



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

PETIÇÃO 10.059/DF – ELETRÔNICO

RELATOR: MINISTRO DIAS TOFFOLI

REQUERENTE: SOB SIGILO

REQUERIDO: SOB SIGILO

PETIÇÃO GT CPI-COVID/PGR Nº 227776/2022

Excelentíssimo Senhor Ministro Relator,

Trata-se de procedimento instaurado, em 25 de novembro de 2021, por meio do qual a Procuradoria-Geral da República buscou dar impulso inicial às conclusões do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID) quanto à atribuição ao Presidente da República, Jair Messias Bolsonaro, em concurso com o Ministro de Estado da Saúde Marcelo Antônio Cartaxo Queiroga Lopes, o ex-Ministro-Chefe da Casa Civil Walter Souza Braga Netto, o ex-Ministro de Estado da Saúde Eduardo Pazuello, o ex-Secretário Executivo do Ministério da Saúde Antônio Élcio Franco Filho, o ex-Subchefe de Monitoramento da Casa Civil Heitor Freire de Abreu, o Secretário de Ciência e Tecnologia, Inovação e Insumos Estratégicos em Saúde do Ministério da Saúde Hélio Angotti Netto e o Deputado Federal Osmar



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Gasparini Terra, da suposta prática do crime de epidemia majorado pelo resultado morte, previsto no artigo 267, § 1^o, do Código Penal.

Nos termos apresentados no aludido Relatório Final, os seguintes fatos foram reportados na conclusão da CPI, *in verbis*:

JAIR MESSIAS BOLSONARO

A.1) *“gestão temerária por parte do governo federal no combate à pandemia”*.²

A.2) edição de *“3.049 normas relacionadas à covid-19 em 2020 pelo governo federal. De forma geral, as normas apontam para uma estratégia de propagação do vírus conduzida de forma sistemática pelo governo federal, seguidas por tentativas de resistência dos demais Poderes e entes federativos”*.³

A.3) chefiar um governo federal que *“criou uma situação de risco não permitido, reprovável por qualquer cálculo de custo-benefício, expôs vidas a perigo concreto e não tomou medidas eficazes para minimizar o resultado, podendo fazê-lo. Aos olhos do direito, legitima-se a imputação do dolo”*.⁴

A.4) adoção de uma *“decisão institucional”* de *“favorecer a contaminação e conseqüente morte dos brasileiros que ele tinha a obrigação de, de forma reiterada nos meios de comunicação de grande alcance”,* fazendo parte de *“uma estratégia que, embora equivocada, foi cuidadosamente organizada de forma a alcançar o objetivo de*

¹ Art. 267 - Causar epidemia, mediante a propagação de germes patogênicos:
Pena - reclusão, de dez a quinze anos. (Redação dada pela Lei nº 8.072, de 25.7.1990)
§ 1º - Se do fato resulta morte, a pena é aplicada em dobro.

² Fl. 1021 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

³ Fl. 1021 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

⁴ Fl. 1031 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

*acelerar a disseminação do vírus, para atingir a imunidade de rebanho ao menor custo possível*⁵.

A.5) *atuar “com dolo eventual, na medida em que assumiu os riscos das mortes de milhares de brasileiros ao recusar ou retardar a compra das vacinas que lhe foram insistentemente ofertadas”*⁶.

A.6) *“os atos praticados e aqueles que se deixaram de praticar, notadamente pelo primeiro escalão do Ministério da Saúde e pelo chefe do Executivo Federal, interferiram no curso causal da epidemia, a qual não teria se propagado, tal como efetivamente se propagou, e aqui vale repisar que estamos nos referindo não só à compra tardia de vacinas, mas também à falta de campanhas educativas e preventivas voltadas ao enfrentamento da covid-19, à ênfase em tratamento sem eficácia comprovada, ao repúdio ao uso de máscaras, distanciamento e isolamento social”*⁷.

A.7) *“incitar a população a não se vacinar”*⁸.

A.8) *“resistir fortemente à implementação de medidas não farmacológicas, tais como o uso de máscara e o distanciamento social, bem como a não promover a celeridade necessária na aquisição de vacinas”*⁹.

A.9) *ser “notório divulgador do tratamento precoce” e “propagandear a cloroquina e outros fármacos do tratamento precoce”*¹⁰.

A.10) *“quando falamos de tratamento precoce, parece evidente que temos um caso em que o Presidente da República agiu, de modo consciente, claro e sistemático contra os interesses do Brasil e do povo brasileiro”*¹¹.

⁵ Fl. 1032 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

⁶ Fl. 1041 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

⁷ Fl. 1042 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

⁸ Fl. 1044 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

⁹ Fl. 34 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

¹⁰ Fl. 62 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

A.11) *“o Presidente da República tinha interesse em encorajar os brasileiros a se expor ao contágio sem proteção, para que pudessem ser infectados pelo vírus sem maiores dificuldades ou barreiras”*.¹²

OSMAR GASPARINI TERRA

B.1) orientar o Presidente da República¹³ e *“registro de ao menos doze reuniões com a presença de Osmar Terra, algumas apenas com o Presidente, desde abril de 2020 a março de 2021”*¹⁴.

B.2) realizar *“aconselhamento paralelo”* ao Presidente da República; quando *“conversavam sobre eficácia e desenvolvimento de vacinas e hidroxiclороquina”*¹⁵.

B.3) *“as declarações do Deputado e aquelas, no mesmo sentido, feitas pelo Presidente Bolsonaro. Há uma clara coincidência de posicionamentos. Eles assumem a mesma posição em relação à imunidade de rebanho (abril de 2020) e à cloroquina (maio de 2020), criticam o isolamento social (maio de 2020), falam que a pandemia estaria no final (dezembro de 2020) e sustentam não haver pressa para a aquisição das vacinas (dezembro de 2020)”*.

B.4) *“a epidemia não teria tomado o curso causal que tomou sem o assessoramento paralelo ao Presidente da República, que influenciou diretamente suas decisões e seu discurso desde o início. As ações e o discurso do Presidente influenciaram o comportamento de milhões de brasileiros desde março de 2020. Os integrantes do gabinete paralelo tinham conhecimento do uso que o Presidente estava fazendo das informações fornecidas e, ainda assim, o assessoramento prosseguiu por todo o ano de 2020 e início de 2021”*.¹⁶

11 Fl. 193 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

12 Fl. 193 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

13 Fl. 35 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

14 Fl. 38 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

15 Fl. 38 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

16 Fl. 50 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

B.5) defender “abertamente” a “imunidade de rebanho”¹⁷.

B.6) Liderar “o movimento de desinformação sobre covid-19 no Twitter”¹⁸.

EDUARDO PAZUELLO

C.1) adotar “comportamento durante o enfrentamento da pandemia e sobretudo durante os trabalhos desta Comissão” que “demonstrou completa submissão ao Presidente Jair Bolsonaro e seu indisfarçável intuito de protegê-lo”¹⁹.

C.2) “em vez de ser aconselhado pela Conitec, órgão responsável pela assessoria técnica” optou “pela assessoria do chamado ‘Gabinete Paralelo’, exatamente porque o malfadado ‘Gabinete Paralelo’ defendia a utilização de medicamentos ineficazes para o tratamento de covid-19”²⁰.

C.3) insistir “no uso da cloroquina, mesmo inexistindo qualquer prova de eficácia”²¹.

C.4) “Para não entrar em conflito com as declarações com o Presidente da República, o Ministério da Saúde, mesmo sabendo da necessidade de comunicação eficiente com a população em cenários de surto e embora ainda tivesse histórica credibilidade junto à população, omitiu-se, notadamente na gestão Pazuello, na obrigação de lançar campanhas educativas e institucionais abrangentes, de elevado alcance, inclusive nos horários nobres das cadeias de rádio e televisão ou em importantes veículos da internet. A comunicação diária com a população, comum na gestão Mandetta, cessou”.²²

17 Fl. 53 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

18 Fl. 669 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

19 Fl. 37 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

20 Fl. 75 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

21 Fl. 99 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

22 Fl. 176 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

C.5) *“Caberia à gestão de Eduardo Pazuello normatizar, coordenar e articular com os outros entes a aplicação e processamento dos testes, para que a política de triagem tivesse sucesso. Entretanto, mais uma vez o Ministério da Saúde se omitiu e seguiu uma conduta burocrática, limitando-se a enviar aos estados e municípios os testes comprados, a maioria ainda referente ao processo aquisitivo iniciado por Luiz Henrique Mandetta. Secretários de Saúde mais uma vez ficaram desamparados, com os laboratórios de saúde pública de seus territórios sobrecarregados”*.²³

C.6) *“não prover o País, “até meados de maio de 2021”, “com uma estratégia bem delineada para a realização de testes de detecção e triagem da covid-19”*.²⁴

C.7) *“o Ministério da Saúde, como órgão máximo do SUS, na esfera federal, deveria ter coordenado o esforço nacional pela defesa da vida dos brasileiros, encorajando e recomendando reiteradamente a adoção das MNE, com estratégias claras e agressivas de comunicação – e não apenas em entrevistas do Ministro –, mesmo que isso contrariasse o discurso do Presidente da República”*.²⁵

C.8) *“dar causa a “injustificável atraso” nas “tratativas e a conclusão das negociações (...) que impactou diretamente na aquisição de vacinas e, conseqüentemente, na imunização da população brasileira”*²⁶.

C.9) *“o Ministério da Saúde, como órgão máximo do SUS, na esfera federal, deveria ter coordenado o esforço nacional pela defesa da vida dos brasileiros, encorajando e recomendando reiteradamente a adoção das MNE, com estratégias claras e agressivas de comunicação – e não apenas em entrevistas do Ministro –, mesmo que isso contrariasse o discurso do Presidente da República”*.²⁷

²³ Fl. 187 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

²⁴ Fl. 187 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

²⁵ Fl. 190 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

²⁶ Fl. 203 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

ANTÔNIO ÉLCIO FRANCO FILHO

D.1) *“centralizar as negociações sobre aquisição de vacinas, dando urgência a vacinas sem o atendimento mínimo de critérios de eficácia e segurança em detrimento de outras mais seguras e mais baratas, dando andamento a processo de compra pública cheio de vícios graves.”*²⁸

D.2) *“grave omissão por parte das autoridades sanitárias que poderiam e deveriam ter agido para adquirir o imunizante necessário para a prevenção do aumento de contaminações pela covid-19, bem como do agravamento do quadro de saúde das pessoas porventura contaminadas em um momento posterior”*.²⁹

WALTER SOUZA BRAGA NETTO

E.1) atuar como coordenador *“do Centro de Coordenação das Operações do Comitê de Crise da Covid-19, que, na forma do Decreto nº 10.277, de 2020, é o órgão de articulação da ação governamental, de assessoramento ao Presidente da República sobre a consciência situacional em questões decorrentes da pandemia da covid-19 e de deliberação sobre as prioridades, as diretrizes e os aspectos estratégicos relativos aos impactos da covid-19”*³⁰.

E.2) ficar *“à frente do Comitê até a sua saída da Casa Civil, em 29 de março deste ano, ou seja, durante momentos cruciais para a contenção da pandemia (durante as tratativas da compra de vacinas, por exemplo) e em momentos dramáticos, como a crise do Amazonas”*³¹.

- 27 Fl. 190 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).
28 Fl. 1099 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).
29 Fl. 217 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).
30 Fl. 257 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).
31 Fl. 257 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

E.3) concentrar *“as principais decisões sobre a pandemia, estratégias de enfrentamento, aquisição de vacinas e distribuição de medicamentos para tratamento precoce”*³².

E.4) *“assessorar o Presidente da República sobre questões relativas à pandemia” encarregado “de articular as ações do governo federal, o que não ocorreu”*.³³

E.5) *“não existir efetivo comando no Centro de Coordenação das Operações do Comitê de Crise da Covid-19, houve aceitação das medidas inadequadas e tardias tomadas pelo chefe do Poder Executivo Federal e pelo Ministério da Saúde. As ações e inações do Ministro Braga Netto e do ex-coordenador Heitor Freire de Abreu são, portanto, suficientes para configurar a possível prática do crime de epidemia, considerando seu dever de agir e a relevância das suas omissões ao quedarem-se inertes e, assim, contribuírem para o agravamento da pandemia”*.³⁴

HEITOR FREIRE DE ABREU

F.1) atuar como coordenador *“do Centro de Coordenação das Operações do Comitê de Crise da Covid-19, que, na forma do Decreto nº 10.277, de 2020, é o órgão de articulação da ação governamental, de assessoramento ao Presidente da República sobre a consciência situacional em questões decorrentes da pandemia da covid-19 e de deliberação sobre as prioridades, as diretrizes e os aspectos estratégicos relativos aos impactos da covid-19”*³⁵.

