, necessariamente, elementos da culpabilidade, embora não exclusivos”.

Importante considerar, ainda, a seguinte explicação dada por Oliveira a respeito do dolo dentro dessa teoria:

O elemento dolo teve nesse momento destaque, pois se manifestava como uma figura híbrida, na medida em que deixou de ser representado apenas por aspectos psicológicos e passou a ter também peso normativo. Foi como uma ressurreição do *dolus malus* dos romanos, formado pela vontade, previsão e consciência da ilicitude da ação (sendo este último elemento normativo e os demais psicológicos).⁶⁹

Assim, o dolo dentro dessa teoria é considerado como sendo a vontade somada com a consciência. Busato⁷⁰ defende essa teoria ao afirmar que “o dolo, definitivamente, não “é” um fato, mas uma atribuição, ou seja, a exata atribuição de uma decisão contrária ao bem jurídico, na qual se expressam simultaneamente conhecimento e vontade”.

A ideia é que a culpabilidade é vista como algo que se encontra fora do agente, ou seja, não é mais o vínculo entre ele e o fato, mas sim um juízo de valoração a respeito do autor do fato. O agente passa a ser objeto de um juízo de culpabilidade que é realizado e emitido pela ordem jurídica. Nesse vértice, há a reprovação/censura que se direciona ao agente.

Nessa concepção o dolo, que era puramente psicológico, passa a ser também um dolo normativo, o *dolus malus*, constituído de vontade, previsão e consciência da ilicitude, os dois primeiros elementos psicológicos e o último, normativo. Dessa forma, o dolo passa a constituir-se, para essa teoria, dos seguintes elementos: a) um elemento intencional, volitivo, a voluntariedade; b) um elemento intelectual (previsão ou consciência), a previsão do fato; c) um elemento normativo, a consciência atual da ilicitude, configurando o que se denominou um dolo híbrido, isto é, psicológico e normativo.⁷¹

Na teoria em estudo, o dolo passa a ter uma fundamentação e um papel distinto do que tinha na teoria anterior, já que nessa concepção mais complexa de culpabilidade, o dolo “deixa de ser uma espécie de culpabilidade para ser um elemento integrante desta, o que nos leva a concluir que, a partir desta nova ótica, passa a ser

⁶⁹ OLIVEIRA, op. cit., p. 276.

⁷⁰ BUSATO, op. cit., p. 587.

⁷¹ BITENCOURT, op. cit., p. 992.

possível, sem conflitos ou contradições dogmáticas, a ocorrência de um fato doloso não culpável”.⁷²

Logo, as ideias do precursor da teoria, Frank, conforme explica Greco⁷³, constituíram uma espécie de ponte entre o psicologismo e o normativismo. A estrutura da culpabilidade passa a ser: imputabilidade, dolo e culpa, exigibilidade de conduta diversa.

Assim, por um lado, considerando a teoria psicológica, a conduta é valorada a partir da perspectiva do interveniente, e o dolo passa a ser fruto da autoatribuição, ao passo que a partir das ideias da teoria psicológico-normativa, a conduta é valorada a partir da perspectiva do observador. Logo, aqui o dolo é fruto da atribuição de um terceiro.⁷⁴

Essa teoria também foi alvo de críticas, pois, se para existir o dolo faz-se necessário a vontade do autor, com consciência da ilicitude do fato, o dolo deixa de ser puramente psicológico e passa a ser também normativo, passando a ser um dolo híbrido. O dolo híbrido gera um problema para o direito a respeito da punibilidade do criminoso habitual que, considerado em seu meio social, não tinha consciência da ilicitude do fato habitual por ele praticado. Logo, por não ter consciência da ilicitude, o agente agia sem dolo? Essa é a problemática apontada pela doutrina, sobretudo por Bitencourt.⁷⁵

Ainda, de acordo com Rodrigues⁷⁶, a doutrina evoluiu para um conceito normativo puro de culpabilidade, assim “de acordo com o novo modelo de delito, percebeu-se que o elemento subjetivo(dolo) a e culpa, devem integrar o conceito de ação e não podem, portanto, ser analisados na culpabilidade”. A teoria normativa pura será analisada a seguir.

3.3 Teoria normativa pura

⁷² RODRIGUES, Cristiano. Manual de direito penal. P. 501

⁷³ GRECO, op. cit., p. 523.

⁷⁴ NEVES, Eduardo Viana Portela. Dolo como inferência: uma contribuição para o conceito de dolo sem vontade. 2017. 482 f. Tese (Doutorado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi) - Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017, p. 165.

⁷⁵ BITENCOURT, op. cit., p. 994.

⁷⁶ RODRIGUES, op. cit., p. 505.

Na década de 1930, Hans Wezel, na Alemanha, deu início a teoria finalista da ação. O autor foi o pioneiro na construção da concepção puramente normativa da culpabilidade, pois ele se valeu do dolo como parte integrante da ação (conduta) e, simultaneamente, como componente do tipo de injusto, como será melhor compreendido a seguir.

