



## CULPABILIDADE COMO ELEMENTO DO CRIME X CULPABILIDADE COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL

Ivy Danielle de Assis Viana<sup>1</sup>

Lillian Proença Gonçalves Veloso<sup>1</sup>

Paulo Sérgio de Souza<sup>2</sup>

1- Estudantes do curso de Direito das Faculdades Integradas do Norte de Minas – FUNORTE/JANUÁRIA.

2- Professor do curso de Direito das Faculdades Integradas do Norte de Minas – FUNORTE/JANUÁRIA.

### Introdução

O artigo 59.º do Código Penal estabelece, em primeiro lugar, condições jurídicas para ajudar os juízes a determinar a pena básica aplicável aos reclusos num caso específico. No entanto, o artigo acima cita critérios que estão sujeitos a preconceitos subjetivos significativos, incluindo “erros”. A falta de um conceito claro, tendo em conta a natureza arbitrária do conceito, levanta as seguintes questões: A definição de culpa como situação jurídica está prevista no art. 59 do CP. O Código Penal 59 é o mais apropriado? É oportuno ressaltar que a denominação de culpabilidade como elementar do crime é iniludível, podemos dizer que até intuitiva, haja vista que atende ao pressuposto de consciência da antijuricidade e exigibilidade de conduta diversa, enquanto requisitos de elementar do fato punível. Não seria uma falta de técnica legislativa elencar o termo culpabilidade para definir a circunstância judicial e também uma elementar do crime?

Nessa senda, conota-se que o entendimento dominante na doutrina brasileira é de que a culpabilidade é o pressuposto da pena, ou seja, como elementar do fato punível, ao lado do tipo de injusto. Contudo, cabe a reflexão de que a culpabilidade, enquanto circunstância judicial, desencadeia um entendimento antagônico, porque é um tanto subjetiva e abstrata, levando cada juiz a valorar a pena, conforme suas convicções ou vivências sociais e psicológicas.

Este resumo, registra-se, não pretende exaurir a matéria, mas apenas lançar perguntas e novas formas de pensar o conceito de culpabilidade como circunstância judicial, atribuindo-lhe neste contexto, uma denominação compatível com o que se propõe na definição da quantidade de pena, qual seja, avaliar o grau de crueldade na execução do crime, fato pelo qual o termo culpabilidade se distancia conceitualmente da proposta de análise da reprovação social do crime, para a dosimetria da pena.



## Metodologia

Este trabalho trata-se de uma atividade de ensino integrada às atividades de pesquisa, vinculada à disciplina de Direito Penal II, do curso de Direito. Outrossim, o método utilizado para a pesquisa é o hipotético-dedutivo, ou seja, as premissas ora levantadas possuem um alto teor de probabilidade. A respeito do método escolhido, Lakatos aduz que este testa a predição de fenômenos descritos durante a hipótese.

O procedimento realizado na pesquisa é o bibliográfico, e a pesquisa possui a finalidade aplicada, para tanto, aprofunda a construção do conhecimento quanto ao tema, ou seja, procede a uma análise de culpabilidade enquanto elemento do crime, nos termos dos art. 21, 22, e, 26 ao 28 do Código Penal, confrontada com a culpabilidade, enquanto uma das circunstâncias judiciais, do art. 59, do Código Penal.

A abordagem da pesquisa, isto é, o modo como são analisadas as informações, é qualitativa, visto que os dados analisados não apresentam uma quantificação. Ademais, o objetivo da pesquisa é descritivo; ancorado na revisão de literaturas, busca relacionar os fatos e descrever os resultados obtidos nas doutrinas e diplomas legais.

## Resultados e Discussões

No transcorrer deste resumo, a pretensão será a de conceituar e caracterizar a culpabilidade através de seus pressupostos de imputabilidade, consciência da antijuridicidade e exigibilidade de conduta diversa, dentro do conceito de elemento do fato punível e, como circunstância judicial, cuja acepção analisada refere-se ao maior ou menor grau de reprovabilidade e censurabilidade da conduta do agente.

