

**APONTAMENTOS DE DIREITO PENAL III
PARTE 6**



Faculdade Três Pontas - FATEPS

Alves, Rodrigo Teófilo.

**A474a Apontamentos de direito penal III : parte 6 /
Rodrigo Teófilo Alves. – Varginha, 2015.
10 f.**

**Sistema requerido: Adobe Acrobat Reader
Modo de Acesso: World Wide Web**

**1. Direito penal. 2. Suicídio. 3. Infanticídio. I.
Título. II. Fundação de Ensino e Pesquisa –
FEPESMIG**

**CDD: 345.81
AC: 115985**

Elaborado por: Isadora Ferreira CRB-06 31/06

Art. 122, do CP – Induzimento, instigação e auxílio ao suicídio

Induzir ou instigar alguém a suicidar-se, ou prestar-lhe auxílio para que o faça.

Pena: reclusão de 2 a 6 anos, se o suicídio se consuma; ou reclusão de 1 a 3 anos, se da tentativa se suicídio resulta lesão corporal de natureza grave.

A tentativa de suicídio, por si só, é considerada um indiferente penal.

Conceito: Suicídio é a **destruição deliberada da própria vida**. É também chamado de autocídio ou autoquíria.

No Brasil, a conduta suicida não é criminosa. Nem poderia sê-la, pois, por corolário do princípio da alteridade, o DP só está autorizado a punir os comportamentos que transcendem a figura do seu próprio autor. Não são puníveis as condutas que lesionam ou expõem a perigo bens jurídicos pertencentes exclusivamente a quem a praticou. Ainda que assim não fosse, o Estado não poderia punir o suicida, pois com sua morte estaria extinta a punibilidade (art.107, I,CP)

Por último, na hipótese de sobrevivência da pessoa que buscou destruir a própria vida, o legislador não tipificou essa conduta, por questões humanitárias. Quem tentou suicidar-se não merece castigo, mas sim tratamento, amparo e proteção. A imposição da pena traria ainda mais prejuízos àquele que considera sua vida como bem de pouca ou nenhuma importância.

Essa conclusão, contudo, não permite falar em licitude do suicídio, em face da indisponibilidade do direito à vida. Essa é a inteligência do CP, ao estatuir em seu art. 146, § 3º, II, que não caracteriza constrangimento ilegal a coação exercida para impedir o suicídio. **O suicídio é ilícito, embora não seja criminoso.**

Anote-se, ainda, um requisito fundamental para a configuração do suicídio: a destruição da vida humana por seu titular deve ser **VOLUNTÁRIA**. Logo, se alguém elimina sua própria vida inconscientemente, por ter sido manipulado por outra pessoa (fraude), ou em decorrência de violência ou grave ameaça, estará tipificado o crime de homicídio.

É crime no Brasil, o **INDUZIMENTO**, a **INSTIGAÇÃO** ou **AUXÍLIO AO SUICÍDIO**, ou como prefere a doutrina, a participação no suicídio. Vedou-se a conduta de concorrer para que outrem destrua voluntariamente sua própria vida. **Obs. O consentimento da vítima é irrelevante**, em face da indisponibilidade do bem jurídico penalmente tutelado.

INDUZIR: significa **incutir na mente alheia a idéia de suicídio, até então inexistente. É fazer nascer a vontade de suicidar-se**. Ex. “A” procura “B”, perguntando-lhe como solucionar seus problemas financeiros, no que obtém a seguinte resposta: “Suicide-se e tudo estará resolvido”. OBS. Não há participação em suicídio por parte de quem pede a um cidadão para, como herói nacional, ir a guerra lutar por seu país.

INSTIGAR: é reforçar o propósito suicida preexistente. Reforçar, estimular a **idéia pré-existente**. A vontade suicida **que já habitava a mente da vítima**, é estimulada pelo agente. Ex. “A” diz à “B” que, em face de problemas conjugais, pretende suicidar-se. “B” por sua vez incentiva “A” a assim agir.

OBS. Nessas duas espécies de participação moral exige-se **SERIEDADE** na conduta do agente. Se em nítido tom de brincadeira alguém sugere a outrem o suicídio, que de fato ocorre. O fato é atípico por ausência de dolo.