A teoria normativa pura se relaciona com a teoria finalista da ação ou simplesmente finalismo. Nessa teoria, a formação do dolo satisfaz-se com os dois elementos, sendo um volitivo, e outro intelectual; nesse vértice, ele é tomado como puramente psicológico (dolo natural).⁷⁷

Em verdade, como explica Rodrigues⁷⁸, o finalismo não acrescentou nenhum elemento novo na estrutura do delito, assim como não alterou os pontos que fundamentam esses conceitos. O finalismo simplesmente promoveu uma reorganização dos elementos já existentes, modificando suas posições, principalmente no que se refere ao dolo.

Assim, Wezel, em sua obra de direito penal alemão, citado por Greco⁷⁹, aponta que:

Ação humana é exercício de atividade final. A ação é, por isso, acontecer 'final', não somente 'causal'. A finalidade ou o caráter final da ação se baseia em que o homem, graças a seu saber causal, pode prever, dentro de certos limites, as consequências possíveis de sua atividade, estabelecendo, portanto, fins diversos e dirigir sua atividade, conforme o seu plano, a consecução desses fins. Em virtude de seu saber causal prévio, pode dirigir os distintos atos de suas atividades de tal modo que oriente o acontecer causal exterior a um fim e assim o determine finalmente. Atividade final é um agir orientado conscientemente ao fim, enquanto que o acontecer causal não está dirigido ao fim, senão que é a resultante dos componentes causais existentes em cada caso. Por isso a finalidade é – dito em forma gráfica – vidente, a causalidade, cega.

Aqui há a retirada do dolo (da culpa também) da culpabilidade, o colocando no tipo penal. Exclui do dolo a consciência da ilicitude (deixando de ser dolo normativo e passando a ser dolo natural) e a coloca na culpabilidade, como elemento meramente normativo (está na cabeça do juiz). Nas palavras de Salim e Azevedo⁸⁰ “o juízo de desvalor da culpabilidade vai mais além, e lança sobre o autor a reprovabilidade

⁷⁷ OLIVEIRA, op. cit., p. 278.

⁷⁸ RODRIGUES, op. cit., p. 508.

⁷⁹ WELZEL, apud GRECO, op. cit., p. 524.

⁸⁰ SALIM; AZEVEDO, op. cit., p. 298.

peçoal por não haver atuado corretamente apesar de ter podido obrar conforme a norma”.

Welzel observou que o dolo é um elemento que se relaciona intimamente com a conduta e que por isso não poderia mais ser tratado dentro da culpabilidade, para não nos afastarmos da realidade, o que pode ser comprovado pelos casos concretos, como “hipóteses de tentativa sem resultado naturalístico, que só puderam ser corretamente avaliadas através desta nova ótica finalista”.⁸¹

Assim, na nova reorganização, a consciência da ilicitude passa a elencar a culpabilidade, junto da imputabilidade e da exigibilidade de conduta diversa. Desta feita, a culpabilidade passa a ser composta somente de elementos normativos. Frisase, então, que o dolo é retirado da culpabilidade na teoria normativa pura.

Como explica Nucci⁸², a culpabilidade perde o seu traço psicológico, em seu bojo passa a conter somente fatores de valoração. Assim, ao inserir o dolo e a culpa no tipo penal, para que a teoria funcionasse, seria necessário retirar do dolo a consciência da ilicitude, porque até então, os causalistas só conheciam o dolo mau, que exige a consciência da ilicitude. Nesse cenário, Welzel buscou comprovar a existência do dolo natural, onde o agente age com vontade, mas não possui necessariamente a consciência de que age ilicitamente.

Bitencourt defende essa teoria e aponta seu avanço no estudo do dolo, como se vê:

As consequências que a teoria finalista da ação trouxe consigo para a culpabilidade são inúmeras. Assim, a separação do tipo penal em tipos dolosos e tipos culposos, o dolo e a culpa não mais considerados como espécies (teoria psicológica) ou elementos da culpabilidade (teoria psicológico-normativa), mas como integrantes da ação e do injusto pessoal, constituem o exemplo mais significativo de uma nova direção no estudo do Direito Penal, num plano geral, e a adoção de um novo conteúdo para a culpabilidade, em particular.⁸³

Em linhas gerais, para a teoria de Welzel, conduta é entendida como ação voluntária, a tipicidade é entendida como proibição de conduta em forma dolosa ou culposa, a antijuridicidade é entendida como contradição da conduta proibida com a ordem jurídica, e a culpabilidade é entendida como reprovabilidade.⁸⁴

⁸¹ RODRIGUES, op. cit., p. 508.

⁸² NUCCI, Guilherme de Souza. Curso de direito penal. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

⁸³ BITENCOURT, op. cit., p. 999.

⁸⁴ ZAFFARONI; PIERANGELI, op. cit., p. 472.

Busato⁸⁵ critica essa teoria, “O problema está em que se admite, assim, a possibilidade de incongruência entre a realidade psicológica interna da intenção do agente e a atribuição que se lhe faz”. Nucci⁸⁶ também tece a sua observação, ao afirmar que um dos pontos fracos dessa teoria é a culpa, cujo resultado danoso é involuntário, “Em momento algum, defende-se que toda finalidade, nas condutas humanas, é ilícita e criminosa. Por isso, também na culpa o finalismo aplica-se com perfeição”.

Diniz e Cardoso⁸⁷ afirmam que para a qualificação de um caso como doloso, que, no direito brasileiro, confunde-se com a atribuição de conhecimento e vontade ao agente direcionados à realização dos elementos do tipo penal, nota-se que vários fatores, além dos estados mentais, são considerados, indo muito além da simples vontade.