F.2) ser *“o segundo nome na cadeia de comando do Comitê”*³⁶.

F.3) ser *“responsável pela coordenação das ações dos Ministérios e articulação junto aos Estados e Municípios. Realizava encontros*

32 Fl. 257 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

33 Fl. 259 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

34 Fl. 260 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

35 Fl. 257 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

36 Fl. 257 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

periódicos no Ministério da Saúde e tinha influência direta no processo de tomada de decisão do início da pandemia até 14 de abril de 2021, abarcando os dois períodos críticos da pandemia no país”³⁷.

F.4) *“assessorar o Presidente da República sobre questões relativas à pandemia” encarregado “de articular as ações do governo federal, o que não ocorreu”³⁸.*

F.5) *“não existir efetivo comando no Centro de Coordenação das Operações do Comitê de Crise da Covid-19, houve aceitação das medidas inadequadas e tardias tomadas pelo chefe do Poder Executivo Federal e pelo Ministério da Saúde. As ações e inações do Ministro Braga Netto e do ex-coordenador Heitor Freire de Abreu são, portanto, suficientes para configurar a possível prática do crime de epidemia, considerando seu dever de agir e a relevância das suas omissões ao quedarem-se inertes e, assim, contribuírem para o agravamento da pandemia”³⁹.*

F.6) *“As ações e inações do Ministro Braga Netto e do ex-coordenador Heitor Freire de Abreu são, portanto, suficientes para configurar a possível prática do crime de epidemia, considerando seu dever de agir e a relevância das suas omissões ao quedarem-se inertes e, assim, contribuírem para o agravamento da pandemia”⁴⁰.*

HÉLIO ANGOTTI NETTO

G.1) *contratar “três consultores, Ricardo Zimmerman, Bruno de Souza e Rute Costa, com o objetivo de encontrar provas que apoiassem as afirmações do Presidente Bolsonaro. Em memorando de 19 de novembro de 2020, instruiu os consultores a Listar e criticar os protocolos e os artigos relativos às diferentes propostas de imunização”. Os consultores também deveriam atualizar o protocolo do Ministério para tratar covid-19 com um coquetel antimalárico que*

37 Fl. 259 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

38 Fl. 1099 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

39 Fl. 260 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

40 Fl. 260 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

*incluía a hidroxicloroquina e outras drogas. Também lhes disse para acrescentar ‘as terapias mais novas propostas’, mostrando como elas poderiam ‘salvar muitas vidas’. O memorando também orientou os consultores a produzir uma ‘aferição abrangente dos impactos sociais e econômicos, diretos 106 e indiretos, do isolamento social’. Em março, os consultores foram coautores de um estudo que foi além de analisar os impactos do isolamento social e concluiu que os lockdowns ‘estavam associados’ ao surgimento da variante P1 em Manaus, afirmando que o vírus havia sofrido mutações em residências confinadas”.*⁴¹

*G.2) propagar “em redes sociais e lives com o Presidente da República o uso de medicamentos sem eficácia comprovada. Em uma das reuniões do COE (Comitê Operativo de Emergência), levou o médico Ricardo Zimmerman para apresentar um estudo dinamarquês que contestava a eficácia das máscaras. Em coletiva do Ministério da Saúde, afirmou que o Ministério não recomendava o isolamento social e promoveu o tratamento precoce com o uso de medicamentos sem eficácia comprovada. Defendeu, em live com o Presidente da República, a proxalutamida e o estudo que atualmente é objeto de investigação”*⁴².

MARCELO ANTÔNIO QUEIROGA LOPES

*H.1) envolver-se “na defesa do chamado tratamento precoce”*⁴³.

*H.2) não pretender “manter o emprego de vacinas produzidas pelo Instituto no calendário vacinal contra a covid-19 para o ano de 2022, nem a CoronaVac nem a ButanVac, imunizante em fase final de desenvolvimento pela entidade paulista. Não há sequer menção a estudos ou tratativas para a inclusão dessas vacinas no calendário nacional do próximo ano”*⁴⁴.

⁴¹ Fl. 105 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

⁴² Fl. 104 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

⁴³ Fl. 102 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

⁴⁴ Fl. 244 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

H.3) insistir “que a Conitec deveria se manifestar a respeito dos medicamentos do chamado kit-covid. Contudo, o Ministro Queiroga não agiu para que a manifestação ocorresse e, quando pôde, agiu para que ela não ocorresse”⁴⁵.

H.4) “em vez de ser aconselhado pela Conitec, órgão responsável pela assessoria técnica” optou “pela assessoria do chamado ‘Gabinete Paralelo’, exatamente porque o malfadado ‘Gabinete Paralelo’ defendia a utilização de medicamentos ineficazes para o tratamento de covid-19”⁴⁶.

Na oportunidade em que se requereu a distribuição e autuação dos presentes autos, a Procuradoria-Geral da República solicitou a notificação dos investigados para manifestação quanto aos fatos imputados, bem como a expedição de ofício à Secretaria de Comissões do Senado Federal para enviar a relação anexa ao relatório final da Comissão Parlamentar de Inquérito da Pandemia que relaciona aos nomes dos indiciados os documentos pertinentes aos possíveis crimes praticados.

Na sequência, a Advocacia-Geral da União peticionou pela “concessão de *vista* e extração de *cópia* das Petições 10059 e 10057, *inclusive dos documentos acobertados por sigilo*”.

A Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa e a Frente Parlamentar Observatório da Pandemia de COVID-19 do Senado

⁴⁵ Fl. 75 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

⁴⁶ Fl. 75 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Federal, representados pela Advocacia do Senado Federal, pleitearam o levantamento do sigilo atribuído aos autos, *“total ou parcialmente e na medida em que não haja prejuízo à instrução”*.

Em nova petição, a Advocacia do Senado Federal pugnou fosse dado o encaminhamento à presente petição, para a adoção das providências indicadas pela Procuradoria-Geral da República em sua peça inaugural, a seguir transcritas:

(...)

- c) a notificação do indiciado (...) para que, querendo, requeira ou apresente novos elementos de prova a respeito dos fatos investigados;*
- d) a concessão de prazo de quinze dias para o pronunciamento do indiciado, contados da data da ciência da notificação, prorrogável a pedido, e desde que devidamente justificado, por mais quinze dias;*
- e) a assunção da custódia dos documentos sigilosos referentes aos fatos versados neste expediente;*
- f) a abertura de vista à Procuradoria-Geral da República, após o prazo concedido ao indiciado, para exame e deliberação quanto à adoção de uma das providências previstas no caput e nos §§ 1º e 3º do art. 1º da Lei 8.038/ 1990.*

A Procuradoria-Geral da República também requereu o levantamento do sigilo dos autos, *“ressalvados os elementos de prova, porventura existentes, que tenham sido obtidos pela Comissão Parlamentar de Inquérito sob reserva de jurisdição”*.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Vossa Excelência deferiu o levantamento da restrição de sigilo, além dos pedidos deduzidos pela Procuradoria-Geral da República nas alíneas “a”, “b”, “c” e “d”⁴⁷ da manifestação de 25 de novembro de 2021.

Em atendimento ao Ofício eletrônico 2135/2022, a Advocacia do Senado Federal respondeu a determinação do Supremo Tribunal Federal sobre o envio dos documentos em que se funda o indiciamento, por meio de petição protocolada em 9 de março de 2022, esclarecendo, em síntese, que *“as informações pertinentes foram articuladas no item II, a, §§ 8 a 13 da sobredita petição, a qual, em conjunto com o Ofício n° 13/2022/COCETI (anexo), atendem ao requerimento da Procuradoria-Geral da República”*.

Devidamente notificados, o Presidente da República Jair Messias Bolsonaro, o Ministro de Estado da Saúde Marcelo Antônio Cartaxo Queiroga Lopes, o ex-Ministro-Chefe da Casa Civil Walter Souza Braga Netto, o ex-

⁴⁷

- “a) a distribuição e a autuação deste expediente;*
- b) a expedição de ofício à Secretaria de Comissões do Senado Federal para que envie a relação anexa ao relatório final da Comissão Parlamentar de Inquérito da Pandemia que relaciona aos nomes dos indiciados os documentos pertinentes aos possíveis crimes praticados;*
- c) a notificação dos indiciados nos endereços indicados nos relatórios de pesquisa em anexo, para que, querendo, requeiram ou apresentem novos elementos de prova a respeito dos fatos investigados;*
- d) a concessão do prazo de quinze dias para o pronunciamento dos indiciados, contados da data de ciência da notificação, prorrogável, a pedido, e desde que devidamente justificado, por mais quinze dias;”*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Ministro de Estado da Saúde Eduardo Pazuello, o ex-Secretário Executivo do Ministério da Saúde Antônio Elcio Franco Filho, o ex-Subchefe de Monitoramento da Casa Civil Heitor Freire de Abreu, o Secretário de Ciência e Tecnologia, Inovação e Insumos Estratégicos em Saúde do Ministério da Saúde Hélio Angotti Netto e o Deputado Federal Osmar Gasparini Terra, por meio da Advocacia-Geral da União, apresentaram defesa em 24 de março de 2022.

Na ocasião, esclareceram, preliminarmente, a legitimidade da Advocacia-Geral da União para patrociná-los e, no mérito, alegaram, em síntese: (i) que a imputação articulada fora realizada de maneira genérica, descompromissada e atécnica, (ii) que não existe justa causa, (iii) que não há indícios necessários ao seguimento das investigações, (iv) que não há tipicidade das condutas e (v) que existe precedente no Supremo Tribunal Federal para arquivamento de fatos semelhantes nos autos da PET 8.746/DF.

Registraram, ainda, que foram observadas *“diversas inconsistências e nulidades na condução dos trabalhos levada a efeito pela CPI PANDEMIA. Avançaram os signatários daquele opinativo em i) realizar tipificação de condutas; ii) efetuar juízo de reprovabilidade de agentes públicos, como se juízes fossem, em franco extrapolamento dos limites do locus que expressa Direito de Minorias Parlamentares”*.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Aduziram que “o Relatório Final da CPI traduz mero ‘indiciamento político’, desprovido de justa causa mínima ou indícios que sustentem suas próprias conclusões, fragilidade material que impede o seguimento de medidas de persecução penal e impõe o arquivamento de plano, sob pena de abirmos espaço para constrangimentos ilegais, protraindo no tempo a pendência de algo que, desde a origem, sabe-se imprestável para inaugurar fases que reclamam a indispensável observância do devido processo substancial penal”.

Articularam também que a imputação penal que a CPI-COVID pretende fazer ao Deputado Federal Osmar Gasparini Terra “traz camuflado questionamento à própria imunidade parlamentar contida no art. 53 da CRFB/88”, haja vista que a aludida norma tutela a exteriorização de opiniões dos representantes do povo, bem como o exercício da típica função fiscalizatória.

Concluíram não haver lastro mínimo no Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito para o impulso de quaisquer medidas investigativas ou persecução penal acerca do suposto crime de epidemia em face do Presidente da República Jair Messias Bolsonaro e dos outros indiciados.

Ao fim, requereram que:

i) seja conferida ciência desta manifestação à Procuradoria-Geral da República, para cognição das razões que amparam, desde logo, o pleito



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

de arquivamento do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito – e do procedimento nº 10059, o que se requer, nesta oportunidade;

ii) A juntada dos seguintes documentos técnicos: i) Plano Nacional de Expansão da Testagem; ii) Diagnosticar para Cuidar; iii) Requerimento (SCTIE); iv) Plano de Ação Estratégico de Assistência Farmacêutica – ESPIN; v) NOTA TÉCNICA Nº 400/2021-CGLAB/DAEVS/SVS/MS; vi) NOTA TÉCNICA Nº 111/2022-CGPNI/DEIDT/SVS/MS; vii) NOTA TÉCNICA Nº 8/2022-DECIT/SCTIE/MS; viii) NOTA TÉCNICA Nº 7/2022-DAF/SCTIE/MS; ix) NOTA INFORMATIVA Nº 48/2021-SE/GAB/SE/MS; x) Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação Contra a Covid-19; xi) Plano de Comunicação; xii) Planejamento do Ministério da Saúde – Comunicação; xiii) NOTA INFORMATIVA Nº 18/2021-ASCOM/GM/MS e;

iii) seja intimada a Advocacia-Geral da União das decisões que vierem a ser tomadas nestes autos, por ser órgão investido em atribuições de defesa, de acordo com as disposições da Lei n. 9.028/95 e;

Em seguida, Vossa Excelência abriu vista dos autos à Procuradoria-Geral da República para manifestação sobre a defesa apresentada pela Advocacia-Geral da União.

