



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO BACHARELADO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS**

ANTONIONI ASSIS DO MONTE

**HC 46.525-MT: O LEADING CASE DA TEORIA DA IMPUTAÇÃO
OBJETIVA NO STJ**

**CAMPINA GRANDE – PB
2014**

ANTONIONI ASSIS DO MONTE

**HC 46.525-MT:O LEADING CASE DA TEORIA DA IMPUTAÇÃO
OBJETIVA NO STJ**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação Bacharelado **em Ciências Jurídicas** da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel/Licenciado em Ciências Jurídicas.

Orientador: Jaime Clementino de Araújo

CAMPINA GRANDE – PB
2014

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

M757h Monte, Antonioni Assis do
HC 46.525-MT [manuscrito] : o leading case da Teoria da Imputação Objetiva no STJ / Antonioni Assis do Monte. - 2014. 18 p.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2014.
"Orientação: Prof. Dr. Jaime Clementino de Araújo, Departamento de Direito Público".

1. Direito Penal. 2. Teoria da Imputação Objetiva. 3. Leading case I. Título.

21. ed. CDD 345

HC 46.525-MT:O LEADING CASE DA TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA NO STJ

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Graduação **Bacharelado em Ciências
Jurídicas** da Universidade Estadual da Paraíba, em
cumprimento à exigência para obtenção do grau de
Bacharel em Ciências Jurídicas.

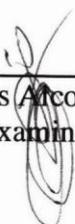
Aprovada em 02/07/2014.



Prof. Dr. Jaime Clementino de Araújo /UEPB
Orientador



Prof.ª Dr.ª Lucila Gabriella Maciel Carneiro Vilhena/ UEPB
Examinadora



Prof. Dr. Laplace Guedes Arcoforado de Carvalho/ UEPB
Examinador

HC 46.525-MT: O LEADING CASE DA TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA NO STJ

MONTE, Antonioni Assis do¹

RESUMO

Diante da crise vivida pela teoria do delito em virtude de perplexidades ocasionadas pela Teoria da Equivalência dos Antecedentes, foi desenvolvida a Teoria da Imputação Objetiva por Claus Roxin na Alemanha. Através do desenvolvimento do dolo normativo, que visa adequar a situação fática à finalidade da lei penal, a responsabilidade criminal objetiva é afastada. Importante papel também é conferido à análise da criação, incremento ou diminuição de riscos, pois se a sociedade permite ou mesmo fomenta determinadas condutas geradoras de riscos aceitáveis não seria justo que a mesma conduta seja punida com base numa responsabilidade penal objetiva. Foi na análise de um Habeas Corpus envolvendo um caso de repercussão nacional que o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se pela primeira vez sobre a Teoria da Imputação Objetiva no âmbito do Direito Penal. Neste trabalho, o caso, que envolveu o afogamento de um aluno de medicina em uma festa organizada pela comissão de formatura, que por sua vez foi denunciada pelo Ministério Público, é revisitado, bem como é feita uma explanação sobre a Teoria da Imputação Objetiva no Brasil e no mundo.

PALAVRAS-CHAVE: Teoria da Imputação Objetiva. Superior Tribunal de Justiça. *Leading case*.

1 INTRODUÇÃO

Embora passados quase 30 anos desde que a Comissão presidida por Francisco de Assis Toledo promoveu a Reforma da Parte Geral do Código Penal, ainda não há, no Brasil, um conceito legal de crime, ficando esse conceito a cargo da doutrina². Segundo o próprio Assis Toledo, a proposta de conceito analítico de crime mais “aceitável” é a que “considera as três notas fundamentais do fato-crime, a saber: ação típica (tipicidade), ilícita ou antijurídica(ilicitude) e culpável(culpabilidade). O crime, nessa concepção que adotamos, é,

¹ Graduando do Curso de Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba. E-mail para contato: monteantonioni@gmail.com.