⁸⁵ BUSATO, et. al., p. 584.

⁸⁶ NUCCI; Curso de direito penal, op. cit., p. 441.

⁸⁷ DINIZ; CARDOSO, op. cit., p. 957.

4 TEORIA COGNITIVA DO DOLO

A teoria cognitiva do dolo busca notadamente solucionar casos fronteiros entre o dolo eventual e a culpa consciente. Essa corrente busca separar dolo e culpa a partir de exigências especiais no âmbito do elemento cognitivo. A teoria cognitiva do dolo ou teoria do dolo sem vontade foi introduzida no contexto brasileiro em meados dos anos 2000 com a tradução pelo professor Luis Greco da obra da professora alemã Ingeborg Puppe “distinção entre dolo e culpa”.⁸⁸ A partir disso a teoria começou a ser pesquisada por autores brasileiros, destacando-se as teses de doutorado de Eduardo Vianna⁸⁹ e de Wagner Marteleto Filho⁹⁰, que serão exploradas neste trabalho.

Tal teoria parte de uma diferenciação entre vontade em sentido psicológico-descritivo e vontade em sentido atributivo-normativo. A vontade em sentido psicológico-descritivo faria referência a um estado mental interno. A vontade em sentido atributivo-normativo, por outro lado, seria uma atribuição, uma forma de interpretar um comportamento a partir elementos objetivos do caso concreto, com ampla independência da situação psíquica do autor.⁹¹

A partir dessa diferenciação, a teoria cognitiva entende que a proposição “dolo é vontade” seria correta, mas não em sentido psicológico-descritivo e sim em sentido atributivo-normativo. Nessa linha, Puppe afirma que haveria dolo sempre que o autor representasse a criação, por meio de sua ação, de um perigo intenso e manifesto para a vítima, ação que uma pessoa razoável jamais tomaria sem assumir o risco do resultado. Parece que, para Puppe, portanto, a diferença entre o dolo e a culpa baseia-se na avaliação de quão intenso e manifesto foi o perigo para o bem jurídico em confronto com um parâmetro geral de razoabilidade.⁹²

⁸⁸ QUEIROZ, Paulo. Do Dolo-Estado Mental ao Dolo-Imputação. 2019. Disponível em: <https://www.pauloqueiroz.net/do-dolo-estado-mental-ao-dolo-imputacao/>. Acesso em 14 set. 2022.

⁸⁹ GRECO, Luís, op. cit., p. 891.

⁸⁹ VIANA, Eduardo. Dolo como compromisso cognitivo. São Paulo: Marcial Pons, 2017

⁹⁰ MARTELETO FILHO, Wagner. O problema do desconhecimento no dolo: os dois planos de normatização do elemento intelectual, com particular aplicação ao erro e aos desvios dos processos causais. Tese de Doutorado. Universidade de Lisboa, 2019, p. 112. Disponível em: https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/42264/1/ULSD733934_td_Wagner_Filho.pdf. Acesso em 09 set. 2022.

⁹¹ GRECO, Luís. Dolo sem vontade. Coimbra: Almedina, 2009, pp. 885-903. Disponível em: [academia.edu](https://www.academia.edu). Acesso em 06 set. 2022.

⁹² QUEIROZ, op. cit.

Puppe, citado por Busato⁹³, defende que o dolo, em uma perspectiva normativo-racional, é o conhecimento de um perigo determinado pelo Direito, e não pelo agente. Assim, o importante, desse contexto, é a interpretação social sobre o comportamento do agente, e não a busca infrutífera pelo que se encontra em sua mente. Assim, Puppe recusa o sentido psicológico do dolo.

Nesse sentido,

O conhecimento é o fator subjetivo fundamental para que se possa considerar que o autor agiu com domínio ou controle sobre aquilo que estava em vias de realizar. Conhecimento significa domínio. Aquele que sabe o que faz e o que pode decorrer de seu fazer controla, em um certo sentido, aquilo que faz e o que pode decorrer de seu fazer. O conhecimento é necessário para a existência de domínio sobre a realização do fato, e esse domínio dá origem a duas fortes razões para que aquele que o possui receba um tratamento mais severo.⁹⁴

Viana defende que no direito penal a lesão a bens jurídicos pode ocorrer de duas modalidades: a dolosa, à qual o legislador atribui uma pena mais intensa, e a culposa, tratada menos severamente. Dentro desse contexto, o autor sustenta que a intensidade da pena será proporcional à intensidade em que o agente viola o dever de respeito ao comando normativo.⁹⁵

Há o conceito de *recklessness* nos sistemas anglo-saxões, notadamente nos Estados Unidos da América, que a doutrina chama de uma figura intermediária entre o dolo e a culpa. Seria uma chamada culpa temerária em que a pena é mais grave do que em delitos culposos e mais branda se comparada a crimes dolosos.⁹⁶ Entretanto, não há, nos sistemas continentais de *civil law*, a figura da *recklessness* o que conduz ao binômio de dolo ou culpa, gerando tormentosas decisões a serem tomadas em casos limítrofes em razão da gigantesca diferença da reprimenda penal em crimes culposos e dolosos.