Segundo Leciona Santos (2005):

(...) o juízo de culpabilidade deixou de ser um conceito antológico, que descreveria uma qualidade do sujeito, para constituir um conceito normativo, que atribui uma qualidade ao sujeito. Hoje, a tese da culpabilidade como fundamento da pena foi substituída pela tese da culpabilidade como limitação do poder de punir, com a troca de uma função metafísica de legitimação da punição por uma função política de garantia da liberdade individual. Como se pode observar, essa substituição não representa simples variação terminológica, mas verdadeira mudança de sinal do conceito de culpabilidade, com conseqüências político-criminais relevantes: a culpabilidade como fundamento da pena legitima o poder do Estado contra o indivíduo; a culpabilidade como limitação da pena garante a liberdade do cidadão contra o poder do Estado, porque se não existe culpabilidade não pode existir pena, nem pode existir.

Este conceito de culpabilidade, de limitação do poder de punir é um “divisor de águas”, pois, se não há culpabilidade, não há fato punível. Se não há fato punível, não há pena. E se não há



pena, não há intervenção estatal.

Em relação à culpabilidade enquanto circunstância judicial, Adriano Teixeira dispõe que a teoria da aplicação da pena deve ser uma espécie de continuação da teoria do delito. O que se analisa é qual o conceito, e quais os critérios utilizados para definir culpabilidade, enquanto circunstância judicial, haja vista que essa expressão possui uma extensa pluralidade semântica.

As circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do Código Penal, são utilizadas como critérios para a individualização da pena. Essa individualização da pena realizada pelo juiz consiste em uma valoração da conduta praticada pelo agente, para que mensure o grau de sua reprovação e censura perante a sociedade. É uma análise da cominação da pena abstrata, observando as peculiaridades do caso concreto e do emissor da conduta.

Nesse sentido, Klaus Gunther, brilhantemente, pontua que o uso do vocábulo culpabilidade, enquanto uma circunstância judicial, está ultrapassado, porque é um critério de análise pessoal de comportamento. Portanto, exprime que o conceito jurídico de culpabilidade é, em si, altamente controverso, especialmente no que se refere à questão da presença ou ausência do livre arbítrio.

O que se pressupõe é a utilização de critérios idôneos para valorar o comportamento humano e, conseqüentemente, estabelecer o maior ou menor grau de reprovação da conduta praticada, observando, é claro, as peculiaridades do caso concreto.

Ao longo das doutrinas supracitadas, percebe-se que há várias acepções do vocábulo culpabilidade, que ora assume o papel de um princípio norteador do sistema jurídico-penal, categoria do conceito analítico de crime e, outrora, um dos critérios de aplicação da pena.

## Considerações Finais

As hipóteses da pesquisa confirmam que o termo “culpabilidade” não possui um conceito definido nem tampouco claro. Portanto, tendo em vista possíveis arbitrariedades do juízo quanto à aplicação da pena utilizando como base um termo claramente discricionário, faz-se necessária a elaboração de um conceito claro e satisfatório para o termo “culpabilidade” enquanto circunstância judicial, com vistas a resolver o problema da subjetividade da expressão polissêmica, de forma que o termo culpabilidade na dosimetria da pena venha a ser substituído por um termo mais preciso, como **“Grau de Reprovação e Censura Perante a Sociedade.**



## Referências

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal.

GUNTHER, Klaus. **O desafio Naturalístico de um direito penal fundado na culpabilidade.** São Paulo: REVISTA DIREITO GV, V.13 N.3, 2017.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Maria de Andrade. **Metodologia Científica.** 6ª Ed. São Paulo: Atlas, 2011.

SANTOS, Juarez Cirino dos. A moderna teoria do fato punível. 4ª Ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2005.

TEIXEIRA, Adriano. **Teoria da Aplicação da Pena: fundamentos de uma determinação judicial da pena proporcional ao fato.** São Paulo: Marcial Pons, 2015.