AUXILIAR: por sua vez é **quem concorre materialmente para a prática do suicídio. Ajuda a vítima**. Ex. ciente de “A” deseja suicidar-se, e querendo que isso se concretize, “B” lhe empresta uma arma de fogo municiada.

OBS: Esse auxílio, porém, deve constituir-se em atividade **ACESSÓRIA, SECUNDÁRIA**. O sujeito não pode, em hipótese alguma, realizar a conduta apta a eliminar a vida humana. É o ofendido quem deve destruir sua própria vida. Destarte, se o agente, exemplificativamente, atendendo aos anseios de outra pessoa, aperta o gatilho da arma de fogo que ela apontava rumo à sua cabeça, provocando sua morte, responde por homicídio, e não por participação em suicídio, já que realizou conduta capaz por si só de matar alguém, inobstante o inválido consentimento do ofendido.

O auxílio deve ser **EFICAZ**, isto é, precisa contribuir efetivamente para o suicídio. Assim, se “A” empresta para “B” um revólver, mas ela se mata fazendo uso de veneno, àquele não será imputado o crime previsto no art. 122 do CP.

Observe, ainda, que o auxílio ao suicídio não se confunde com a omissão de socorro ao suicida. Em verdade, se após o ato suicida, praticado sem a influência de quem quer que seja, um terceiro injustificadamente deixar de prestar socorro a outrem, responderá pelo crime definido no art. 135 do CP.

OBS. Divergência doutrinária: É possível o auxílio por omissão, desde que o dever de agir para evitar o resultado, na forma delineada pelo art. 13, §3º, do CP. é o caso do psiquiatra que presta serviço no manicômio, e, consciente da intenção suicida de um dos pacientes, nada faz para preservar sua vida. (comungam deste entendimento Magalhães Noronha, Mirabette, e Nelson Hungria) Todavia, diversos autores como Damásio, Frederico Marques e outros, sustenta ser incabível essa modalidade, porque a expressão legal “prestar auxílio” é indicativa de conduto comissiva. Responderia o agente, mesmo presente o dever de agir, por omissão de socorro com resultado morte (art. 135 CP).

OBS. A participação no suicídio deve dirigir-se a **pessoa determinada ou pessoas determinadas**. Com efeito, não é punível a **participação genérica**, tal como na obra *Os sofrimentos do jovem Werther*, de 1774, marco inicial do romantismo que, em sua época levou a uma onda de suicídio em toda a Europa, em face da paixão marcada pelo fim trágico que envolve o protagonista.

Objetividade jurídica – tutela-se a vida humana, direito fundamental constitucionalmente consagrado (art. 5º, *caput*).

Objeto material – é o ser humano que suporta a conduta criminosa, isto é, aquele contra quem se dirige o induzimento, a instigação ou o auxílio ao suicídio.

Núcleo do tipo – a participação pode ser MORAL, nos núcleos induzir e instigar alguém ao suicídio, ou MATERIAL, na conduta de auxiliar outrem a suicidar-se. Não admite provocação indireta ao suicídio (STF:HC 72.049/MG, 28.3.1995)

Sujeito ativo – a participação no suicídio é crime comum. Pode ser cometido por qualquer pessoa.

Sujeito passivo – qualquer pessoa que possua um mínimo de capacidade de resistência e de discernimento quanto à conduta criminosa, pois se a vítima apresentar resistência nula, o crime será de homicídio. Ex. caracteriza o crime tipificado no art. 121 do CP a conduta de induzir uma criança de tenra idade ou um débil mental a pular do alto de um edifício, argumentando que assim poderia voar.

Elemento subjetivo – é o dolo, direito ou eventual. Não há modalidade culposa.

Consumação – a consumação do crime de participação no suicídio reclama a **morte** da vítima (pena: de 2 a 6 anos) ou no mínimo a produção de **lesão corporal de natureza grave** (pena: de 1 a 3 anos).