É o relatório.

Inicialmente, o Ministério Público Federal junta, nesta oportunidade, cópia da íntegra do Relatório Final elaborado pela Comissão Parlamentar de Inquérito da Pandemia.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A partir da análise dos elementos de informação que integram os autos, especialmente do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito e respectivos documentos, bem como da defesa encaminhada pela Advocacia-Geral da União, não se vislumbram indícios mínimos aptos a justificar a instauração de uma apuração criminal, tampouco a propositura de ação penal no caso em tela, conforme se demonstrará.

1. INTRODUÇÃO

1.1. Direito penal, bem jurídico e a estrutura do crime

Conforme afirma Anibal Bruno, *“as sociedades humanas se encontram ligadas ao Direito, fazendo-o nascer das suas necessidades fundamentais, e, em seguida, deixando-se disciplinar por ele, dele recebendo a estabilidade e a própria possibilidade de sobrevivência. Nele é que se encontra a garantia das condições julgadas necessárias à coexistência social, definidas e asseguradas pelas suas normas, que criam, por fim, a ordem jurídica, dentro da qual, no Estado organizado, sociedade e indivíduo compõem o seu destino”*.⁴⁸

48

BRUNO, Anibal. *Direito Penal, Tomo 1º: Parte Geral*. 3ª ed. - Editora Forense, 1967, p. 25.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Como sabido, é notório que a criminalidade é um fenômeno social, presente não apenas em determinada espécie de sociedade, mas, sim, em todas as sociedades constituídas pelo ser humano. Nesse passo, para o sociólogo Émile Durkheim, o delito – enquanto espécie de infração penal –, além de ser um fenômeno social normal, desempenha, ainda, outra importante função: *“manter aberto o canal de transformações de que a sociedade precisa”*.⁴⁹

Como destaca Cezar Roberto Bitencourt, *“o fato social que contrariar o ordenamento jurídico constitui ilícito jurídico, cuja modalidade mais grave é o ilícito penal, que lesa os bens mais importantes dos membros da sociedade”*⁵⁰ – grifo nosso.

Em igual sentido, registra Anibal Bruno que o fato o qual se apresenta *“como contrário a norma de Direito, porque ofende ou põe em perigo o objeto da sua proteção, forma o ilícito jurídico, cuja espécie mais grave é o ilícito penal, que viola as mais fundamentais entre as leis da convivência. É este ilícito que se concretiza nos chamados fatos puníveis – crimes e contravenções”*.⁵¹

O direito penal é a disciplina do Direito voltada a limitar, por meio de um conjunto de normas jurídicas, o poder punitivo do Estado, qualificando

49 BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral* (arts. 1º a 120). - 26ª ed.- São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

50 BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*. Idem.

51 BRUNO, Anibal. *Direito Penal, Tomo 1º: Parte Geral*. 3ª ed. - Editora Forense, 1967, p. 25.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

como proibitivos determinados comportamentos (desviantes) em sociedade e impondo as sanções respectivas.

No direito penal *“se definem os fatos puníveis e se cominam as respectivas sanções (...). É um Direito que se distingue entre os outros pela gravidade das sanções que se impõem e a severidade da sua estrutura, bem definida e rigorosamente delimitada”*.⁵²

Nas lições de Jamil Chaim Alves, *“Direito Penal é o conjunto de normas limitadoras do poder punitivo estatal, voltadas a disciplinar a proibição de determinados comportamentos, estabelecendo as infrações penais (crimes ou contravenções) e fixando as sanções respectivas (penas e medidas de segurança)”*.⁵³

Guilherme de Souza Nucci, por sua vez, aduz que o direito penal *“é o conjunto de normas jurídicas voltado à fixação dos limites do poder punitivo do Estado, instituindo infrações penais e as sanções correspondentes, bem como regras atinentes à sua aplicação. Embora a sua definição se concentre nos limites do poder punitivo, significando um enfoque voltado ao Direito Penal Democrático, não se há de*

⁵² BRUNO, Anibal. *Direito Penal, Tomo 1º: Parte Geral*. 3ª ed. - Editora Forense, 1967, p. 26.

⁵³ ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2ª ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 89.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*olvidar constituir o ramo mais rígido do Direito, prevendo-se as mais graves sanções viáveis para o ser humano, como é o caso da privação da liberdade”.*⁵⁴

Ressalta Fernando Capez que o *“Direito Penal é o segmento do ordenamento jurídico que detém a função de selecionar os comportamentos humanos mais graves e perniciosos à coletividade, capazes de colocar em risco valores fundamentais para a convivência social, e descrevê-los como infrações penais, cominando-lhes, em consequência, as respectivas sanções, além de estabelecer todas as regras complementares e gerais necessárias à sua correta e justa aplicação”.*⁵⁵

A seu turno, alega Juarez Cirino dos Santos que o *“Direito Penal é o setor do ordenamento jurídico que define crimes, comina penas e prevê medidas de segurança aplicáveis aos autores das condutas incriminadas. A definição de crimes se realiza pela descrição das condutas proibidas; a cominação de penas e a previsão de medidas de segurança se realiza pela delimitação de escalas punitivas ou assecuratórias aplicáveis, respectivamente, aos autores imputáveis ou inimputáveis de fatos puníveis”.*⁵⁶

⁵⁴ NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. *Manual de direito penal*. 16^a ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2020.

⁵⁵ CAPEZ, Fernando. *Curso de direito penal*, parte geral: arts. 1^o a 120. 23^a ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

⁵⁶ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito penal: parte geral*. 6^a ed. - Curitiba: ICPC Cursos e Edições, 2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Conceituado o direito penal, dirige-se a atenção para sua **função primordial**, qual seja, a **proteção de bens jurídicos**, sendo este todo valor ou interesse de **suma importância** para a sociedade ou para o indivíduo, tais como a vida, a liberdade, a incolumidade física, a segurança, a saúde pública, o patrimônio, o meio ambiente, entre outros.

Sobre a função do direito penal, argumenta Cleber Massson que:

Apenas os interesses mais relevantes são erigidos à categoria de bens jurídicos penais, em face do caráter fragmentário e da subsidiariedade do Direito Penal. O legislador seleciona, em um Estado Democrático de Direito, os bens especialmente relevantes para a vida social e, por isso mesmo, merecedores de tutela penal.

Dessa forma, a noção de bem jurídico acarreta na realização de um juízo de valor positivo acerca de determinado objeto ou situação social e de sua importância para o desenvolvimento do ser humano. E, para coibir e reprimir as condutas lesivas ou perigosas a bens jurídicos fundamentais, a lei penal se utiliza de rigorosas formas de reação, quais sejam, penas e medidas de segurança.

*A proteção de bens jurídicos é a missão **precípua**, que fundamenta e confere legitimidade ao Direito Penal.⁵⁷ (Grifos nossos)*

No mesmo sentido, enfatiza Rogério Greco que a “*finalidade do Direito Penal é proteger os bens mais importantes e necessários para a própria sobrevivência da sociedade*” e, por serem extremamente valiosos, “*não do ponto de*

57

MASSON, Cleber. Direito penal: parte geral (arts. 1º a 120). 14ª ed. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*vista econômico, mas sim político, não podem ser suficientemente protegidos pelos demais ramos do direito”.*⁵⁸

Vale destacar, também, os ensinamentos de Yuri Carneiro Coêlho no sentido de que *“a exclusiva proteção de bens jurídicos, aliada ao princípio da legalidade, é a garantia máxima que o direito penal pode fornecer, dentro de um Estado Democrático de Direito, razão pela qual não se pode conceber um sistema penal que não seja destinado à proteção de bens jurídicos”.*⁵⁹

Consoante o **princípio da intervenção mínima**, o direito penal serve à proteção, não de todo e qualquer bem jurídico, mas apenas daqueles que demandem especial proteção.

Desse modo, somente nas hipóteses em que outros meios ou instrumentos de ramos diversos do Direito sejam insuficientes para repelir lesão ou iminente lesão a bem jurídico é que o direito penal há de ser aplicado.

Nessa esteira de raciocínio, aduz Jamil Chaim Alves que *“a proteção de bens jurídicos não se realiza somente pelo Direito Penal, devendo haver a cooperação de todo o ordenamento jurídico para tanto. O Direito Penal é a última entre todas as*

⁵⁸ GRECO, Rogério. *Curso de direito penal: parte geral*. 19^a ed. - Niterói/RJ: Impetus, 2017.

⁵⁹ COÊLHO, Yuri Carneiro. *Manual de direito penal*. 5^a ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 78.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*medidas protetoras a ser considerada, somente podendo intervir quando faltarem outros meios de solução social do problema, como as sanções não penais. Onde bastem os meios de direito civil ou do direito público, o direito penal deve se retirar*⁶⁰ – grifo nosso.

A aplicação de normas jurídico-penais, que integram o direito penal, é condicionada à ocorrência de um fato punível, ou seja, é preciso que o agente criminoso venha a praticar ato descrito abstratamente em lei (**tipo penal**), havendo, dessa forma, a subsunção entre o comportamento desviante do indivíduo e a conduta considerada legalmente proibida (**tipicidade**).

A responsabilidade penal está atrelada ao cometimento de uma infração penal – crime (delito) ou contravenção.

Como destacam Artur de Brito Gueiros e Carlos Eduardo Adriano Japiassú, a **teoria do crime** é “a parte do Direito Penal destinada ao estudo do crime como fato punível, do ponto de vista jurídico, para estabelecer e analisar suas características gerais, bem como as formas especiais de aparecimento. A teoria do crime ocupa uma posição central em toda a disciplina, tendo em vista que objetiva o estabelecimento dos pressupostos mínimos exigidos pelo Direito Penal para que se

⁶⁰

ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2^a ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 89.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*possa atribuir a alguém a responsabilidade pela violação da norma penal incriminadora”.*⁶¹

Segundo Eugênio Pacelli e André Callegari, *“para que um fato seja considerado criminoso, é necessário que haja uma conduta típica, antijurídica e culpável. São esses, portanto, os requisitos do fato punível: (a) ter sido praticada uma conduta, (b) tratar-se de uma conduta típica, (c) tratar-se de uma conduta antijurídica e (d) tratar-se de uma conduta culpável”.*⁶²

Portanto, para que o agente incorra na prática de um crime, violando tipo penal incriminador, é preciso que a conduta seja penalmente **típica**, ilícita (antijurídica) e culpável.

Quanto ao **fato típico**, afirma Rogério Sanches Cunha que tal instituto jurídico pode ser conceituado *“como ação ou omissão humana, antissocial que, norteadada pelo princípio da intervenção mínima, consiste numa conduta produtora de um resultado que subsume ao modelo de conduta proibida pelo Direito Penal, seja crime ou contravenção penal”*⁶³. Afirma o autor, ainda, que do conceito de crime é

⁶¹ SOUZA, Artur de Brito Gueiros; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Direito penal*: volume único. São Paulo: Atlas, 2018.

⁶² PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. *Manual de direito penal*: parte geral. 4^a ed. - São Paulo: Atlas, 2018.

⁶³ CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal*: parte geral (arts. 1^o ao 120). 8^a ed. Salvador: JusPodivm, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

possível extrair os elementos que o compõem, quais sejam: **conduta, nexocausal, resultado e tipicidade**.

Assenta-se, por fim, que, na estrutura do crime, o Código Penal brasileiro adotou a teoria finalista da ação. Conforme sustentam André Estefam e Victor Eduardo Rios Gonçalves, para tal teoria a *“ação não constitui um simples movimento muscular gerador de relações de causalidade, mas uma conduta humana, consciente e voluntária, movida a uma finalidade”*.⁶⁴

Ainda sobre o tema, afirma Jamil Chaim Alves:

A teoria finalista foi desenvolvida em meados do século XX pelo jusfilósofo alemão Hans Welzel, que promoveu profundas alterações na estrutura dogmática do crime.