² GRECO, Rogério. *Código Penal Comentado*, 8ª ed., 2014. Niterói: Ímpetus, p. 32.

pois, ação típica, ilícita e culpável.”³ Embora o insigne jurista mineiro se referisse ao termo “notas”, é costumeiro que a doutrina fale em “elementos” ou “substratos” do crime. Assim é que consideramos que o crime possui três substratos, tipicidade, ilicitude e culpabilidade. Dentro do substrato da tipicidade, encontramos a *conduta*, o *resultado*, o *nexo causal* e a *tipicidade*. Tradicionalmente, dentro da Teoria da Equivalência dos Antecedentes Causais, de von Buri, entende-se *nexo causal* (art. 13, Código Penal) como “aquele elo necessário que une a conduta praticada pelo agente ao resultado por ela produzido. Se não houver esse vínculo que liga o resultado à conduta levada a efeito pelo agente, não se pode falar em relação de causalidade e, assim, tal resultado não poderá ser atribuído ao agente, haja vista não ter sido ele o causador”⁴. Verifica-se se o fato antecedente é causa do resultado por meio de uma eliminação hipotética (eliminação de Thyren). Se, suprimido mentalmente o fato, vier a ocorrer uma modificação do resultado, é sinal de que aquele é causa deste último.

Nos últimos anos, a Teoria da Imputação Objetiva vem ganhando destaque na doutrina e jurisprudência brasileiras. Até seu desenvolvimento, em 1853, na Alemanha, um período de extremo positivismo jurídico, a Teoria da Equivalência dos Antecedentes prevalecia, apesar de se encontrar em crise. Além da possibilidade objetiva de regresso ao infinito, algumas hipóteses não encontram explicação por essa teoria, como na dupla causalidade alternativa, o resultado que ocorreria de qualquer modo e os desvios de cursos causais.

A Teoria da Imputação Objetiva (em verdade, *Teoria da Não Imputação Objetiva*, pois visa evitar justamente a imputação penal objetiva) amplia a análise do nexos causal, conferindo-lhe um conteúdo jurídico e não meramente naturalístico. A responsabilidade penal configura-se pela conjugação da imputação objetiva (tradicionalmente pela análise naturalística do nexos causal) com a imputação subjetiva, quando se analisa o dolo ou a culpa. Na Teoria da (não) Imputação Objetiva, passa a depender de duas operações: a) a imputação objetiva, do ponto de vista naturalístico (meramente físico); e b) a imputação subjetiva, analisando-se a existência de dolo ou culpa. Surge o *nexo normativo*. Também passa a ser fundamental a análise do risco gerado pela conduta. É nesse ponto que a Teoria da Imputação Objetiva ganha contornos interessantes, com a análise de riscos permitidos e proibidos. O nexos normativo é composto de a) *criação ou incremento de risco não permitido*; b) *realização do risco no resultado*; c) *abrangência do resultado pelo tipo penal*.

³ TOLEDO apud GRECO, Rogério, op. cit., p. 33.

⁴ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal, Parte Geral*. 14ª ed., 2012. Niterói: Ímpetus p. 213-214.

É nesse contexto que analisaremos o HC 46.525-MT, considerado o *Leading Case* da Teoria da Imputação Objetiva no Superior Tribunal de Justiça. No caso em estudo, ocorrido em 2004 na cidade de Cuiabá, durante uma festa para arrecadação de fundos para a formatura de uma turma de médicos, o estudante de Medicina Ulisses Sávio Vasconcelos Peixoto, de 21 anos, natural de Fortaleza (CE), morreu afogado na piscina. A comissão de formatura foi denunciada, acusada de homicídio culposo e o caso foi parar no STJ, que entendeu que a vítima se colocou em risco ao ingerir substâncias psicotrópicas bem como analisou a conduta da referida comissão ao organizar a festa e concluiu que o risco gerado era um risco aceito e que, portanto, não havia que se falar de crime.