OBS. Não há crime quando, nada obstante o induzimento, a instigação ou o auxílio, a vítima não tenta suicidar-se, ou, mesmo o fazendo, suporta somente a lesão corporal de natureza leve, pois nesta hipótese não se previu a imposição de pena (CAPEZ - Divergência – ex. sala ou quarto com gás aberto)

OBS. É irrelevante o lapso temporal entre a conduta criminosa e o suicídio da vítima. Esta tipificada a conduta pela mera relação de causalidade entre a participação em suicídio e a destruição da própria vida, somente sendo necessário estabelecer o nexo causal entre ambos. Exemplo: CAPEZ: se o agente auxilia a vítima fornecendo uma arma de fogo para que esta se suicide, vindo ela, contudo, a consumir o seu propósito seis meses depois, aquele que forneceu a arma será responsabilizado pelo delito do art. 122 do CP. Todavia, o crime em questão somente se configurou no momento em que a vítima eliminou a própria vida, devendo o prazo prescricional ser contado a partir desse evento e não do fornecimento da arma.

Tentativa – não é possível a tentativa de participação no suicídio, pois a lei só pune se o suicídio se consuma, ou se a tentativa de suicídio resulta lesão corporal de natureza grave. Cuida-se de **crime condicionado**, em que a punibilidade está sujeita à produção de um resultado legalmente exigido.

Pacto de morte ou suicídio a dois:

No pacto de morte ou suicídio a dois, isto é, o acordo celebrado entre duas pessoas que desejam se matar. O caso mais comum é o da sala ou quarto com gás aberto, as hipóteses em que há sobrevivência de uma delas ou de ambas resolvem-se da seguinte maneira:

Havendo um sobrevivente

- a) Quem abriu a torneira responde pelo crime de homicídio (art. 121), pois realizou ato executório de matar;
- b) Quem não abriu a torneira responde pelo crime previsto no art. 122;

Se os dois sobrevivem, havendo lesão corporal de natureza grave:

- a) Quem abriu o gás responde pelo crime de homicídio tentado (art. 121, *caput*, c/c art. 14, II);
- b) Quem não abriu o gás responde pelo crime previsto no art. 122;

Se os dois sobrevivem e NÃO há lesão corporal grave:

- a) Quem abriu o gás responde por tentativa de homicídio (art. 121, *caput*, c/c art. 14, II);
- b) Quem não abriu o gás não responde por nada, por se tratar de fato atípico;

Se os dois sobrevivem e ambos abriram a torneira de gás:

Ambos respondem pelo crime de homicídio tentado (art. 121, *caput*, c/c art. 14, II).

Roleta russa e duelo americano

Na roleta russa há uma arma, com um só projétil, que deverá ser disparada sucessivamente pelos participantes, rolando o tambor cada um em sua vez. No duelo americano, tem-se duas armas e apenas uma delas está carregada. Em ambos os casos, aos sobreviventes será imputado o crime de participação em suicídio.

OBS. Emprego de fraude: se houver fraude indutora de erro no procedimento da vítima (o agente leva a vítima a disparar a arma contra sua cabeça, por fazê-la supor descarregada) haverá, na exata medida em que não se terá pelo ofendido o propósito imaneente ao ato suicida, ou seja, a vítima não manifestou a voluntária e consciente supressão da própria vida, o agente responderá por homicídio.

A suicídio não consumado ou *Aberratio ictus* – na *aberratio ictus*, há um verdadeiro erro na execução do crime, ou seja desvio no golpe. Assim, por não saber manusear devidamente a arma de fogo, o agente ao atirar contra si próprio erra o alvo e atinge terceira pessoa, responderá pelo delito de homicídio culposo.

Aumento de pena – (forma qualificada)

O parágrafo único do art. 122 do CP dispõe que a pena é duplicada, nos seguintes casos:

a) **motivo egoístico**: é aquele que diz respeito ao interesse próprio, à obtenção de vantagem pessoal. O sujeito visa tirar proveito, de qualquer modo, do suicídio. Ex. recebimento de herança.

b) **Vítima menor**: a nossa lei não indica qual a menoridade a que ela se refere. Segundo a corrente doutrinária mais aceita, a lei compreende o maior de 14 e o menor de 18 anos. Assim se a vítima tiver mais de 18 anos, aplica-se o *caput*. Se a vítima não for maior de 14, como o seu consentimento é irrelevante, o crime cometido será o de homicídio.

c) **capacidade de resistência diminuída por qualquer causa**: diz respeito à diminuição da capacidade de resistência por qualquer causa, por exemplo: embriaguês, drogas, idade avançada, enfermidade física ou mental. OBS. Se qualquer desses fatores anular COMPLETAMENTE a capacidade de resistência, pratica-se o delito de homicídio.