Os crimes culposos, em linhas gerais, são um ataque mediato ao ordenamento jurídico, na medida em que neles o agente lesa o bem jurídico por meio da violação de um dever de cuidado. Já nos crimes dolosos, em que ocorre um ataque imediato

⁹³ BUSATO, Paulo César. Direito penal, parte geral. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2020..

⁹⁴ GRECO, Luís, op. cit., p. 891.

⁹⁵ VIANA, Eduardo. Dolo como compromisso cognitivo. São Paulo: Marcial Pons, 2017, p. 183.

⁹⁶ PEREIRA, Anselmo Lima. A culpa temerária nos homicídios de trânsito:

Uma alternativa ao dolo eventual e culpa consciente. 2013. Disponível em: https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/a_culpa_temeraria_nos_homicidios_de_transito_uma_alternativa_ao_dolo_eventual_e_culpa_consciente_-_anselmo_pereira_0.pdf. Acesso em 14 set. 2022.

ao bem jurídico, o autor sustenta que a intensidade maior da reprimenda está justificada quando restar configurado que o agente representou a alta periculosidade objetiva de realização do tipo, tendo assim o domínio da ação e estando consciente de que a sua conduta é um meio idôneo apto a lesar o bem jurídico⁹⁷.

Ademais, Viana sustenta que há três outras razões a favor do dolo como representação do perigo. A primeira: quando o agente representa o alto perigo que decorre de sua conduta e sabe que tal comportamento é um meio idôneo para causar lesão ao bem jurídico e mesmo assim age, ele viola a norma de comportamento e compromete-se com o perigo de um modo que o autor culposo não o faz. A segunda: quem age com consciência tem domínio sobre a própria conduta de uma forma que quem age inconscientemente não possui e pode, portanto, mais facilmente agir com o fim de evitar a concretização do perigo e, desse modo, age mais gravemente.

Por fim, a terceira razão está baseada na ideia de prevenção geral negativa: quem atua conscientemente tem condições superiores de agir conforme a norma e evitar o perigo qualificado de realização do tipo penal e, portanto, convém que seja apenado mais intensamente. Dessa forma, sustenta Viana que “o dolo é o compromisso cognitivo do autor com a realização do perigo representado”.⁹⁸

Em síntese, Viana⁹⁹ aponta que o perigo doloso precisa ser valorado de forma objetiva por um observador externo, dotado de sensatez, o qual, à luz de critérios específicos, possa inferir o dolo e atribuir a sua realização ao agente que firmou um compromisso cognitivo com o perigo

4.1 A problemática da vontade

Marteleteo Filho¹⁰⁰ explica que “no plano do Direito Penal, a vontade sempre jogou, especialmente na imputação subjetiva, um papel importante, embora essencialmente controvertido e ambíguo”.

⁹⁷ Ibidem, p 184.

⁹⁸ Ibidem, p 186.

⁹⁹ VIANA, op. cit., p. 268.

¹⁰⁰ MARTELETO FILHO, Wagner. O problema do desconhecimento no dolo: os dois planos de normatização do elemento intelectual, com particular aplicação ao erro e aos desvios dos processos causais. Tese de Doutorado. Universidade de Lisboa, 2019, p. 112. Disponível em: https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/42264/1/ULSD733934_td_Wagner_Filho.pdf. Acesso em 09 set. 2022.

É no interior da problemática do dolo, explica Lemos¹⁰¹, que surgem as principais problemáticas a respeito do elemento volitivo, por meio de um marco estrutural teórico do Direito: é possível, na atualidade, fundar um critério de imputação subjetiva na impossível tarefa de captar a psique do agente?

O fato de ainda existir condenação por dolo mesmo em casos em que não há a confissão do agente, segundo Luís Greco¹⁰², demonstra que a vontade em sentido psicológico nunca foi levada a sério. Isso porque o estado anímico do autor sempre foi aferido em sentido atributivo-normativo em virtude da completa inacessibilidade pelo julgador estado anímico do agente. Se o elemento volitivo fosse levado às últimas consequências seria forçoso concluir que o réu determinaria sua própria imputação.

Viana¹⁰³ questiona: caso se afirme que o Código penal brasileiro tenha adotado a vontade com conteúdo psicológico, surge um questionamento importante: a vontade realmente deve ser encarada como um dado psicológico que o juiz deve se apegar para fazer o seu juízo de valoração?

Nesse sentido, o autor aduz que todos os argumentos a favor da teoria volitiva em virtude da maior periculosidade subjetiva do agente possuem a mesma razão substancial, aproximando-se de um direito penal do autor. Assim, por priorizarem não o que o autor fez, mas a sua atitude interna quando o fez, tais fundamentos não se ajustam ao direito penal do fato derivado da própria concepção de Estado de direito.

4.2 Teoria cognitiva e imputação objetiva

Modernamente, as atividades humanas são marcadas pelo perigo. O simples fato de dirigir o próprio automóvel ou mesmo sair à rua pode ensejar considerável fator de risco na realização de um tipo penal. Contudo, essas atividades são cotidianamente desenvolvidas pelas pessoas em sociedade.