A principal marca do finalismo é considerar que toda conduta humana é guiada por uma finalidade.

Welzel eliminou a separação entre conduta e finalidade, retirando o dolo e a culpa da culpabilidade (terceiro substrato do crime) e lançando-os diretamente no fato típico (primeiro substrato do crime). Quando alguém pratica uma conduta, já se analisa se o faz dolosa ou culposamente.

*Na ótica finalista, portanto, conduta é o comportamento humano voluntário guiado a uma finalidade.*⁶⁵ – Grifos nossos.

⁶⁴ ESTEFAM, André; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. Direito penal esquematizado: parte geral. 9ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

⁶⁵ ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2ª ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 249.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Com base no exposto acima, passa-se à análise de temas específicos da teoria geral do direito penal.

1.2. O caráter fragmentário e subsidiário do direito penal (Fato jurídico x fato humano x tipo penal)

O direito penal é a forma mais violenta de interferência estatal na vida privada do indivíduo. Por tal razão, há de ser utilizado, apenas, a fim de tutelar os bens jurídicos mais importantes e relevantes para a coletividade e para o cidadão, desde que não haja meios diversos e suficientes em outros ramos do Direito – como no direito civil – para retribuir ato ilícito na hipótese de conduta infracional praticada pelo homem.

A intervenção mínima do Estado no cotidiano do indivíduo é princípio basilar do direito penal, a evidenciar o **caráter fragmentário** de tal disciplina, que, tendo como função primordial a proteção dos bens jurídicos mais **elevados** para a sociedade, não há de tutelar todo e qualquer bem, mas, tão somente, os mais **relevantes**, como a vida, a saúde pública, o patrimônio, a liberdade sexual, a incolumidade física, entre outros.

O fato de o direito penal ser instrumento de última via no sistema jurídico brasileiro revela sua **subsidiariedade**, motivo pelo qual há de ser



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

utilizado quando não forem as sanções administrativas ou civis capazes de resolver a situação.

A elevação de valores e interesses fundamentais à categoria de bens jurídicos é realizada em observância ao contexto social, a partir da verificação da essencialidade daqueles à coexistência e ao desenvolvimento humano, a merecer a tutela penal.

Nesse sentido, compete ao legislador, por meio de lei em sentido estrito, descrever quais são os comportamentos proibidos em sociedade (tipos penais), a resguardar os valores indispensáveis ao homem, estabelecidos nas figuras dos bens jurídicos.

Sabido que nem todo fato da vida ingressa no campo jurídico, bem como que somente os fatos hábeis a lesionar os bens jurídicos mais relevantes ao indivíduo e à sociedade encontram guarida no direito penal, é assertivo dizer que **o fato jurídico que interessa ao direito penal é o fato humano, a ser descrito em tipos penais.**

1.2.1 Fato social x Fato jurídico x tipo penal x fragmentariedade e subsidiariedade



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Os fatos da vida (sociais), os fatos jurídicos e os tipos penais se comunicam, mas não se confundem.

Segundo Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, *“todo acontecimento, natural ou humano, que determine a ocorrência de efeitos constitutivos, modificativos ou extintivos de direitos e obrigações, na órbita do direito, denomina-se fato jurídico”*.⁶⁶

Em igual sentido, afirma Sílvio de Salvo Venosa que *“são fatos jurídicos todos os acontecimentos, eventos que, de forma direta ou indireta, acarretam efeito jurídico. Nesse contexto, admitimos a existência de fatos jurídicos em geral, em sentido amplo, que compreendem tanto os fatos naturais, sem interferência do homem, como os fatos humanos, relacionados com a vontade humana”*.⁶⁷

Assevera Carlos Roberto Gonçalves que o *“direito também tem seu ciclo vital: nasce, desenvolve-se e extingue-se. Essas fases ou momentos decorrem de fatos, denominados fatos jurídicos, exatamente por produzirem efeitos jurídicos”*.⁶⁸

⁶⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. *Manual de direito civil: volume único*. 4ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

⁶⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 17ª ed. - São Paulo: Atlas, 2017.

⁶⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: parte geral*. 18ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 346.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Ressalta o autor, todavia, que *“nem todo acontecimento constitui fato jurídico. Alguns são simplesmente fatos, irrelevantes para o direito. Somente o acontecimento da vida relevante para o direito, mesmo que seja fato ilícito, pode ser considerado fato jurídico”*.⁶⁹

Quanto aos fatos da vida que não ingressam no campo jurídico, exemplifica Caio Mário da Silva Pereira que:

*A chuva que cai é um fato, que ocorre e continua a ocorrer, dentro da normal indiferença da vida jurídica, o que não quer dizer que, algumas vezes, este mesmo fato não repercuta no campo do direito, para estabelecer ou alterar situações jurídicas. Outros se passam no domínio das ações humanas, também indiferentes ao direito: o indivíduo veste-se, alimenta-se, sai de casa, e a vida jurídica se mostra alheia a estas ações, a não ser quando a locomoção, a alimentação, o vestuário provoquem a atenção do ordenamento legal.*⁷⁰

Sustentam Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho que *“a noção de fato jurídico, entendido como o evento concretizador da hipótese contida na norma, comporta, em seu campo de abrangência, não apenas os acontecimentos naturais (fatos jurídicos em sentido estrito), mas também as ações humanas lícitas ou ilícitas (ato jurídico em sentido amplo, que se subdivide em negócio jurídico e em ato jurídico stricto sensu; e ato ilícito, respectivamente), bem como aqueles fatos em que,*

⁶⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro: parte geral. 18^a ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 346.

⁷⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil. 30^a ed. - Forense, 2017.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*embora haja atuação humana, esta é desprovida de manifestação de vontade, mas mesmo assim produz efeitos jurídicos (ato-fato jurídico)”.*⁷¹

Aduz Venosa que os atos ilícitos, os quais promanam direta ou indiretamente da vontade, são aqueles que ocasionam efeitos jurídicos contrários ao ordenamento legal, competindo ao direito civil a função de reparar o dano causado a *outrem*, mas, não, a função de punir o culpado, reservado ao direito penal.⁷²

De acordo com os ensinamentos de Rogério Sanches Cunha, “*ao Direito Penal só interessam fatos humanos, pouco importando os acontecimentos da natureza dos quais não participa o homem. Entretanto, não são todos os fatos humanos que ficam na mira do Direito Penal, mas somente aqueles indesejados pelo meio social, não reprovados de forma eficaz pelos demais ramos do Direito e que provoquem relevante e intolerável lesão ao bem jurídico tutelado. Havendo um fato humano, indesejado, consistente numa conduta causadora de um resultado, ajustando-se a um tipo penal, deixa de ser um simples fato e passa a ser um fato tipicamente penal (fato típico)”*⁷³ – Grifo nosso.

⁷¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. *Manual de direito civil: volume único*. 4ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

⁷² VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 17ª ed. - São Paulo: Atlas, 2017.

⁷³ CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal: parte geral (arts. 1º ao 120)*. 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Sobre o assunto, explicam Eugênio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli que *“os fatos podem ser humanos (se deles, de qualquer maneira, participa o homem) ou da natureza, em que o homem não participa”*, sendo que ao direito penal somente interessa os fatos humanos.⁷⁴

Ressaltam, contudo, que *“nem todo fato em que há participação do homem é uma conduta, porque não é conduta o fato humano em que um homem toma parte como uma mera peça mecânica”*.⁷⁵ Enfatizam, portanto, que os fatos humanos subdividem-se em voluntários e involuntários, denominando-se os primeiros de condutas.

Lado outro, é sabido que os bens jurídicos mais relevantes e merecedores de proteção pelo direito penal encontram-se previstos em tipos penais. O tipo penal está relacionado diretamente ao princípio constitucional da legalidade, o qual determina que não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal (CF, art. 5º, XXXIX; CP, art. 1º).

Leciona Rogério Greco que, *“por imposição do princípio do nullum crimen sine lege, o legislador, quando quer impor ou proibir condutas sob ameaça de*

⁷⁴ ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro*, volume 1, parte geral. 9ª ed. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 362.

⁷⁵ ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro*. Idem.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*sanção, deve, obrigatoriamente, valer-se de uma lei. Quando a lei em sentido estrito descreve a conduta (comissiva ou omissiva) com o fim de proteger determinado bem cuja tutela mostrou-se insuficiente pelos demais ramos do direito, surge o chamado tipo penal”.*⁷⁶

Assim, conforme preleciona Guilherme de Souza Nucci, o tipo penal “é a descrição abstrata de uma conduta, tratando-se de uma conceituação puramente funcional, que permite concretizar o princípio da reserva legal (não há crime sem lei anterior que o defina)”.

⁷⁷

Nessa esteira de raciocínio, destaca Luiz Regis Prado que o bem jurídico “é um ente material ou imaterial haurido do contexto social, de titularidade individual ou metaindividual reputado como essencial para a coexistência e o desenvolvimento do homem em sociedade e, por isso, jurídico-penalmente protegido. Deve estar sempre em compasso com o quadro axiológico vazado na Constituição e com o princípio do Estado Democrático e Social de Direito. A ideia de bem jurídico fundamenta a ilicitude material, ao mesmo tempo em que legitima a **intervenção penal legalizada**”⁷⁸ – grifo nosso.

⁷⁶ GRECO, Rogério. *Curso de direito penal: parte geral*. 19^a ed. - Niterói/RJ: Impetus, 2017.

⁷⁷ NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. *Manual de direito penal*. 16^a ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2020.

⁷⁸ PRADO, Luiz Regis. *Bem jurídico-penal e constituição*. 4^a ed. - São Paulo: Revista dos tribunais, 2009, p.44.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Desse modo, registra Rogério Sanches Cunha que a criação por lei em sentido estrito de tipos penais há de ser *“pautada pela proibição de comportamentos que de alguma forma exponham a perigo ou lesionem valores concretos essenciais para o ser humano, estabelecidos na figura do bem jurídico”*.⁷⁹

Lembra Juarez Tavares que:

*A referência a valores concretos não significa identificar o bem jurídico com o objeto material (objeto da ação). O bem jurídico pode ter tanto aspectos materiais quanto ideais, o que não desnatura seu conteúdo concreto. Ao legislador impõe-se que tenha sempre em mente esse caráter concreto, como critério vinculante da seleção de crimes, isto porque a identificação do bem jurídico só se torna possível quando conferido na relação social em que se manifesta. Aí é que entra o conceito moderno de bem jurídico, como delimitação à tarefa de identificação dos dados reais que o compõem, como fato natural, bem como orientação para a sua criação pelo Direito. O legislador está vinculado a só erigir à categoria de bem jurídico valores concretos que impliquem na efetiva proteção da pessoa humana ou que tornem possível, ou assegurem sua participação nos destinos democráticos do Estado e da vida social.*⁸⁰ (Grifos nossos)

Assim, o direito penal tem aplicação, tão somente, quando **estritamente necessário**, de maneira que sua intervenção fica condicionada à

⁷⁹ CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal: parte geral* (arts. 1º ao 120). 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

⁸⁰ TAVARES, Juarez. Doutrinas Essenciais de Direito Penal: Critérios de seleção de crimes e cominação de penas. *Revista dos Tribunais*, vol. 3, p. 711-728, out 2010.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

incapacidade das demais esferas de controle, seja no âmbito administrativo ou civil, de resolver o problema (caráter subsidiário), bem como, apenas, nas situações de **relevante** lesão ou perigo de lesão ao bem juridicamente tutelado (caráter fragmentário).

Assinala Cezar Roberto Bitencourt que:

O princípio da intervenção mínima, também conhecido como ultima ratio, orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a prevenção de ataques contra bens jurídicos importantes. Ademais, se outras formas de sanção ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável. Assim, se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são estas as que devem ser empregadas, e não as penais. Por isso, o Direito Penal deve ser a ultima ratio do sistema normativo, isto é, deve atuar somente quando os demais ramos do Direito revelarem-se incapazes de dar a tutela devida a bens relevantes na vida do indivíduo e da própria sociedade.⁸¹

A seu turno, alegam André Estefam e Victor Eduardo Rios Gonçalves que o “Direito Penal deve ser a última fronteira no controle social, uma vez que seus métodos são os que atingem de maneira mais intensa a liberdade individual. O Estado, portanto, sempre que dispuser de meios menos lesivos para

81

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral* (arts. 1º a 120). - 26ª ed.- São Paulo: Saraiva Educação, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*assegurar o convívio e a paz social, deve deles se utilizar, evitando o emprego da pena criminal”.*⁸²

Como exposto, do conceito do princípio da intervenção mínima é possível extrair dois subprincípios ou características do direito penal, quais sejam, a fragmentariedade e a subsidiariedade.