Ainda, antes de prosseguir, convém uma observação. No sistema judicial dos países que adotam a *common law*, o termo *leading case* refere-se a "uma decisão que tenha constituído em regra importante, em torno da qual outras gravitam", que "cria o precedente, com força obrigatória para casos futuros"⁵. É sabido, no entanto, que países que adotam a *civil law*, como é o caso do Brasil, empregam acepção diversa para o termo⁶. Embora não possuam caráter vinculante na jurisdição pátria, tais casos, quando apreciados por tribunais superiores, se tornam marcos referenciais. Assim é que, neste trabalho, empregaremos o termo *leading case* como uma referência ao caso inaugural em que um tribunal superior (o STJ) empregou a Teoria da Imputação Objetiva no âmbito penal.

2 O AFOGAMENTO EM CUIABÁ

Na noite do dia 14 de fevereiro de 2004, na Fazenda MS, situada na Estrada Velha da Guia, na comunidade do Rio Bandeira, a 12 km de Cuiabá⁷, ocorreu o afogamento do estudante Ulisses Sávio Vasconcelos Peixoto, de 21 anos. O fato se deu numa confraternização dos alunos veteranos para os alunos calouros com o intuito de arrecadar fundos para a festa de formatura. Todos, incluindo a vítima, cursavam o 2º semestre da faculdade de Medicina da Universidade de Cuiabá, quando o incidente ocorreu.

⁵ SOARES, Guido Fernando Silva. *Common Law: Introdução ao Direito dos EUA* 1ª ed., 2ª tir., São Paulo: RT, 1999, 40-42p.

⁶ SANTOS, Carlos Victor Nascimento dos. *Parâmetros para pesquisa e identificação de um leading case no direito brasileiro a partir do discurso oficial do Supremo Tribunal Federal*. Disponível em: <http://reedpesquisa.org/wp-content/uploads/2012/06/Carlos-Victor-Nascimento-dos-Santos.pdf>, acessado em 10/06/2014, às 16:00 horas.

O fato aconteceu, por volta das 19 horas. Os colegas perceberam que ele estava se afogando e o retiraram da piscina. Levado ao Hospital Santa Rosa, Ulisses morreu por volta das 22 horas. A família do jovem reside no Acre e ele morava com um primo numa república próximo da UNIC. O exame necroscópico afastou a versão inicial de que o calouro teria sido coagido a beber, sendo jogado totalmente embriagado dentro da piscina. Os peritos constataram dosagem mínima de álcool no sangue da vítima (0,2 gramas por litro). Uma segunda hipótese - a de espancamento - foi também afastada pela perícia⁸. A perícia realizada na fazenda onde o estudante morreu afogado constatou que a profundidade da piscina, levando em consideração a altura da vítima, não oferecia risco de afogamento.

O Promotor de Justiça Élio Américo ofereceu denúncia contra Antonio Carlos Machado de Oliveira, Cezar Augusto Ricardo Barbosa, Gustavo Carvalho e Silva, Leonardo Driessen Rodrigues Carvalho, José Carlos Costa Marques, Marcelo André de Matos, Patrícia Silva Santiago Lopes, Taili Pedroso Lemes Pinto, Victor Rezende Veras e Weslen Luiz Pinto de Barros. Todos membros da comissão organizadora da festa.

Segundo o Promotor, os integrantes da comissão foram denunciados pela suposta prática do delito tipificado no art. 121, § 3º (homicídio culposo), c/c o art. 29 (concurso de pessoas), ambos do Código Penal, porque eles não "tomaram as medidas exigíveis para uma festa daquela magnitude". A festa teria reunido aproximadamente 700 pessoas, entre veteranos, calouros e convidados. Para que a festa fosse realizada a comissão organizadora, conforme o promotor, deveria ter requerido alvará, segurança policial e ambulância.

Consta da denúncia que a festa teve início por volta das 12 horas do dia 14 de fevereiro de 2004, com cerveja, refrigerante, água e churrasco. "Há indícios, porém, de que houve uso de uísque e consumo indiscriminado de lança-perfume e drogas pesadas como cocaína e maconha. Por esse motivo os acusados não se preocuparam em comunicar as autoridades sobre o evento e nem solicitar alvará para a sua realização", ressaltou o Promotor. Consta da denúncia, ainda, que a quantidade de álcool ingerida por Ulisses não impediria que "o mesmo reagisse para evitar o afogamento. Concluindo que o estudante afogou-se em

⁷ CASO UNIC - MP denuncia 12 universitários. - Disponível em: <http://www.gazetadigital.com.br/conteudo/show/secao/9/materia/41147>, acessado em 10/06/2014, às 09:13 horas.