Portanto, um requisito necessário para a imputação dolosa pode ser alcançado com recurso à teoria da imputação objetiva: o cirurgião que realiza uma operação perfeita, e ainda assim, morre o paciente, em nenhuma hipótese realizará um

¹⁰¹ LEMOS, Marcelo Augusto Rodrigues de. Considerações sobre a subjetividade do dolo. Consultor Jurídico, 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-22/diario-classe-consideracoes-subjetividade-ndo-dolo>. Acesso em 06 set. 2022.

¹⁰² GRECO, Luís, op. cit., p. 897.

¹⁰³ VIANA, Eduardo. Dolo como compromisso cognitivo. São Paulo: Marcial Pons, 2017p. 167.

homicídio doloso, ainda que a tenha querido (em sentido psicológico), e tenha levado a sério o risco ou com essa estivesse de acordo.¹⁰⁴

O mesmo raciocínio se aplica aos tradicionais casos de cursos causais naturais: o sobrinho envia o tio à floresta com a esperança de que caia um raio em sua cabeça para poder, finalmente, receber a herança, o que efetivamente ocorre; ou do genro que envia a sogra para um passeio de barco na esperança de que uma tempestade o afunde e a sogra morra afogada, o que também efetivamente ocorre.

A ausência de relevância da conduta não está ali onde tradicionalmente se vê, isto é, na ausência de dominabilidade do curso causal, mas sim em uma limitação valorativa imposta pelo próprio tipo penal e, como tal, uma limitação prévia à teoria da imputação subjetiva; ou seja, a irrelevância da conduta, nesses casos, deve-se ao fato de haver limitação objetiva à imputação subjetiva.¹⁰⁵

4.3 Casos concretos

A seguir serão abordados quatro casos concretos para serem analisados com base nos conceitos abordados neste trabalho. Três dos casos foram analisados na tese de doutorado do Professor Marteleto¹⁰⁶ e um deles (caso do racha de Berlim) foi objeto de um artigo do professor Eduardo Vianna¹⁰⁷.

- 1) Caso da Lacmann (hipotético): Dois fazendeiros que brincam de tiro ao alvo numa feira popular decidem fazer uma aposta. O desafio: que o primeiro deles atire no chapéu da menina que se encontra vinte metros adiante, sem a ferir. O prêmio: todo o patrimônio do perdedor. O primeiro fazendeiro atira e ocorre o duplamente indesejado, a menina é atingida e morre.

¹⁰⁴ VIANA, Eduardo. Dolo como compromisso cognitivo. São Paulo: Marcial Pons, 2017, p. 273.

¹⁰⁵ Ibidem,, p. 274.

¹⁰⁶ MARTELETO FILHO, Wagner. O problema do desconhecimento no dolo: os dois planos de normatização do elemento intelectual, com particular aplicação ao erro e aos desvios dos processos causais. Tese de Doutorado. Universidade de Lisboa, 2019, p. 112. Disponível em: https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/42264/1/ULSD733934_td_Wagner_Filho.pdf. Acesso em 09 set. 2022.

¹⁰⁷ VIANA, Eduardo; TEIXEIRA, Eduardo. A imputação dolosa no caso do “racha Em berlim” comentários à decisão do tribunal de berlim, de 27 de fevereiro de 2017 - (535 Ks) 251 Js 52/16 (8/16). Disponível em: <http://www.mpggo.mp.br/boletimdompggo/2019/09-setembro/artigos/artigoAdrianoTeixeira.pdf>. Acesso em 14 set. 2022.

- 2) Caso racha de Berlim (real): Dois jovens dirigindo automóveis potentes apostam uma corrida para saber quem chegará primeiro em um determinado local. Ambos, por volta da 1:00 da manhã, dirigiam por uma movimentada avenida de Berlim com velocidade excessiva, alcançando uma velocidade de até 170 km/h (eram permitidos 50 km/h), cruzando diversos cruzamentos quando, em um deles, avançando um sinal vermelho, o automóvel conduzido por um deles atinge violentamente um outro veículo dirigido por Z, que cruzava a avenida com o sinal verde. Com o impacto, Z sofre diversas lesões graves, que levam à sua morte ainda no local. Os agentes foram condenados (revertendo a decisão do Tribunal local, que entendeu ter ocorrido crime culposo) pelo BGH (equivalente ao STJ alemão) a prisão perpétua por homicídio doloso. O principal argumento defensivo foi no sentido de que possibilidade de lesão ou morte de terceiros significaria dizer que também teriam imaginado a própria lesão ou a própria morte, ou seja, que teriam agido de forma “kamikaze”;
- 3) Caso do golpe de caratê: o acusado estava a cuidar de três crianças, duas delas sendo seus próprios filhos e a outra o filho de sua namorada, de nome Sven. Irritado com os gritos de Sven, o acusado, um lutador de caratê com formação, desferiu uma violenta pancada na cabeça da vítima, com o canto da mão. Ato seguido, o arguido alimentou o ofendido com uma banana e lhe deu um banho; uma vez que a vítima voltou a gritar, o acusado desferiu-lhe outro violento golpe de caratê contra a cabeça, causando, com isso, sua morte após malsucedidas tentativas de ressuscitação manejadas pelo próprio agente criminoso. O Tribunal Estadual condenou o acusado por homicídio doloso, mas o BGH anulou a condenação, reconhecendo que houve erro na valoração da prova, notadamente quanto aos dados subjetivos (associados a elementos subjetivos do agente)
- 4) O acusado, HIV-positivo, foi esclarecido pelo médico acerca de sua condição de saúde, e advertido de que só deveria manter relações sexuais com proteção de preservativo. O imputado informou-se, através de livros, que a probabilidade de contágio, em uma relação sexual não violenta, variaria entre 0,1 a 1%. Então, o acusado manteve, por duas vezes, relação sexual desprotegida com parceiro do mesmo sexo. O contágio do parceiro não chegou a ser determinado. O Tribunal Estadual de Nürnberg, na década

de 80, no auge do pânico da AIDS, condenou o acusado pelo delito de tentativa de lesões corporais graves, absolvendo-o da acusação de tentativa de homicídio, o que restou confirmado pelo BGH.