Afirma Jamil Chaim Alves que “o caráter *fragmentário* do Direito Penal equivale a dizer que ele não trata de todas as condutas e situações, mas somente de uma *pequena porção (fragmentos) de fatos da vida*. O Direito Penal se constitui em pequenas ilhas, num oceano de situações que lhe são *irrelevantes*. Em outras palavras, o Direito Penal não deve ser utilizado para tutelar *toda e qualquer situação*, nem proteger todo e qualquer bem jurídico. Somente deve ser empregado em se tratando dos ataques *mais graves* aos bens jurídicos mais relevantes”⁸³ – grifos nossos.

Quanto a **subsidiariedade**, ressalta o autor que o “Direito Penal é o último recurso, devendo ser utilizado somente se outros instrumentos (como sanções

⁸² ESTEFAM, André; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. Direito penal esquematizado: parte geral. 9ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

⁸³ ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2ª ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 127.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

administrativas ou cíveis) não forem suficientes para resolver o problema (ultima ratio)”.⁸⁴

Para Yuri Carneiro Coêlho, compreende-se, em regra, que “*a subsidiariedade só permite a intervenção penal quando outros ramos do Direito não forem adequados para ofertar soluções aos conflitos, o que se confunde com o próprio sentido da intervenção mínima*”.⁸⁵

Sob outro prisma, argumenta que, consoante o subprincípio da fragmentariedade, “*somente os ataques de maior gravidade aos bens jurídicos mais importantes merecem tutela Penal*”.⁸⁶

O caráter subsidiário do direito penal se relaciona com o aspecto qualitativo do controle social, enquanto o caráter fragmentário se envolve com o aspecto quantitativo. Nesse sentido, expõe Andreas Eisele que:

No aspecto quantitativo, a incidência do controle deve ser limitada a apenas uma parcela (e não abranger a totalidade) dos fatos ilícitos, motivo pelo qual o conteúdo normativo do Direito Penal possui caráter fragmentário, eis que abrange somente alguns fatos, dentre os classificados como ilícitos no ordenamento jurídico. Como o Direito

⁸⁴ ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2ª ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 127-128.

⁸⁵ COÊLHO, Yuri Carneiro. *Manual de direito penal*. 5ª ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 144.

⁸⁶ COÊLHO, Yuri Carneiro. *Manual de direito penal*. Idem.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Penal apenas abrange a parcela dos fatos ilícitos que são considerados de relevância social acentuada (mediante um critério de seleção política), muitos fatos ilícitos lhe são indiferentes, motivo pelo qual a intervenção penal possui como característica a excepcionalidade, devido a sua abrangência parcial e casuística. Portanto, nem todo fato ilícito é, necessariamente, um ilícito penal, embora todo ilícito penal seja um fato ilícito. No aspecto qualitativo, a excepcionalidade da incidência do controle deve ser orientada pela configuração de situações eticamente intoleráveis no contexto social, em relação às quais os outros instrumentos disponíveis ao Estado não sejam suficientemente eficazes para evitar a ocorrência dos fatos proibidos, ou implementar os comportamentos impostos. Ou seja, sua incidência deve ser subsidiária à implementação dos outros meios de controle estatal, pois a intervenção penal constitui a mais extrema medida de controle (ultima ratio) à disposição do Estado, eis que é materializada mediante o uso da força. Neste contexto, a necessidade é o referencial político fundamental à legitimidade da incidência do controle penal. O Direito Penal não é o único instrumento que o Estado dispõe para exercer o controle social. Porém, é o meio interventivo mais violento à sua disposição, motivo pelo qual, antes da utilização deste recurso, devem ser implementados todos os outros meios de controle que a sociedade (representada ou não pelo Estado) dispõe, e apenas quando todos se mostrarem de eficácia insuficiente, o uso do Direito Penal se torna legítimo. Esta legitimidade decorre da necessidade da intervenção penal, motivo pelo qual a subsidiariedade é um princípio político limitador do âmbito do poder punitivo do Estado.⁸⁷ (Grifos nossos)

Destarte, nem todos os fatos da vida encontram acolhida no campo jurídico, sendo que, para fins de controle social e repressão penal, interessam

⁸⁷

EISELE, Andreas. *Direito Penal – Teoria do Delito*. 1 ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 58.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

ao Direito as condutas humanas capazes de lesar ou expor a perigo os bens jurídicos mais relevantes.

Ficam alheios à tutela penal os fatos jurídicos desprovidos de importância social, em virtude de os conflitos sociais serem resolvidos por outros ramos do Direito e por não implicarem afronta aos interesses mais relevantes da sociedade e do indivíduo.

O legislador, amparado nos direitos e garantias insculpidos na Constituição Federal, há de regular, por meio de lei em sentido estrito, as condutas proibidas capazes de afetar os bens jurídicos mais essenciais para a sociedade e de comprometer a dignidade humana.

Assim, embora os fatos da vida (sociais), os fatos jurídicos e os tipos penais se comuniquem, não há espaço para confusão jurídica entre suas definições no direito penal, uma vez que para este interessam, somente, os fatos ilícitos (puníveis), praticados pelo agente criminoso (conduta), que venham a ofender os bens jurídicos penalmente relevantes, sem que outros ramos do Direito sejam suficientes para repelir o fato humano que ganhou concretude no mundo jurídico.

1.3. Dolo direto e dolo eventual



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

O direito penal é, por excelência, tipológico, ou seja, descreve, abstratamente, as condutas proibidas – crimes e contravenções – em **tipos penais** previstos em lei. O tipo penal é uma **garantia** do cidadão frente ao arbítrio estatal.

Diz Luiz Regis Prado que o *“tipo legal vem a ser o modelo, imagem ou esquema conceitual da ação ou da omissão vedada, dolosa ou culposa. É expressão concreta dos específicos bens jurídicos amparados pela lei penal”*.⁸⁸

Assevera o autor que *“o tipo – como tipo de injusto – compreende todos os elementos e/ou circunstâncias que fundamentam o injusto penal específico de uma figura delitiva (= de uma conduta). Serve de base à ilicitude particular de uma ação ou omissão típica”*.⁸⁹

Ressalte-se que o tipo penal e a tipicidade não se confundem, porquanto o último é a subsunção ou a adequação do fato punível ao modelo previsto no primeiro instituto jurídico.

⁸⁸ PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro: parte geral e parte especial*. 17^a ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2019.

⁸⁹ PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro*. Idem.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Nos termos do art. 18, I, do Código Penal, o crime será **doloso** quando o agente quis o resultado (**teoria da vontade**)⁹⁰ ou assumiu o risco de produzi-lo (**teoria do assentimento, do consentimento ou da anuência**).⁹¹

Segundo Damásio de Jesus, o *“dolo, de acordo com a teoria finalista da ação, que passamos a adotar, é elemento subjetivo do tipo. Integra a conduta, pelo que a ação e a omissão não constituem simples formas naturalísticas de comportamento, mas ações ou omissões dolosas”*.⁹²

O dolo é, nos dizeres de Juarez Cirino Santos, *“a vontade consciente de realizar um crime ou – mais tecnicamente – a vontade consciente de realizar o tipo objetivo de um crime, também definível como saber e querer em relação às circunstâncias de fato do tipo legal. Assim, o dolo é composto de um elemento intelectual (consciência, ou representação psíquica) e de um elemento volitivo (vontade, ou energia psíquica), como fatores formadores da ação típica dolosa”*.⁹³

⁹⁰ *“Dolo é a consciência e a vontade de praticar a conduta, dirigida especificamente ao resultado. Ou seja, além da representação do resultado, exige-se a vontade dirigida à sua produção”* (ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2ª ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 257).

⁹¹ *“Dolo é a consciência e a vontade de praticar a conduta, prevenendo o resultado e assumindo o risco de produzi-lo”* (ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2ª ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 257).

⁹² JESUS, Damásio de; atualização André Estefam. *Direito penal*, vol. 1 – 37ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Vê-se, dessa forma, que o dolo é, nos dizeres de Rogério Greco, “a vontade e a consciência dirigidas a realizar a conduta prevista no tipo penal incriminador”⁹⁴, constituindo o elemento subjetivo do tipo.

O dolo tem como características a *abrangência*, a *atualidade* e a *possibilidade de influenciar no resultado*. Sustenta Guilherme de Souza Nucci que a abrangência significa que “o dolo deve envolver todos os elementos objetivos do tipo”. Já a atualidade traduz-se no sentido de que “o dolo deve estar presente no momento da ação, não existindo dolo subsequente, nem dolo antecedente” – grifo nosso. Por fim, aduz ser “indispensável que a vontade do agente seja capaz de produzir o evento típico”, sem o qual não é possível atestar a influência do dolo no resultado.⁹⁵

Em razão das teorias sobre o dolo adotadas pelo Código Penal – da vontade e do assentimento –, a doutrina classifica aquele em diversas espécies, entre elas o **dolo direto** e o **dolo eventual**.

⁹³ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito penal: parte geral*. 6ª ed. - Curitiba: ICPC Cursos e Edições, 2014.

⁹⁴ GRECO, Rogério. *Curso de direito penal: parte geral*. 19ª ed. - Niterói/RJ: Impetus, 2017.

⁹⁵ NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. *Manual de direito penal*. 16ª ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Afirma Rogério Sanches Cunha que o *“dolo direto ou determinado ou intencional ou imediato ou incondicionado configura-se quando o agente prece o resultado, dirigindo a sua conduta na busca de realizar esse mesmo resultado”*.⁹⁶

Para Paulo César Busato, o dolo direto *“refere-se a uma pretensão de realização do resultado típico que resulta explicitada nas circunstâncias em que se desenvolve a conduta e que é capaz de identificar um intenso compromisso para com a produção do resultado”*.⁹⁷ Esclarece o autor que a *“pretensão de produção do resultado, para ser considerada dolosa, demanda o emprego de meios possíveis. Ou seja, a atuação que só muito remotamente pode produzir um resultado determinado dificilmente pode ser enquadrada como dolo”*.⁹⁸

Nas lições de Eugênio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli, chama-se *“dolo direto aquele em que o autor quer diretamente a produção do resultado típico, seja como o fim diretamente proposto ou como um dos meios para obter este fim. Quando se trata do fim diretamente querido, chama-se dolo direto de primeiro grau, e quando o resultado é querido como consequência necessária do meio*

⁹⁶ CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal: parte geral* (arts. 1º ao 120). 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

⁹⁷ BUSATO, Paulo César. *Direito penal: parte geral*. 5ª ed. - São Paulo: Atlas, 2020.

⁹⁸ BUSATO, Paulo César. *Direito penal*. Idem.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*escolhido para a obtenção do fim, chama-se dolo direto de segundo grau ou dolo de consequências necessárias”.*⁹⁹

Lado outro, o dolo eventual é, nos ensinamentos de Cleber Masson, *“a modalidade em que o agente não quer o resultado, por ele previsto, mas assume o risco de produzi-lo. É possível sua existência em decorrência do acolhimento pelo Código Penal da teoria do assentimento, na expressão ‘assumiu o risco de produzi-lo’, contida no art. 18, I, do Código Penal”.*¹⁰⁰

Em complemento ao raciocínio acima exposto, alegam Artur de Brito Gueiros e Carlos Eduardo Adriano Japiassú que, no dolo eventual:

*(...) o agente prevê o resultado como provável ou, ao menos, como possível, mas, apesar de prevê-lo, age aceitando o risco de produzi-lo, demonstrando indiferença em relação a ele. A consciência e a vontade, que representam a essência do dolo, também devem estar presentes no dolo eventual. Para que este se configure é insuficiente a mera ciência da probabilidade do resultado (parte cognitiva), como sustentam os defensores da teoria da probabilidade. É indispensável uma relação de vontade entre o resultado e o agente, e é exatamente essa parte volitiva que distingue o dolo da culpa (consciente).*¹⁰¹

⁹⁹ ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro, volume 1, parte geral. 9ª ed. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 433.