Ação penal pública incondicionada. **Procedimento**, por se tratar de crime doloso contra a vida, competência do Tribunal do Júri, com rito procedimental escalonado previsto nos arts. 406 a 497 do CPP.

Se a vítima for menor de 14 anos haverá crime de homicídio por autoria mediata de quem levou a criança a suicidar-se.

Classificação doutrinária:

A participação em suicídio é crime **comum** (pode ser praticado por qualquer pessoa); **de dano** (depende efetiva lesão ao bem jurídico; **comissivo ou omissivo** (com divergência doutrinária quanto a omissão); **material** (exige a produção de um resultado naturalístico morte ou lesão corporal de natureza grave); **condicionado** (não admite tentativa); **de forma livre** (admite qualquer meio de execução); **simples** (ofende a único bem jurídico, a vida humana); **instantâneo** (consuma-se com a morte da vítima ou com a lesão corporal de natureza grave, em momento determinado, sem continuidade no tempo); **unissubjetivo, unilateral ou de concurso de pessoas** (pode ser cometido por uma única pessoa, mas admite concurso); **plurissubsistente** (conduta divisível em vários atos).

Art. 123, do CP – Infanticídio

Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após.

PENA: *detenção, de 2 a 6 anos.*

Conceito: Capez define a figura do art. 123 do CP, como sendo “a ocisão da vida do ser nascente ou do neonato, realizada pela própria mãe, que se encontra sob a influência do estado puerperal. Trata-se de uma espécie de homicídio doloso privilegiado, cujo *privilegium* é concedido em virtude da “influência do estado puerperal”.

É que o estado puerperal, por vezes, pode acarretar distúrbios psíquicos na genitora, os quais diminuem a sua capacidade de entendimento ou autoinibição, levando-a a eliminar a vida do infante.

Estado puerperal é o conjunto de alterações físicas e psíquicas que acometem a mulher em decorrência das circunstâncias relacionadas ao parto, tais como convulsões e emoções provocadas pelo choque corporal, as quais afetam a saúde mental. O CP adotou o critério psicofisiológico.

OBS. Possui, iguais elementares do crime de homicídio, mas a elas foram agregadas outros elementos especializantes, ou seja: matar o próprio filho, durante o parto ou logo após; sob influência do estado puerperal. Excluindo alguns dos dados constantes nessa figura típica, esta deixará de existir, passando a ser outro crime.

Diferença entre infanticídio e aborto:

É preciso saber quando tem início o parto, pois o fato se classifica como ABORTO (antes do parto) ou infanticídio (durante o parto) dependendo do momento da prática delituosa.

O parto tem início com a **dilatação**, instante em que se evidenciam as características das dores e da dilatação do colo do útero. Em seguida, passa-se à **expulsão**, na qual o nascente é impelido para fora do útero. Finalmente, há a **expulsão da placenta**, e o parto está terminado. A morte do ofendido em qualquer dessas fases, praticada pela mãe, tipifica o crime de infanticídio.

Daí CARRARA ensinar que: “O infanticídio é a destruição de uma pessoa, e o aborto é a destruição de um sonho”.

Objeto jurídico: é a vida humana.

Objeto material: é a criança, nascente ou recém-nascida, contra quem se dirige a conduta criminosa.

Sujeito ativo: cuida-se de crime próprio, pois somente pode ser praticado pela mãe puerpéa. Admite-se todavia, co-autoria e participação.

Sujeito passivo: é o nascente (se o delito for cometido durante o parto) ou o recém-nascido ou neonato (logo após). Haverá crime de infanticídio se for constatado que o feto nascente estava vivo, pouco importando a capacidade de viver (sobreviver) fora do útero materno. A prova da vida humana extrauterina faz-se comumente através das chamadas docimasias respiratórias, entre outras. **OBS. Importante notar que a prova pericial é imprescindível.**

OBS. Sujeito passivo que já se encontra morto? Crime impossível, pela absoluta impropriedade do objeto (art. 17 CP).