No próximo tópico, será explicitada a formulação teórica de Puppe acerca do conceito de dolo na teoria cognitiva, conceito esse que é tomado como paradigma da corrente doutrinária objeto deste estudo. A seguir serão comentados os casos concretos enunciados acima à luz dos elementos conceituais trazidos.

4.4 O dolo para a teoria cognitiva de Puppe

A seguir são elencados os principais pontos relevantes da teoria¹⁰⁸¹⁰⁹:

1) *“A proposição ‘dolo é vontade’ é correta não em sentido descritivo-psicológico, mas sim em sentido normativo-atributivo”*

2) *“O dolo, como juízo de imputação, deve ser determinado não de modo descritivo e sim normativo”*

3) *“A razão de se imputar a um autor um resultado como consequência de sua vontade, de seu querer, não está no fato de que o autor realmente o tenha querido, mas sim de que o autor tenha querido um estado de coisas que está vinculado de um modo específico a este resultado”*

4) *“Mero dado interno do autor” é “incapaz de ser verificado por métodos empíricos e inacessível à prova judicial”*

5) *“A instância competente para decidir a respeito do significado jurídico do perigo reconhecido pelo autor não é ele próprio, mas sim o direito”;*

6) *“O dolo é a criação voluntária de um perigo doloso”;*

7) *“Um perigo será um perigo doloso, que fundamenta o dolo, quando ele representar, em si, um método idôneo para a provocação do resultado”;*

8) *“Uma vez que a teoria do perigo doloso exige a utilização de um método genericamente idôneo para provocar o resultado, não faz sentido para ela a distinção entre propósito, dolo direto e dolo eventual. (...) As três formas de dolo não designam diversos graus do injusto subjetivo ou da culpabilidade, e sequer têm influência na*

¹⁰⁸ QUEIROZ, op. cit.

¹⁰⁹ PUPPE, Ingeborg. A distinção entre dolo e culpa. Tradução, introdução e notas: Luís Greco. Barueri, SP: Manole, 2004,

aplicação da pena. (...) A tripartição conceitual do dolo deve, portanto, ser abandonada”;

9) *“Para a teoria normativa da vontade, que defendo, interessa apenas que o autor tenha conhecimento de um perigo intenso de que a vítima morra caso ele aja, ou caso ele alcance seu objetivo, perigo esse cuja intensidade deve ser tal que uma pessoa racional praticaria a ação apenas na hipótese de que ela estivesse de acordo com a morte da vítima. Se o autor tem conhecimento de um tal perigo, não poderá depois eximir-se, alegando que não estava de modo algum de acordo com a morte da vítima, mas que ignorou esta possibilidade, ou que esperava que apenas desta vez tudo acabasse bem”;*

10) *“Apenas quando o perigo é reduzido, pode o direito mostrar-se compreensivo com o autor que diga para si mesmo um ‘tudo vai acabar bem’”.*¹¹⁰

A teoria defende que a nota essencial do dolo se encontra na relação existente entre a consciência do agente e os elementos do tipo. Ela parte da distinção entre vontade em sentido psicológico-descritivo e vontade em sentido atributivo-normativo. A primeira se refere ao estado mental, residindo dentro da cabeça do agente, ao passo que a segunda é uma atribuição, uma maneira de se interpretar um comportamento, sem o auxílio do psíquico do autor.¹¹¹

Para a teoria de Puppe, o dolo é um saber sobre perigo qualificado. Assim, a conduta do sujeito é a expressão de sua decisão pelo resultado quando o perigo criado por ele mesmo é tão grande que uma pessoa racional poderia perceber que o resultado iria ser produzido.

Nas teorias que abstraem o elemento volitivo, a ideia é que no injusto doloso o sujeito age com conhecimento a respeito da sua própria decisão, estando o centro do dolo no conhecimento sobre o risco da produção do resultado e no emprego de um meio idôneo para a produção do resultado, em uma perspectiva de previsão.

4.5 Análise dos casos concretos

¹¹⁰ PUPPE, Ingeborg. A distinção entre dolo e culpa. Tradução, introdução e notas: Luís Greco. Barueri, SP: Manole, 2004, p. 51-55.

¹¹¹ GRECO, Luís. Dolo sem vontade. Coimbra: Almedina, 2009, pp. 885-903. Disponível em: academia.edu. Acesso em 06 set. 2022, p. 886.