¹⁰⁰ MASSON, Cleber. Direito penal: parte geral (arts. 1º a 120). 14ª ed. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

¹⁰¹ SOUZA, Artur de Brito Gueiros; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano. *Direito penal*: volume único. São Paulo: Atlas, 2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A respeito do tema, registram Julio Fabbrini Mirabete e Renato N. Fabbrini que no dolo eventual *“a vontade do agente não está dirigida para a obtenção do resultado; o que ele quer é algo diverso, mas prevendo que o evento possa ocorrer, assume mesmo o risco de causá-lo. Essa possibilidade de ocorrência do resultado não o detém e ele pratica a conduta”*.¹⁰²

Há, portanto, dolo eventual quando o autor enxerga a possibilidade de concretização do tipo legal se praticar determinada conduta, mas se conforma com isso.¹⁰³

Importante registrar que o dolo eventual **não** se compatibiliza com a culpa consciente, porquanto trata-se de distinção teoricamente plausível, apesar de, na prática, ser bastante complexa.

Conforme aduz Nucci, *“em ambas as situações, o agente tem a previsão do resultado que sua conduta pode causar, embora na culpa consciente não o admita como possível e, no dolo eventual, admita a possibilidade de se concretizar, sendo-lhe indiferente”*.¹⁰⁴

¹⁰² MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Manual de direito penal: parte geral* (arts. 1º a 120). 26ª ed. - São Paulo: Atlas, 2010, 127-128.

¹⁰³ MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Manual de direito penal*. Idem.

¹⁰⁴ NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. *Manual de direito penal*. 16ª ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A respeito da matéria, Zaffaroni ilustra a diferença entre os institutos. Para tanto, argumenta que:

*Se tomamos como exemplo a conduta de quem conduz um veículo automotor em excesso de velocidade, por uma rua percorrida por crianças que saem da escola, ele pode não representar a possibilidade de atropelar alguma criança, caso em que haverá culpa inconsciente ou sem representação; pode representar-se a possibilidade lesiva, mas confiar em que a evitará, contando com os freios potentes de seu veículo e sua perícia ao volante, caso em que haverá **culpa consciente** ou **culpa por representação**. Por outro lado, se, ao representar para si a possibilidade de produção do resultado, aceita a sua ocorrência (“**pouco me importa!**”), o caso seria de **dolo eventual**.¹⁰⁵ (Grifo nosso)*

Noutro giro, o Código Penal, ao dispor sobre o dolo, **não fez nenhuma distinção entre as espécies de dolo direto e dolo eventual**, o que não impede, contudo, que o Magistrado a considere no momento da dosimetria da pena.

Nesse passo, afirma Nucci que “*a lei não faz distinção entre o dolo direto e o eventual para fins de tipificação e de aplicação da pena. Por isso, o juiz poderá fixar a mesma pena para quem agiu com dolo direto e para quem atuou com dolo eventual*”.¹⁰⁶

¹⁰⁵ ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro: parte geral. 11^a ed. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 465-466.

¹⁰⁶ NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. *Manual de direito penal*. 16^a ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Cezar Roberto Bitencourt também chama a atenção para a ausência de distinção legal entre tais espécies de dolo. Registra que o art. 18, I, do Código Penal *“equipara dolo direto e dolo eventual, o que não impede, contudo, que o aplicador da lei considere sua distinção ao fazer a dosimetria da pena”*.¹⁰⁷

Em âmbito jurisprudencial, no **Habeas Corpus 114.223/SP**, o Supremo Tribunal Federal entendeu que, *“sobre o elemento subjetivo, dispõe o art. 18, I, do Código Penal que o crime será doloso ‘quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo’, de modo que a distinção doutrinária entre dolo direto e dolo eventual não tem efeitos para a demonstração da causalidade do tipo doloso. O dolo, embora eventual, é sempre dolo, ou seja, há o fator volitivo”* (Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 12.11.2015).

No referido julgado, o eminente Ministro enfrentou tema oscilante em âmbito doutrinário, qual seja, a (in)compatibilidade entre dolo eventual e a tentativa. Na ocasião, assentou que:

*A favor da aplicação simultânea dos dois institutos, **Guilherme de Souza Nucci** reputou “perfeitamente admissível a coexistência da tentativa com o dolo eventual, embora seja de difícil comprovação no caso concreto”. Reportou-se, na oportunidade, à lição de **Nélson Hungria**: “se o agente aquiesce no advento do resultado específico do crime, previsto como possível, é claro que este entra na órbita de sua*

107

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral* (arts. 1º a 120). - 26ª ed.- São Paulo: Saraiva Educação, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

volição: logo, se por circunstâncias fortuitas, tal resultado não ocorre, é inegável que o agente deve responder por tentativa” (in Código Penal comentado, 14ª edição). Em contraposição, Rogério Greco compreende que, “independentemente do paralelo que se tente traçar entre o dolo eventual e a culpa consciente, o fato é que, nos casos concretos, o raciocínio da tentativa torna-se inviável. A própria definição legal do conceito de tentativa nos impede de reconhecê-la nos casos em que o agente atua com dolo eventual. Quando o Código Penal, em seu art. 14, II, diz ser o crime tentado quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente, nos está a induzir, mediante a palavra vontade, que a tentativa somente será admissível quando a conduta do agente for finalística e diretamente dirigida à produção de um resultado, e não nas hipóteses em que somente assumo o risco de produzi-lo, nos termos propostos pela teoria do assentimento. O art. 14, II, do Código Penal adotou, portanto, para fins de reconhecimento do dolo, tão somente, a teoria da vontade” (in Código Penal comentado, 5ª edição).

*A celeuma, no Superior Tribunal de Justiça, pende para o reconhecimento da **compatibilidade entre os institutos**, conforme destacado no apontado como ato coator: “a questão já aportou a esta Corte, oportunidade na qual se adotou a corrente que considera **possível a incidência** da referida norma de extensão quando o agente, com sua conduta, assume o risco de produzir o resultado lesivo, mormente pelo fato de que o próprio legislador ordinário o equiparou ao dolo direto”.*

*Portanto, em se tratando de posição balizada por parte da doutrina e pela Corte Superior, a quem compete constitucionalmente a uniformização da jurisprudência **infraconstitucional**, não se vislumbra inepta a inicial ao conjugar ambos institutos, sobretudo porque remanesce, ainda, a possibilidade, segundo a acusação, de ter sido a conduta praticada com dolo direto. (Grifos nossos)*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

O STF ratificou o posicionamento da compatibilidade entre o dolo eventual e a tentativa ao julgar o **Agravo Regimental no Habeas Corpus 165.200/MG** (DJe de 14.5.2019), momento em que o Ministro Roberto Barroso, tomando como base os argumentos utilizados pelo Ministro Teori Zavascki no HC 114.223/SP, afirmou que o *“Supremo Tribunal Federal, ao analisar caso análogo, assentou que não há incompatibilidade na conjugação do dolo eventual e da tentativa”*.

Por fim, concluiu o Pretório Excelso, no julgamento do **Habeas Corpus 97.344/SP**, que, se o tipo penal punir *“a forma mais leve do dolo (eventual), a conclusão lógica é de que, com maior razão, também o faz em relação à forma mais grave (dolo direto), ainda que não o diga expressamente. Se o dolo eventual está presente no tipo penal, parece evidente que o dolo direto também esteja, pois o menor se insere no maior”* (Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 29.5.2009).

1.4. Nexu Causal ou relação de causalidade

Dispõe o art. 13, *caput*, do Código Penal, que: *“o resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido”*.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Já o § 1º do art. 13 do Estatuto Repressivo prevê que *“a superveniência de causa relativamente independente exclui a imputação quando, por si só, produziu o resultado; os fatos anteriores, entretanto, imputam-se a quem os praticou”*.

Explica Guilherme de Souza Nucci que **causalidade** *“significa sucessão no tempo”*, enquanto **causa**, por outro lado, *“é toda ação ou omissão que é indispensável para a configuração do resultado concreto, por menor que seja o seu grau de contribuição. Não há qualquer diferença entre causa, condição (aquilo que permite à causa produzir o seu efeito) e ocasião (circunstância acidental que favorece a produção da causa), para fins de aplicação da relação de causalidade”*.¹⁰⁸

Diz Fernando Capez que o **nexo causal** ou a **relação de causalidade** é *“o elo de ligação concreto, físico, material e natural que se estabelece entre a conduta do agente e o resultado naturalístico, por meio do qual é possível dizer se aquela deu ou não causa a este”*.¹⁰⁹

Em igual sentido, afirma Cleber Masson que a relação de causalidade é *“o vínculo formado entre a conduta praticada por seu autor e o resultado por ele*

108 NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. *Manual de direito penal*. 16ª ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2020.

109 CAPEZ, Fernando. *Curso de direito penal*, parte geral: arts. 1º a 120. 23ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2019.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

produzido. É por meio dela que se conclui se o resultado foi ou não provocado pela conduta, autorizando, se presente a tipicidade, a configuração do tipo penal”.¹¹⁰

A seu turno, sustenta Jamil Chaim Alves que o nexos causal ou relação de causalidade é “o vínculo entre a conduta e o resultado. Para que o crime possa ser imputado ao agente, deve existir um liame de causa e efeito entre a conduta praticada e o resultado produzido”.¹¹¹

Aduz o mesmo autor que, haja vista a prevalência da concepção **naturalística** do resultado – resultado entendido como alteração no mundo exterior –, “o nexos causal possui relevância somente nos crimes materiais (nos quais a consumação depende de resultado naturalístico), e não nos crimes formais e de mera conduta (cuja consumação se dá com a prática da conduta, independentemente de resultado naturalístico)”.¹¹²

Acentua, ainda, que o “nexos causal também não possui relevância nos crimes **omissivos próprios**, porque, em regra, consumam-se com a prática da conduta omissiva, independentemente de resultado naturalístico”¹¹³ – grifo nosso.

¹¹⁰ MASSON, Cleber. Direito penal: parte geral (arts. 1º a 120). 14ª ed. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

¹¹¹ ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2ª ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 276.

¹¹² ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal*: Idem.

¹¹³ ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal*: Ibidem.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Sobre o âmbito de aplicação do nexo causal, argumenta Cleber Masson que *“o estudo da relação de causalidade tem pertinência apenas aos crimes materiais. Nesses delitos, o tipo penal descreve uma conduta e um resultado naturalístico, exigindo-se a produção desse último para a consumação. É aí que entra o nexo causal, para ligar a conduta do agente ao resultado material”*.¹¹⁴

Contrário à posição **prevalecente** na doutrina brasileira de que a expressão *“resultado”*, prevista no art. 13, *caput*, do CP alcança, apenas, os crimes materiais, assevera Rogério Greco que o resultado contido na aludida norma penal há de ser entendido como o **jurídico (normativo)**, e não o meramente naturalístico.

Enfatiza que limitar o termo *“resultado”* impede *“o reconhecimento, em diversas infrações penais, da responsabilidade penal do agente garantidor”*¹¹⁵ (CP, art. 13, § 2º). Portanto, para o autor, *“qualquer resultado, seja ele naturalístico (compreendido no sentido proposto pelos delitos materiais, ou seja, como o de modificação no mundo exterior, perceptível pelos sentidos, a exemplo do que ocorre com os crimes de homicídio e dano), ou o jurídico (significando a lesão ou perigo de lesão ao bem juridicamente protegido pelo tipo penal), poderá figurar no raciocínio*

¹¹⁴ MASSON, Cleber. Direito penal: parte geral (arts. 1º a 120). 14ª ed. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

¹¹⁵ GRECO, Rogério. *Curso de direito penal*: parte geral. 19ª ed. - Niterói/RJ: Impetus, 2017.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*relativo à relação de causalidade, o que não impedirá, por exemplo, que um agente garantidor seja responsabilizado por uma infração penal de perigo”.*¹¹⁶

Noutro giro, diversas teorias buscam definir o nexo causal, destacando-se, entre elas, a teoria da equivalência dos antecedentes causais (equivalência das condições, condição simples, condição generalizadora ou *conditio sine qua non*), a teoria da causalidade adequada (qualificada ou individualizadora) e a teoria da imputação objetiva.