OBS. Sujeito passivo adulto, se a mãe matar um adulto sob influência do estado puerperal? Respondera por homicídio.

OBS. Infanticídio putativo? Se a mãe, influenciada pelo estado puerperal e logo após o parto, mata outra criança, que acreditava ser seu filho, responde por infanticídio.

OBS. Agravantes genéricas (art. 61, II, 'e' e 'h' do CP)? não incidem as agravantes pelo fato de crime cometido contra descendente e contra criança, vez que integram a descrição do delito do infanticídio. Senão haveria *bis in idem*.

Elemento subjetivo: é o dolo direto ou eventual, não se admite a modalidade culposa.

OBS: DIVERGÊNCIA: e por qual crime responde a mãe que, durante ou logo após, e sob influencia do estado puerperal, mata culposamente o filho nascente ou recém-nascido? **O assunto é polêmico.** Diversos autores (Mirabete, Bitencourt, Nelson Hungria) sustentam que a genitora deve responder por homicídio culposo, como conseqüência de sua imprudência ou negligência. Ex. 'uma mulher já assaltada pelas dores do parto, porém não convicta de serem as das dores do parto, dá repentinamente a luz (ônibus, trem, metro, rua, etc) vindo o neonato a fraturar o crânio e a morrer, deverá ser imputada homicídio culposo – PERDÃO JUDICIAL) Damásio, Cleber Masson e outros entendem que a mãe não responde por crime nenhum, nem por homicídio culposo, nem por infanticídio. Isso porque a previsibilidade objetiva do crime culposo, aferida de acordo com o juízo do homem médio, é incompatível com os abalos psicológicos do estado puerperal. De fato, uma pessoa assim afetada não pode ser considerada detentora de inteligência e prudência medianas.

Elemento temporal:

O infanticídio deve praticado durante o parto ou logo após. Essa ultima expressão (logo após) precisa ser interpretada no caso concreto. Enquanto subsistirem os sinais indicativos do estado puerperal, bem como sua influência no tocante ao modo de agir da mulher, será possível a concretização do crime de infanticídio

OBS. Análise do caso concreto. Todavia a relação de imediatidade entre o parto e o crime, presumir-se-á o estado puerperal, e, se a acusação não concordar, deverá indicar provas idôneas que afastem a ilação. Ao contrário, na medida em que o tempo passa, a situação fática também se inverte, e se o delito for cometido em momento significativamente posterior ao parto será tarefa da defesa demonstrar a influência do estado puerperal na conduta da genitora.

Momento consumativo:

Trata-se de crime material. Assim, a consumação se dá com a morte do neonato ou do nascente.

Tentativa:

É possível, eis que se trata de crime plurissubistente, hipótese em que a genitora por circunstâncias alheias a sua vontade, não logra êxito em eliminar a vida do ser nascente ou

neonato. Ex. a genitora tenta sufocar a criança com um travesseiro, tem sua conduta impedida por terceiros.

Classificação doutrinária:

O Infanticídio é crime **próprio** (deve ser praticado pela mãe, mas permite o concurso de pessoas); **de forma livre** (admite qualquer meio de execução); **comissivo ou omissivo**; **material** (somente se consuma com a morte); **instantâneo** (consuma-se em momento determinado, sem continuidade no tempo); **de dano** (o bem jurídico deve ser lesado); **unissubjetivo, unilateral ou de concurso de pessoas** (pode ser cometido por uma única pessoa, mas admite concurso); **plurissubsistente** (conduta divisível em vários atos); e **progressivo** (antes de alcançar a morte, a vítima necessariamente suporta ferimentos).

“O saber a gente aprende com os mestres e os livros. A sabedoria se aprende é com a vida e com os humildes”. Cora coralina

*Apontamentos extraídos das obras: Curso de Direito Penal – Parte Especial – Vol. 2 –
Fernando Capez*

Direito Penal Esquematizado – Parte Especial – Volume 2