⁸ CALOURO de medicina da Unic morre durante festa realizada pelos veteranos – Disponível em: http://www.24horasnews.com.br/noticias/ver/Calouro_de_medicina_da_Unic_morre_durante_festa_realizada_pe_los_veteranos_.html#sthash.cdl67FbK.dpuf, acessado em 10/06/2014, às 09:13 horas.

virtude de ter ingerido substância psicotrópica". O *Parquet* afirmou, ainda, que o local onde o rapaz morreu foi parcialmente descaracterizado antes da chegada da perícia. "Foram encontrados pelos peritos canudos cortados em pedaços pequenos e papéis utilizados para enrolar entorpecente. A perícia constatou que nesses materiais coletados havia resquícios de droga. Isso mostra que foi utilizado entorpecente durante a festa"⁹.

A denúncia foi aceita e deu origem à Ação Penal 118/2004. Com o intuito de, liminarmente, suspender a referida Ação Penal e, no mérito, seu trancamento definitivo, Marcelo André de Matos, um dos denunciados, impetrou Habeas Corpus perante o Tribunal de Justiça de Mato Grosso (HC 11.662/2005). Aquela corte, no entanto, denegou a ordem ali impetrada, nos termos da ementa:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO CULPOSO EM CONCURSO DE PESSOAS. AFOGAMENTO. PRETENDIDO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. PRETEXTADO EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. DENÚNCIA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA INDEMONSTRADA. INDÍCIOS DE CULPA IN OMITTENDO QUE AUTORIZAM O PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL E EXIGEM FARTA INSTRUÇÃO CRIMINAL, RESPEITADOS O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA.

Impossível a análise aprofundada de provas, no âmbito do habeas corpus, visando o trancamento de ação penal que apura a morte de jovem, por afogamento, em circunstâncias não esclarecidas, em confraternização realizada para número expressivo de pessoas, em que se atribui conduta culposa dos pacientes, membros da comissão organizadora, pela falta dos cuidados e medidas necessárias para festa de tamanha magnitude. Se a denúncia preenche os requisitos legais, descrevendo os indícios da existência de fato típico e antijurídico que possa ter decorrido de conduta culposa dos pacientes, na forma omissiva, não há que se falar em falta de justa causa para o prosseguimento da ação penal, indemonstrada, desde logo, havendo necessidade de apuração dos fatos em instrução criminal segura, observados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Writ indeferido.

⁹ PERÍCIA encontra restos de entorpecentes. Disponível em: <http://www.gazetadigital.com.br/conteudo/show/secao/9/materia/41145>

Marcelo André de Matos, inconformado com o acórdão do TJMT, impetrou *habeas corpus* substitutivo de Recurso Ordinário perante o Superior Tribunal de Justiça. Sustentou o impetrante, inicialmente, falta de justa causa para a instauração da ação penal, em face da ausência do nexo de causalidade entre a morte da vítima e alguma omissão penalmente relevante que possa ser atribuída ao paciente, sendo os fatos narrados na denúncia caluniosos e tendenciosos, pois alguns jamais ocorreram e outros não condizem com a verdade¹⁰. Aduziu, ainda, que a simples condição de membro da comissão de formatura não seria o bastante para impingir-lhe a condição de acusado, sob risco de configurar-se culpa objetiva.