A teoria **adotada** como regra pelo Código Penal foi a **teoria da equivalência dos antecedentes causais**, que considera causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido (CP, art. 13, *caput, in fine*).

Nos dizeres de André Estefam e Victor Eduardo Rios Gonçalves, para tal teoria, *“todos os antecedentes do resultado, ainda que sobre ele tenham exercido mínima influência, serão considerados como ‘causa’.* A verificação da relação de causalidade baseia-se no juízo de eliminação hipotética”¹¹⁷ (idealizado por Thyren em 1894).

¹¹⁶ GRECO, Rogério. *Curso de direito penal: parte geral*. 19ª ed. - Niterói/RJ: Impetus, 2017.

¹¹⁷ ESTEFAM, André; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. *Direito penal esquematizado: parte geral*. 9ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Registra Rogério Sanches Cunha que *“a causalidade objetiva (mera relação de causa e efeito), para a teoria da equivalência, tende ao regresso ao infinito, sendo objeto de críticas e objeções”*.¹¹⁸

Por sua vez, a teoria da causalidade adequada encontra aplicação na hipótese do § 1º do art. 13 do CP, quando a causa superveniente relativamente independente produz, por si só, o resultado, devendo o agente responder, tão somente, pelos atos praticados e não pelo resultado. Ou seja, a teoria terá aplicação quando a **causa** não se encontrar no **desdobramento da conduta do autor**, sendo, dessa forma, **imprevisível**.

Para fins de ilustração, mencione-se exemplo clássico da doutrina, em que: *“agente efetua disparo de arma de fogo contra a vítima (conduta). No trajeto, a ambulância capota e a vítima morre em decorrência do acidente viário (causa superveniente). O agente responderá por homicídio tentado, e não consumado, pois o capotamento da ambulância foge à esfera de previsibilidade do agente. O disparo de arma de fogo não traz como consequência esperada, habitual, a morte da vítima na ambulância em razão de um acidente viário”*.¹¹⁹

¹¹⁸ CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal: parte geral* (arts. 1º ao 120). 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

¹¹⁹ ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2ª ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 285.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Ensina Rogério Sanches Cunha que, desenvolvida por **Karl Larenz** (1927) e **Richard Honig** (1930) e, atualmente, representada por **Claus Roxin** e **Günther Jakobs**, *“a teoria da imputação objetiva, apesar do que sugere sua denominação, não se propõe a atribuir objetivamente o resultado ao agente, mas justamente delimitar essa imputação, evitando o regresso ao infinito gerado pela causalidade simples (teoria da equivalência dos antecedentes causais) e aprimorando a causalidade adequada (da qual se aproxima sem com ela se confundir)”*.¹²⁰

Leciona Guilherme de Souza Nucci que a *“imputação objetiva, em síntese, exige, para que alguém seja penalmente responsabilizado por conduta que desenvolveu, a criação ou incremento de um perigo juridicamente intolerável e não permitido ao bem jurídico protegido, bem como a concretização desse perigo típico”*.¹²¹

De acordo com Rogério Greco, *“não basta que o resultado tenha sido produzido pelo agente para que se possa afirmar a sua relação de causalidade. É preciso, também, que a ele possa ser imputado juridicamente”*.¹²²

120 CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal: parte geral* (arts. 1º ao 120). 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

121 NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. *Manual de direito penal*. 16ª ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2020.

122 GRECO, Rogério. *Curso de direito penal: parte geral*. 19ª ed. - Niterói/RJ: Impetus, 2017.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Para Juarez Cirino Santos a imputação – objetiva – do resultado “constituí juízo de valoração realizado em dois níveis, segundo critérios distintos: primeiro, a atribuição objetiva do resultado, conforme o critério da realização do risco; segundo, a atribuição subjetiva do resultado, conforme o critério da realização do plano - especialmente relevante em relação aos desvios causais”.¹²³

Sobre o assunto, enfatiza Jamil Chaim Alves ser importante ressaltar que a teoria da imputação objetiva “não pretende sobrepujar a teoria dos antecedentes, mas sim complementá-la. Portanto, se um resultado não pudesse ser imputado ao agente sob o ponto de vista da teoria da equivalência dos antecedentes, com muito mais razão, não poderá ser imputado sob o prisma da imputação objetiva”.¹²⁴

Nessa linha de raciocínio, os doutrinadores, em geral, amparados nos ensinamentos de **Claus Roxin**, elencam três pressupostos para a caracterização da imputação do resultado ao autor, quais sejam, **a criação (aumento) de um risco proibido, a realização do risco no resultado e resultado situado dentro do alcance do tipo.**

¹²³ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito penal: parte geral*. 6ª ed. - Curitiba: ICPC Cursos e Edições, 2014.

¹²⁴ ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2ª ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 280.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Destaca Cleber Masson que *“podem ser considerados como ‘riscos’ aquelas ações que, por meio de uma prognose póstuma objetiva, geram possibilidade de lesão ao bem jurídico”*.¹²⁵

Para uma fácil compreensão dos pressupostos da teoria da imputação objetiva, aproveite-se as conceituações de Rogério Sanches Cunha.

Sobre a **criação ou o incremento de um risco proibido**, esclarece o doutrinador que, *“para ser imputado (atribuído a alguém), o resultado deve ser efeito de um risco proibido criado ou implementado pelo agente”*, haja vista que *“comportamentos de riscos aceitos socialmente porque decorrem da própria lógica da convivência em sociedade não são rotulados como causa”*.¹²⁶

Por sua vez, **sobre a realização do risco no resultado**, afirma o autor que, *“além da análise do risco gerado, é necessário verificar se a ocorrência do resultado deve ser atribuída ao perigo criado ou incrementado pela conduta. Quer isto dizer que a imputação somente ocorrerá se, além da criação ou incremento de um risco proibido, o resultado for uma extensão natural da conduta empreendida. Logo, não será*

¹²⁵ MASSON, Cleber. Direito penal: parte geral (arts. 1º a 120). 14ª ed. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

¹²⁶ CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal: parte geral* (arts. 1º ao 120). 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*causa o comportamento do agente se o evento causado fisicamente pela sua conduta não estiver na linha de desdobramento causal normal da sua ação ou omissão”.*¹²⁷

Por fim, sobre a necessidade do **resultado se encontrar dentro do tipo penal**, pontua que, *“para haver imputação, requer-se (...) que o perigo gerado pelo comportamento do agente esteja no alcance do tipo penal, modelo de conduta que não se destina a impedir todas as contingências do cotidiano”.*¹²⁸

Claus Roxin estabelece em sua obra, ainda, situações que **afastam** a imputação objetiva, tais como: (i) diminuição do risco¹²⁹; (ii) exclusão de imputação pela ausência de criação de perigo¹³⁰; (iii) exclusão de imputações nos casos de criação de um risco permitido¹³¹; (iv) exclusão de imputação em

127 CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal: parte geral* (arts. 1º ao 120). 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

128 CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal: Idem*.

129 *“Aqui estamos diante de uma situação em que a tipicidade é excluída, pela ausência de imputação ao tipo objetivo porque o autor diminui, com sua ação, o risco ao bem jurídico violado, praticando uma ação que tenha causado uma lesão menor ao bem jurídico do que a ação anteriormente praticada contra ele”* (COÊLHO, Yuri Carneiro. *Manual de direito penal*. 5ª ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 310).

130 *“Este critério traduz a situação em que a imputação ao tipo objetivo será excluída quando não ocorrer um incremento juridicamente relevante de lesão ao bem jurídico, ou seja, situações, como expõe ROXIN em que ‘toda e qualquer provocação a atividades normais e juridicamente relevantes a vida cotidiana, como passear pelo centro, tomar banho, caminhar (...), não representam perigo considerável e típico para o bem jurídico”* (COÊLHO, Yuri Carneiro. *Manual de direito penal*. 5ª ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 311).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

virtude dos cursos causais hipotéticos¹³²; (v) exclusão de imputação pela ausência de realização do perigo¹³³; (vi) exclusão de imputação na hipótese de resultado não abrangido pelo fim de proteção da norma de cuidado¹³⁴; (vii) exclusão da imputação nos casos de comportamento alternativo conforme ao direito¹³⁵; e (viii) exclusão de imputação nas hipóteses do risco não compreendido no alcance do tipo.¹³⁶

131

“Toda a conduta que importe na criação de um risco juridicamente relevante que é permitido pelo direito se configura em um risco permitido” (COELHO, Yuri Carneiro. Manual de direito penal. 5ª ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 311-312).

132

“Os cursos causais hipotéticos são melhor visualizados como aqueles em que existe um autor substituto para a prática do fato, quando o autor anterior por alguma hipótese não realizou o ato, sendo sempre possível afirmar que existiria alguém a praticar o fato típico, substituindo-se, apenas, essa pessoa” (COELHO, Yuri Carneiro. Manual de direito penal. 5ª ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 312).

133

“Nestas situações, tem-se a EXCLUSÃO DA IMPUTAÇÃO nas situações em que a criação do risco se vincula ao resultado, mas não tem a capacidade de realização do perigo no resultado, pois a causa geradora deste se configura capaz de produzi-lo autonomamente, como hipótese de superveniência de causa relativamente independente, que por si só produziu o resultado” (COELHO, Yuri Carneiro. Manual de direito penal. 5ª ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 313).

134

“Aqui a conduta do agente leva a um resultado lesivo, entretanto, este não é abarcado pelo fim de proteção da norma” (COELHO, Yuri Carneiro. Manual de direito penal. Idem).

135

“Nessa situação, a discussão, segundo ROXIN ‘tem por objetivo a questão de imputar ou não um resultado nos casos em que não seja certo, mas unicamente provável ou possível, que o comportamento alternativo conforme ao direito evitaria o resultado’” (COELHO, Yuri Carneiro. Manual de direito penal. Ibidem).

136

“Nessas situações, estaremos diante de fatos que, embora com situação de risco criada e realização do perigo no tipo, serão situações em que o alcance do tipo não compreende os resultados fáticos ocorridos” (COELHO, Yuri Carneiro. Manual de direito penal. 5ª ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 314).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Especificamente quanto à hipótese de exclusão de imputação nas hipóteses do risco não compreendido no alcance do tipo, mencione-se a situação de **autocolocação em perigo dolosa**.

A autocolocação em perigo dolosa também é vista como forma de exclusão da imputação objetiva para **Günther Jakobs**, o qual compreende, em linhas gerais, que o agente que atua de acordo com seu papel social não pode ser responsabilizado por lesões sofridas pela vítima que se autocoloca em risco.

Para o autor, ao lado da autocolocação em perigo dolosa (competência/capacidade da vítima), são causas de exclusão da imputação objetiva: (i) o risco permitido; (ii) o princípio da confiança¹³⁷; e (iii) proibição ao regresso¹³⁸.

Em âmbito jurisprudencial, não foi verificado, **no Supremo Tribunal Federal**, a aplicação da teoria da imputação objetiva, seja em *hard cases*, seja em repercussão geral. Foi promovida pesquisa no sítio eletrônico do STF, bem

137

“(...) quem age de acordo com as regras, confiando que os demais também manterão dentro dos limites do perigo permitido, não pode ser punido” (ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: parte geral e parte especial*. 2ª ed. - Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 282).

138

“(...) não pode ser incriminada a conduta de quem cumpre seu papel social, mesmo que tenha contribuído para infração penal praticada por outrem” (ALVES, Jamil Chain. *Manual de direito penal: Idem*).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

como no site JusBrasil, não obtendo êxito ao filtrar a pesquisa. O tema foi abordado como plano de fundo nos casos concretos, não havendo enfrentamento pelo Pretório Excelso quanto ao conteúdo, haja vista o revolvimento de matéria fático-probatória.

Todavia, constatou-se a adoção da teoria da imputação objetiva pelo **Superior Tribunal de Justiça**, *vide Habeas Corpus 68.871/PR* (Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, Rel. p/Acórdão Min. Og Fernandes, *DJe* de 5.10.2009), momento o qual a Augusta Corte entendeu que, diante do quadro delineado no caso concreto, não haveria falar *“em negligência na conduta do paciente, dado que prestou as informações que entendia pertinentes ao êxito do trabalho do profissional qualificado, alertando-o sobre a sua exposição à substância tóxica, confiando que o contratado executaria a operação de mergulho dentro das regras de segurança exigíveis ao desempenho de sua atividade, que mesmo em situações normais já é extremamente perigosa”*.