O caso 1 da aposta no parque diversões e o caso 2 do racha de Berlim apresentam soluções semelhantes. É incontestável que em ambos os casos os agentes não foram indiferentes com o resultado criminoso uma vez que isso acarretaria prejuízo para eles próprios. No caso hipotético 1, a perda da aposta, ao passo que no caso 2 um grave acidente de trânsito que colocaria em risco a própria integridade física dos participantes do racha. Portanto, em uma teoria volitiva levada a sério, a tendência em crimes de trânsito em que o próprio agente criminoso é prejudicado com o resultado, seria pela impossibilidade de imputação dolosa. Já para a teoria cognitiva é possível nesses casos a imputação de crime doloso uma vez que aos olhos de terceiro racional, o agente realiza um comportamento altamente perigoso empregando um método idôneo para a realização do tipo. No caso 1 o método de dar um tiro mirando próximo a regiões vitais da vítima; no caso 2, conduzir um veículo em altíssima velocidade em uma via movimentada desrespeitando sinalizações de trânsito. Além disso, nas duas situações o agente tinha pleno domínio da ação realizada, podendo ter se comportado de maneira a evitar o resultado criminoso.

No caso 3 do golpe de caratê, O BGH (semelhante ao STJ alemão) optou por anular a condenação por homicídio doloso considerando que o Tribunal, na avaliação da prova, apenas tomou como fundamento que o acusado conhecia a periculosidade do golpe de caratê, desferido contra a cabeça da vítima (filho de sua namorada). Contudo, para o BGH, o Tribunal deixou de considerar a não aceitação pelo agente do resultado morte, notadamente pelas tentativas de ressuscitar a vítima. No caso, o Tribunal deu prevalência ao posicionamento emocional do agente em face do resultado, em detrimento da forma da ação e do perigo vinculado à ela, que era conhecido pelo agente praticante de caratê. Portanto, se aplicada a teoria cognitiva a solução do caso deveria ser a imputação dolosa pouco importando a postura do agente – totalmente contraditória e inefetiva – após a prática do delito.

O caso 4 aborda um exemplo em que a teoria cognitiva pode ser usada para diminuir o alcance da imputação dolosa. Na situação narrada, em face do baixo risco de contaminação em uma relação sexual (menos de um por cento) a conduta representa um baixo grau de periculosidade de forma que não seria um meio adequado para o atingimento do resultado imputado (lesão corporal grave). Parece, em verdade, que em razão do pânico da AIDS no período do julgamento, a dogmática penal cedeu a argumentos consequencialistas de política criminal buscando uma espécie de recado social visando à prevenção geral.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, nota-se a complexidade do tema do dolo que foi tratado de forma sucinta no trabalho tendo em vista a extensão enciclopédica do tema, o que inviabiliza qualquer esforço de abordagem exaustiva do assunto em um trabalho dessa envergadura (TCC). Não tendo mais nada de conteúdo a ser acrescentado, destaca-se como objetivo da pesquisa a tentativa de acender um sinal de alerta na doutrina e jurisprudência brasileira para a insuficiência do atual arcabouço conceitual para lidar com casos limites entre o dolo eventual e a culpa consciente. A jurisprudência, especialmente, tem falhado na sua missão de criar precedentes a fim de densificar e sistematizar as vagas definições legais. A teoria aqui abordada é apenas uma das diversas maneiras de buscar uma solução para a falta de critérios e de previsibilidade jurídica na imputação dolosa ou culposa. Há países como a Alemanha - que ainda adota a teoria volitiva com algumas mitigações - em que há uma previsibilidade jurisprudencial muito maior em matéria de imputação dolosa ou culposa. Essa é a função principal da dogmática jurídica: ampliar a racionalidade do direito a partir da formulação de razões universalizáveis na medida em que torna menos arbitrário o sistema jurídico e menos permeável a influências não jurídicas como por exemplo pressão midiática e argumentos de política criminal. A dogmática na atualidade muitas vezes é tratada como uma área do saber desconectada realidade do direito penal e excessivamente abstrata. Este trabalho buscou rechaçar esse argumento demonstrando que uma reflexão dogmática conceitual profunda pode auxiliar na resolução de casos práticos difíceis.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Rodrigo. **Resenha ao livro “dolo como compromisso cognitivo”**. Revista Científica do CPJM, Rio de Janeiro, vol. 1, n. 02, 2021, pp. 397-49.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte geral**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, v. 1, 2011.

BRASIL. **Código Penal Brasileiro**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 01 set. 2022.

BRASIL. Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, **Denúncia**. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/media/areas/criminal/arquivos/denunciakiss.pdf>. Acesso em 14 set. 2022.

BUSATO, Paulo César. **Direito penal, parte geral**. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**, volume 1, parte geral. 22. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

CARVALHO, Rodrigo Cesar Picon de. **Diferença entre dolo eventual e culpa consciente**. Direito Net, 05 mai. 2015. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/9076/Diferenca-entre-dolo-eventual-e-culpa-consciente>. Acesso em: 01 de set. 2022.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Nos crimes contra honra não basta criticar o indivíduo ou a sua gestão da coisa pública, é necessário o dolo específico de ofender a honra alheia**. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/4fdbe57fbc8d940f3492416c169b0073>. Acesso em: 09 set. 2022.