Em seu voto, o Ministro Arnaldo Esteves Lima acolheu os argumentos do impetrante e, pela primeira vez no STJ foi proferida uma decisão baseada na Teoria da Imputação Objetiva no âmbito penal. Salientou que a vítima se afogou em consequência da ingestão de substâncias psicotrópicas, caracterizando uma autocolocação em risco, excluindo a responsabilidade criminal devido à ausência do nexo causal. No ponto alto do voto do Ministro e que marcaria a jurisprudência pátria, afirmou que “ainda que se admita a existência de relação de causalidade entre a conduta dos acusados e a morte da vítima, à luz da teoria da imputação objetiva, necessária é a demonstração da criação pelos agentes de uma situação de risco não permitido, não-ocorrente, na hipótese, porquanto é inviável exigir de uma Comissão de Formatura um rigor na fiscalização das substâncias ingeridas por todos os participantes de uma festa.”¹¹

3 A TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA - PANORAMA

A moderna teoria do delito considera que o crime é constituído por três elementos ou substratos: tipicidade, composta pela conduta, resultado, nexo causal e tipicidade; ilicitude, que ocorre quando o agente não age em estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal ou exercício regular de direito; e culpabilidade, composta pela

¹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão do Habeas Corpus 46.525/MT Relator: LIMA, Arnaldo Esteves. Publicado no DJ de 10-04-2006. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2317948&num_registro=200501278851&data=20060410&tipo=5&formato=PDF

¹¹ Idem.

imputabilidade, potencial consciência sobre a ilicitude do fato e exigibilidade de conduta diversa¹².

É dentro do substrato da tipicidade que a Teoria da Imputação Objetiva atua, mais especificamente no nexos causal. Objetiva limitar o alcance da Teoria da Equivalência dos Antecedentes Causais, deixando de lado a observação de uma relação puramente material (naturalística), para se valorar outra, de natureza jurídica, normativa. Até então, recorria-se ao método de eliminação mental de Thyrén consistente em suprimir mentalmente o fato em análise a fim de verificar se, com isso, também estaria suprimido o resultado¹³ (*conditio sine qua non*).

As críticas sofridas pela Teoria da Equivalência dos Antecedentes Causais foram várias¹⁴. Primeiramente, a abrangência excessiva, uma vez que seria possível a hipótese de regresso ao infinito, considerando, por exemplo, o nascimento do agente como causa do crime. Além disso, seria insuficiente por excluir de responsabilidade criminal os casos de concausas absolutamente independentes e no caso de um agente que cumpre ordem manifestamente ilegal sendo que, se não a cumprisse, outro agente a executaria em seu lugar¹⁵. Por fim, pela sua suposta inutilidade, uma vez que, ao se questionar se determinada conduta seria causa de um evento já se estaria preconcebendo que tal ação teria idoneidade para produzir o resultado.

A doutrina ensina que foi com base nos ensaios de Richard Honig¹⁶, autor de *Kausalität und objektive Zurechnung* (Causalidade e Imputação Objetiva), publicada em 1930, que Claus Roxin desenvolveu, em 1970, o conceito de imputação objetiva. Insurgindo-se contra o regresso ao infinito e as demais falhas da causalidade simples, a Teoria da Imputação Objetiva enriquece a causalidade acrescentando o nexos normativo¹⁷, composto de:

- a) *Criação ou incremento de um risco não permitido* – Não há possibilidade de imputação se o autor modifica um curso causal de modo que o perigo já existente para a vítima seja diminuído;

¹² GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal, Parte Geral*. 14ª ed., 2012. Niterói: Ímpetus p. 141.

¹³ JUNQUEIRA, Gustavo. VANZOLINI, Patrícia. *Manual de direito penal*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 215-216.

¹⁴ Cf. VAY, Giancarlo Silkunas & DEL NERO, Glauter Fortunato Dias. *Análise histórica da insuficiência do nexos de causalidade e o surgimento dos critérios de imputação objetiva na teoria do delito*. Revista Liberdades - nº 16 - Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais.

¹⁵ VAY, Giancarlo Silkunas & DEL NERO, Glauter Fortunato Dias. *Op. cit.*

¹⁶ QUEIROZ, Paulo de Souza. Apud GRECO, Rogério. *Curso... op. cit.*, p. 236.

¹⁷ Cf. SANCHES, Rogério. *Manual de Direito Penal - Parte Geral*, 2ª ed., 2014 São Paulo: Juspodivm.

- b) *Realização do risco no resultado* – O resultado não é atribuído ao autor como realização do risco de lesão do bem jurídico nos casos de substituição de um risco por outro e em algumas hipóteses de contribuição da vítima para o resultado;
- c) *Resultado dentro do alcance do tipo* – Ou seja, que o resultado esteja previsto dentro da esfera de proteção da norma.

Para a teoria da imputação objetiva, o resultado de uma conduta humana somente pode ser objetivamente imputado a seu autor quando tenha criado a um bem jurídico uma situação de risco juridicamente proibido (não permitido) e tal risco tenha concretizado em um resultado típico¹⁸.

4 TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA E CRIMES CULPOSOS

Para a doutrina penal clássica, o crime culposos ocorre pela inobservância de uma norma mandamental. É a conduta voluntária que realiza um fato ilícito não querido pelo agente mas que foi por ele previsto ou lhe era previsível e que podia ser evitado se o agente atuasse com o devido cuidado. Na dicção do art. 33 do Código Penal Militar, “Diz-se o crime: (...) culposos, quando o agente, deixando de empregar a cautela, atenção, ou diligência ordinária, ou especial, a que estava obrigado em face das circunstâncias, não prevê o resultado que podia prever ou, prevendo-o, supõe levemente que não se realizaria ou que poderia evitá-lo.”

No entanto, para os doutrinadores alinhados com a doutrina constitucionalista do delito e seguidores da Teoria da Imputação Objetiva, não seria correto manter os clássicos critérios de imputação (previsibilidade, evitabilidade, inobservância do cuidado objetivo necessário etc.) juntamente com a imputação objetiva¹⁹. Para essa doutrina, seriam requisitos do fato materialmente típico culposos²⁰:

- 1º) conduta humana voluntária;

¹⁸ BITTENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: Parte Geral, 1. 19 ed. Revisada, ampliada e atualizada*. São Paulo: Saraiva, 2013. Pág. 327-338.

¹⁹ GOMES, Luís Flávio. *Crime culposos e Teoria da imputação objetiva*. Disponível em http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20041008100448382&mode=print, acessado em 11/06/2014, às 14:47.

²⁰ Idem.

2º) resultado naturalístico involuntário;

3º) nexó de causalidade;

4º) imputação objetiva da conduta;

5º) resultado jurídico relevante;

6º) imputação objetiva do resultado jurídico, que significa duas coisas: (a) conexão direta do resultado jurídico com o risco proibido criado ou incrementado; (b) que esse resultado esteja no âmbito de proteção da norma.

5 O VOTO DO MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA

O HC 46.525-MT foi apreciado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. O Ministro Arnaldo Esteves. Em sede de cognição primária, o Ministro deferiu pedido para suspender o andamento da ação penal em relação a todos os denunciados, membros da comissão de formatura, até o julgamento do mérito. Entendeu o Ministro que “Com efeito, nesse juízo primeiro e precário de cognição sumária, penso que a plausibilidade jurídica do pedido reside no fato de que, na hipótese, o resultado morte por afogamento, como relatado pela denúncia (fls. 55/69), não está, necessariamente, ligado a qualquer comportamento do paciente e demais membros da comissão organizadora da festa em que faleceu o estudante.”

No mérito, o Ministro concedeu a ordem, com extensão aos co-réus, tendo sido acompanhado pelos Ministros Felix Fischer, Gilson Dipp e Laurita Vaz. Entendeu o relator que a afirmação constante na denúncia de que "a vítima foi jogada dentro da piscina por seus colegas, assim como tantos outros que estavam presentes, ocasionando seu óbito" não atende os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, à medida que não permite a qualificação e individualização dos acusados ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-los e determinar sua respectiva participação no fato. Ainda, mesmo que se admitisse alguma flexibilização quanto à individualização das condutas, o tom genérico da acusação impedia a ampla defesa dos acusados, pois nenhuma conduta específica foi apontada como delituosa, não havendo nos autos qualquer prova ou indício de que algum dos membros da comissão de formatura teria sido a pessoa que jogou a vítima na piscina. Em se tratando de delitos de autoria coletiva, não existe respaldo jurisprudencial para acusações genéricas. É oportuno lembrar que, nos termos do art. 13 do Código Penal, "o resultado, de que depende a

existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa", entendendo-se esta como a "ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido".