DINIZ, Thiago Dias de Matos; CARDOSO, Renato César. **A intuição do dolo em direito penal: correlatos neurais da teoria da mente, raciocínio indutivo e a garantia da convicção justificada**. Revista Brasileira de Políticas Públicas, 218, pp. 946-959.

ESTEFAM, André. **Direito penal**, parte geral. 10. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

FABRETTI, Humberto Barrionuevo; SMANIO, Gianpaolo Roggio. **Direito penal**, parte geral. São Paulo: Atlas, 2019.

GARCIA, Esther Hava. **Dolo eventual y culpa consciente: critérios diferenciadores. Anuario de derecho penal**: aspectos fundamentales de la parte general del Código Penal Peruano. Freiburg, n. 8, p. 1-20. 2003.

GRECO, Luís. **Dolo sem vontade**. Coimbra: Almedina, 2009, pp. 885-903. Disponível em: academia.edu. Acesso em 06 set. 2022.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**: parte geral. 19 ed. v. 1. Niterói: Impetus, 2017.

JAKOBS, Günther. **Derecho penal, parte general**: Fundamentos y teoría de la imputación. Traducción de Joaquin Cuello Contreras; Jose Luis Serrano Gonzalez de Murillo. Madrid: Marcial Pons, 1995.

JESUS, Damásio de. **Direito penal**: volume 1: parte geral. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. **Manual de direito penal**, parte geral. 7. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

KHADER, Eliana Maria. **A prova do dolo**. 2012. 159 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi) - Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012
LEMONS, Marcelo Augusto Rodrigues de. Considerações sobre a subjetividade do dolo. Consultor Jurídico, 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-22/diario-classe-consideracoes-subjetividade-ndo-dolo>. Acesso em 06 set. 2022.

MARTELETO FILHO, Wagner. **O problema do desconhecimento no dolo: os dois planos de normatização do elemento intelectual, com particular aplicação ao erro e aos desvios dos processos causais**. Tese de Doutorado. Universidade de Lisboa, 2019, p. 112. Disponível em: https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/42264/1/ULSD733934_td_Wagner_Filho.pdf. Acesso em 09 set. 2022.

MASSON, Cleber. **Direito penal esquematizado**, parte geral. Vol. 1. 8. Ed. São Paulo: Método, 2014.

MASSON, Cleber. **Direito Penal**, parte geral. 13. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato. **Manual de direito penal**: arts 1º a 120. Do CP. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NEVES, Eduardo Viana Portela. **Dolo como inferência**: uma contribuição para o conceito de dolo sem vontade. 2017. 482 f. Tese (Doutorado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi) - Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

NORONHA, Edgard Magalhães. **Direito Penal**. Vol 1. 38. Ed. São Paulo: Rideel, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal**. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 10. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, Lucas Frasson Sant-Ana de. **Breve histórico do conceito de culpabilidade**: da teoria psicológica à crise da teoria normativa pura. In: Direito penal e sociedade. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2021, pp. 270-286.

PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. **Manual de direito penal**. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2019.

PEREIRA, Anselmo Lima. **A culpa temerária nos homicídios de trânsito: Uma alternativa ao dolo eventual e culpa consciente**. 2013. Disponível em: https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/a_culpa_temeraria_nos_homicidios_de_transito_uma_alternativa_ao_dolo_eventual_e_culpa_consciente_-_anselmo_pereira_0.pdf. Acesso em 14 set. 2022.

PRADO, Luiz Regis. **Tratado de direito penal brasileiro**. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PUPPE, Ingeborg. **A distinção entre dolo e culpa**. Tradução, introdução e notas: Luís Greco. Barueri, SP: Manole, 2004

PUPPE, Ingeborg. **Dolo eventual e culpa consciente**. Tradução: Luís Greco. Revista Brasileira de Ciências Criminais, vol. 58.

QUEIROZ, Paulo. **Do Dolo-Estado Mental ao Dolo-Imputação**. 2019. Disponível em: <https://www.pauloqueiroz.net/do-dolo-estado-mental-ao-dolo-imputacao/>. Acesso em 14 set. 2022.

REALE JÚNIOR, Miguel. **Teoria do delito**. São Paulo: RT, 1998.

RODRIGUES, Cristiano. **Manual de direito penal**. 2. Ed, Indaiatuba, Editora Foco, 2021.

ROXIN, Claus. **Derecho penal**: parte general, tomo I: fundamentos, la estructura de la teoría del delito. 1. Ed. Madrid: Civitas, 1997.

SALIM, Alexandre; AZEVEDO, Marcelo André de. **Direito penal parte geral**. 8. Ed. Bahia: Editora JusPodivm, 2018.

VIANA, Eduardo. **Dolo como compromisso cognitivo**. São Paulo: Marcial Pons, 2017.

VIANA, Eduardo; TEIXEIRA, Eduardo. **A imputação dolosa no caso do “racha Em berlim” comentários à decisão do tribunal de berlim, de 27 de fevereiro de 2017 - (535 Ks) 251 Js 52/16 (8/16)**. Disponível em: <http://www.mpggo.mp.br/boletimdompggo/2019/09-setembro/artigos/artigoAdrianoTeixeira.pdf>. Acesso em 14 set. 2022.

WELZEL, Hans. **Derecho Penal**: parte general. Buenos Aires: Roque Deplama Editor, 1956.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**, parte geral. 14. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.