Ademais, a ingestão de substâncias psicotrópicas pela vítima caracterizou situação de autocolocação em risco, o que excluiria onexo causal e, por sua vez, obstaría a responsabilização criminal. Nesse tocante, aduziu ainda que, mesmo que fosse possível estabelecer relação de causalidade entre a conduta dos acusados, seria necessário, ainda, à luz da Teoria da Imputação Objetiva, demonstrar a criação de uma situação de risco não permitido pela comissão de formatura. Ora, seria inviável exigir da comissão de formatura rigor na fiscalização das substâncias ingeridas por todos os 700 participantes da festa.

O relator apontou, ainda, que a ausência de nexo causal se confirma na afirmação da própria denúncia de que "considerando-se a profundidade, altura e o biotipo da vítima, a perícia concluiu também que a piscina não apresentava riscos para uma pessoa em condições normais independentemente de saber ou não nadar, assim como as condições apresentadas pela vítima baseadas na dosagem alcoólica não impediriam a mesma de reagir para evitar o afogamento, concluindo que a mesma afogou-se em virtude de ter ingerido substâncias psicotrópicas". O fato de a vítima ter ingerido substâncias psicotrópicas não tem relação direta com a conduta dos acusados, o que afasta a possibilidade de aplicação da teoria da imputação objetiva, dada a ausência do nexo normativo.

Sendo assim, não se demonstrou a configuração do nexode causalidade apontado pelo órgão do Ministério Público, no sentido de que os denunciados seriam responsáveis pelo alegado homicídio culposo em virtude de não terem sido diligentes quanto ao cumprimento de normas de segurança necessárias à realização da festa.

A Quinta Turma concedeu a ordem por unanimidade, tendo os Ministros Felix Fischer, Gilson Dipp e Laurita Vaz votado com o relator. Segue ementa do julgado:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS . HOMICÍDIO CULPOSO. MORTE POR AFOGAMENTO NA PISCINA. COMISSÃO DE FORMATURA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ACUSAÇÃO GENÉRICA. AUSÊNCIA DE PREVISIBILIDADE, DE NEXO DE CAUSALIDADE E DA CRIAÇÃO DE UM RISCO NÃO PERMITIDO. PRINCÍPIO DA CONFIANÇA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Afirmar na denúncia que "a vítima foi jogada dentro da piscina por seus colegas, assim como tantos outros que estavam presentes, ocasionando seu óbito" não atende satisfatoriamente aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, uma vez que, segundo o referido dispositivo legal, "A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do

acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas".

2. Mesmo que se admita certo abrandamento no tocante ao rigor da individualização das condutas, quando se trata de delito de autoria coletiva, não existe respaldo jurisprudencial para uma acusação genérica, que impeça o exercício da ampla defesa, por não demonstrar qual a conduta tida por delituosa, considerando que nenhum dos membros da referida comissão foi apontado na peça acusatória como sendo pessoa que jogou a vítima na piscina.

3. Por outro lado, narrando a denúncia que a vítima afogou-se em virtude da ingestão de substâncias psicotrópicas, o que caracteriza uma autocolocação em risco, excludente da responsabilidade criminal, ausente o nexo causal.

4. Ainda que se admita a existência de relação de causalidade entre a conduta dos acusados e a morte da vítima, à luz da teoria da imputação objetiva, necessária é a demonstração da criação pelos agentes de uma situação de risco não permitido, não-ocorrente, na hipótese, porquanto é inviável exigir de uma Comissão de Formatura um rigor na fiscalização das substâncias ingeridas por todos os participantes de uma festa.

5. Associada à teoria da imputação objetiva, sustenta a doutrina que vigora o princípio da confiança, as pessoas se comportarão em conformidade com o direito, o que não ocorreu in casu, pois a vítima veio a afogar-se, segundo a denúncia, em virtude de ter ingerido substâncias psicotrópicas, comportando-se, portanto, de forma contrária aos padrões esperados, afastando, assim, a responsabilidade dos pacientes, diante da inexistência de previsibilidade do resultado, acarretando a atipicidade da conduta.

6. Ordem concedida para trancar a ação penal, por atipicidade da conduta, em razão da ausência de previsibilidade, de nexo de causalidade e de criação de um risco não permitido, em relação a todos os denunciados, por força do disposto no art. 580 do Código de Processo Penal.²¹

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A teoria da imputação objetiva, apesar de contar com mais de 50 anos, ainda pode ser considerada incipiente no Brasil. O HC 46.525/MT foi o primeiro caso em que o Tribunal da Cidadania fez referência expressa a esse instituto da Teoria Geral do Delito que visa evitar casos de culpa objetiva, o que seria uma aberração em se tratando de Direito Penal.

No entanto, em tempos de crescente garantismo penal e do crescimento do que se convencionou chamar de Direito Penal Constitucional, espera-se que doutrina e jurisprudência façam repercutir cada vez mais a Teoria da (não) Imputação Objetiva.

²¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão do Habeas Corpus 46. Relator: LIMA, Arnaldo Esteves. Publicado no DJ de 10-04-2006. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2317948&num_registro=200501278851&data=20060410&tipo=5&formato=PDF

ABSTRACT

Before the crisis experienced by the theory of the crime because of perplexities occasioned by the Theory of Equivalence of history, the Theory of Objective Imputation by Claus Roxin was developed in Germany. Through the development of the legislative intent, which seeks to bring the factual situation to the purpose of the criminal law, the objective criminal liability is removed. Important role is also given to the analysis of the creation, increase or decrease of the risk itself, because if society allows or even encourages certain behaviors causing acceptable risk, it would not be fair that the same conduct is punished on the basis of objective criminal liability. It was during the analysis of a habeas corpus involving a case of national impact that the Superior Tribunal de Justiça has manifested itself for the first time on the Theory of Objective Imputation under the Criminal Law. In this work, the case involving the drowning of a medical student at a party organized by the graduation committee, which in turn was denounced by the prosecution, is revisited and a general explanation of the Theory of Objective Imputation application is done both in Brazil and worldwide

KEYWORDS: Theory of Objective Imputation. Superior Tribunal de Justiça. *Leading case.*

REFERÊNCIAS

BITTENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: Parte Geral, 1. 19 ed. Revisada, ampliada e atualizada*. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão do Habeas Corpus 46.525/MT Relator: LIMA, Arnaldo Esteves. Publicado no DJ de 10-04-2006. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2317948&num_registro=200501278851&data=20060410&tipo=5&formato=PDF

GOMES, Luís Flávio. *Crime culposos e Teoria da imputação objetiva*. Disponível em http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20041008100448382&mode=print, acessado em 11/06/2014, às 14:47.

GRECO, Rogério. *Código Penal Comentado*, 8ª ed., 2014. Niterói: Ímpetus

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal, Parte Geral*. 14ª ed., 2012. Niterói: Ímpetus

JUNQUEIRA, Gustavo. VANZOLINI, Patrícia. *Manual de direito penal*. São Paulo: Saraiva, 2013

SANCHES, Rogério. *Manual de Direito Penal - Parte Geral*, 2ª ed., 2014 São Paulo: Juspodivm

SANTOS, Carlos Victor Nascimento dos. *Parâmetros para pesquisa e identificação de um leading case no direito brasileiro a partir do discurso oficial do Supremo Tribunal Federal*. Disponível em:

<http://reedpesquisa.org/wp-content/uploads/2012/06/Carlos-Victor-Nascimento-dos-Santos.pdf>,
acessado em 10/06/2014, às 16:00 horas.

SOARES, Guido Fernando Silva. *Common Law: Introdução ao Direito dos EUA* 1ª ed., 2ª tir., São Paulo: RT, 1999.

VAY, Giancarlo Silkunas & DEL NERO, Glauter Fortunato Dias. *Análise histórica da insuficiência do nexo de causalidade e o surgimento dos critérios de imputação objetiva na teoria do delito*. Revista Liberdades - nº 16 - Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Direito Penal Brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2003