Ressaltou o STJ que, ainda que viesse a ser admitida *“a existência de relação de causalidade entre a conduta do acusado e a morte do mergulhador, à luz da teoria da imputação objetiva, seria necessária a demonstração da criação pelo paciente de uma situação de risco não permitido, não-ocorrente, na hipótese”* – grifo nosso.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Confira-se, a propósito, a ementa do referido julgado:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO CULPOSO. VÍTIMA - MERGULHADOR PROFISSIONAL CONTRATADO PARA VISTORAR ACIDENTE MARÍTIMO. ART. 121, §§ 3º E 4º, PRIMEIRA PARTE, DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA.

1. Para que o agente seja condenado pela prática de crime culposos, são necessários, dentre outros requisitos: a inobservância do dever de cuidado objetivo (negligência, imprudência ou imperícia) e o nexo de causalidade.

2. No caso, a denúncia imputa ao paciente a prática de crime omissivo culposos, no forma imprópria. A teor do § 2º do art. 13 do Código Penal, somente poderá ser autor do delito quem se encontrar dentro de um determinado círculo normativo, ou seja, em posição de garantidor.

3. A hipótese não trata, evidentemente, de uma autêntica relação causal, já que a omissão, sendo um não-agir, nada poderia causar, no sentido naturalístico da expressão. Portanto, a relação causal exigida para a configuração do fato típico em questão é de natureza normativa.

4. Da análise singela dos autos, sem que haja a necessidade de se incursionar na seara fático-probatória, verifico que a ausência do nexo causal se confirma nas narrativas constantes na própria denúncia.

5. Diante do quadro delineado, não há falar em negligência na conduta do paciente (engenheiro naval), dado que prestou as informações que entendia pertinentes ao êxito do trabalho do profissional qualificado, alertando-o sobre a sua exposição à substância tóxica, confiando que o contratado executaria a operação de mergulho dentro das regras de segurança exigíveis ao desempenho de sua atividade, que mesmo em situações normais já é extremamente perigosa.

6. Ainda que se admita a existência de relação de causalidade entre a conduta do acusado e a morte do mergulhador, à luz da teoria da imputação objetiva, seria necessária a demonstração



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

da criação pelo paciente de uma situação de risco não permitido, não-ocorrente, na hipótese.

7. *Com efeito, não há como asseverar, de forma efetiva, que engenheiro tenha contribuído de alguma forma para aumentar o risco já existente (permitido) ou estabelecido situação que ultrapasse os limites para os quais tal risco seria juridicamente tolerado.*

8. *Habeas corpus concedido para trancar a ação penal, por atipicidade da conduta.*

(HC 68.871/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Rel. P/ Acórdão Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe de 5.10.2009) – Grifos nossos.

Noutro giro, ao julgar o **Recurso Especial 822.517/DF** (Min. Rel. Gilson Dipp, DJe de 29.6.2007), concluiu o Superior Tribunal de Justiça que, “*de acordo com a Teoria Geral da Imputação Objetiva o resultado não pode ser imputado ao agente quando decorrer da prática de um risco permitido ou de uma ação que visa a diminuir um risco não permitido; o risco permitido não realize o resultado concreto; e o resultado se encontra fora da esfera de proteção da norma*”.

Destacou, também, que “*o risco permitido deve ser verificado dentro das regras do ordenamento social, para o qual existe uma carga de tolerância genérica. É o risco inerente ao convívio social e, portanto, tolerável*”.

2 – DOS FATOS

Consignou-se no Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito que o Presidente da República Jair Messias Bolsonaro, em concurso



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

com o Ministro de Estado da Saúde Marcelo Antônio Cartaxo Queiroga Lopes, o ex-Ministro-Chefe da Casa Civil Walter Souza Braga Netto, o ex-Ministro de Estado da Saúde Eduardo Pazuello, o ex-Secretário Executivo do Ministério da Saúde Antônio Élcio Franco Filho, o ex-Subchefe de Monitoramento da Casa Civil Heitor Freire de Abreu, o Secretário de Ciência e Tecnologia, Inovação e Insumos Estratégicos em Saúde do Ministério da Saúde Hélio Angotti Netto e o Deputado Federal Osmar Gasparini Terra, teria incorrido no crime de epidemia majorado pelo resultado morte, previsto no artigo 267, § 1º, do Código Penal, especialmente diante de comportamentos relacionados à insistência no tratamento precoce com medicamento comprovadamente ineficaz, à resistência a medidas não-farmacológicas e ao atraso na aquisição de imunizantes, entre outros.

A propósito, assim a narrativa constante do item 13.5 do Relatório Final da CPI-COVID a respeito da motivação da imputação do delito de epidemia:

(...) Assim, comete o crime de epidemia não somente aquele que origina ou produz uma epidemia, com a propagação inicial de germes patogênicos, mas também quem, mesmo após iniciado o quadro epidêmico, age ou se omite para dar causa a um processo epidêmico de maiores proporções. Pensar diferente seria emprestar ao tipo penal descrito no art. 267 uma proteção insuficiente, deixando a incolumidade pública e, no caso, especificamente, a saúde pública, sem uma tutela adequada.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

(...)

No caso da pandemia da covid-19, as provas produzidas por essa Comissão revelaram que o atraso na compra de vacinas, por parte de quem atuava na posição de garante, pois tinha o poder e dever legal de agir, impediu que milhares de brasileiros fossem imunizados com a antecedência necessária, o que resultou em milhares de vidas que poderiam ter sido salvas. Aliado a isso, não foram adotadas adequadamente pelo governo federal medidas não farmacológicas preventivas, ao contrário, estas foram criticadas e desestimuladas, enquanto se optou por dar ênfase a um tratamento precoce com medicamento comprovadamente ineficaz.

Essas ações e inações do governo federal permitiram que as pessoas ficassem vulneráveis à contaminação e, quando infectadas, funcionassem como vetores da doença. A profusão da contaminação ainda permitiu o aparecimento de uma cepa proveniente do território brasileiro. Assim, a atuação do Presidente da República e dos integrantes do alto escalão do Ministério da Saúde, que poderiam e deveriam ter agido tempestivamente contribuíram para o aumento de risco de propagação do novo coronavírus, risco esse que claramente se tornou realidade com o triste saldo de mais seiscentos mil brasileiros mortos e mais de 20 milhões de contaminados.¹³⁹

Também de acordo com o citado documento, as condutas atribuídas ao Chefe do Poder Executivo da União e aos demais investigados que ocupam o primeiro escalão do Ministério da Saúde, *“interferiram no curso causal da pandemia, a qual não teria se propagado, tal como efetivamente se propagou, e aqui vale repisar que estamos nos referindo não só à compra tardia de vacinas, mas também à falta de campanhas educativas e preventivas voltadas ao enfrentamento da*

¹³⁹

Fls. 1039/1041 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*covid-19, à ênfase em tratamento sem eficácia comprovada, ao repúdio ao uso de máscaras, distanciamento e isolamento social*¹⁴⁰.

3 - DO CRIME DE EPIDEMIA COM RESULTADO MORTE

Segundo doutrina de Cezar Roberto Bitencourt, *“as condutas tipificadas nos arts. 267 a 285 do nosso Código Penal visam à proteção, genericamente, do bem jurídico saúde pública”, sendo a saúde “reconhecida pelo nosso ordenamento jurídico como um direito de todos e, conseqüentemente, um bem de interesse social, garantido pelo Estado mediante políticas sociais e econômicas que visam tanto à redução do risco de doença e de outros gravames como ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação, de acordo com o art. 196 da Constituição Federal”*.¹⁴¹

Como bem destaca o mesmo autor, *“a saúde constitui não só um bem jurídico individual, mas, também, um bem jurídico coletivo, isto é, com clara dimensão social, sendo, por isso, de interesse e dever do Estado zelar pela proteção da saúde pública”*. Consoante ainda assevera, *“a relevância e a gravidade de determinadas ações em detrimento da preservação da saúde pública conduziram o legislador penal à*

¹⁴⁰ Fl. 1042 do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI-COVID).

¹⁴¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte especial 4: crimes contra a dignidade sexual até crimes contra a fé pública*. - 12^a ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

criminalização de uma série de condutas perigosas e potencialmente lesivas à saúde vista em sua dimensão coletiva".¹⁴²

A dimensão coletiva dos crimes contra a saúde pública tipificados no Código Penal é ressaltada por Mirabete, quando assinala que por intermédio deles visa *"a lei evitar agora o perigo comum advindo dos fatos que podem atingir a saúde um número indeterminado de pessoas"*.¹⁴³

Entre as condutas tipificadas como crime contra a saúde pública, insere-se aquela enunciada no art. 267 do Código Penal, *"causar epidemia, mediante a propagação de germes patogênicos"* (crime de epidemia), à qual é cominada a pena de reclusão de dez a quinze anos. Quando resulta em morte, o crime tem a pena aplicada em dobro (art. 267, § 1º, do CP) e passa a ser considerado hediondo (art. 1º, VII, da Lei 8.072/1990, com redação dada pela Lei 8.930/1994). Na hipótese de culpa, a pena é de detenção, de um a dois anos, ou, se resulta morte, de dois a quatro anos (art. 267, § 2º, do CP).

¹⁴² BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*. Idem.

¹⁴³ MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Manual de direito penal: parte especial: arts. 235 a 361 do CP*. - 31ª ed. rev. e atual. - São Paulo: Atlas, 2018, p. 99.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Diz Cleber Masson que o bem jurídico tutelado pelo tipo do art. 267 do CP é a saúde pública, enquanto o seu objeto material, o germe patogênico capaz de produzir moléstia infectocontagiosa nociva à saúde humana.¹⁴⁴

Sendo incontroverso que o crime de epidemia é passível de ser praticado por qualquer pessoa (sujeito ativo) e contra a coletividade titular do direito à saúde (sujeito passivo), Damásio de Jesus pontua que “*causar epidemia significa provocar doença que surge rápida num local e acomete, sucessiva ou simultaneamente, numerosas pessoas*”. Acresce o autor que “*para a tipificação do fato é necessário que os germes patogênicos disseminados pelo agente acometam de doença infeccionada um número considerável de pessoas*”.¹⁴⁵

Ao comentar o crime de epidemia, Rogério Greco defende que “o núcleo causar é utilizado no texto legal no sentido de produzir, originar, provocar a epidemia”, enquanto propagar “deve ser entendido como espalhar, difundir”, consumando-se o delito “quando o agente causa a epidemia, mediante a propagação de germes patogênicos, gerando, efetivamente, perigo à incolumidade pública”.

144

MASSON, Cleber. *Código Penal comentado*. 4. ed. rev. e ampli. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016, p. 1142.

145

JESUS, Damásio de. *Direito penal*, parte especial: crimes contra a propriedade imaterial a crimes contra a paz pública – arts. 184 a 288-A do CP. Atualização André Estefam. - Volume 3. - 24ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Quanto à causa especial de aumento de pena prevista no art. 267, § 1º, do CP, Greco assevera tratar-se de *“delito preterdoloso, no qual o agente deverá ter causado dolosamente a epidemia, sendo-lhe imputado o resultado morte, no entanto, a título de culpa (...). Caso o agente tenha querido a produção do resultado morte, deverá responder pelos delitos de epidemia e homicídio (ou genocídio, dependendo da hipótese), em concurso formal impróprio.”*.¹⁴⁶

Delmanto explicita que *“a propagação geradora de epidemia pode se dar tanto por ato comissivo quanto por ato omissivo (neste caso, somente nas hipóteses em que o agente devia e podia agir para evitar o resultado – CP, art. 13, § 2º)”*.¹⁴⁷

Na mesma linha, Rogério Sanches Cunha assegura que, além de ser *“admitido qualquer meio idôneo à disseminação da doença, o crime pode ser praticado inclusive por omissão, como no caso do agente que, contaminado pela doença, ou em contato com o germe patogênico, não age com os cuidados necessários a evitar a propagação, querendo-a ou assumindo o risco de produzi-la”*.¹⁴⁸

Guilherme de Souza Nucci salienta que o modo de execução do crime pode se dar de qualquer jeito (*“Pode o agente atirar um líquido contaminado*

¹⁴⁶ GRECO, Rogério. *Código penal comentado*. 11 ed. - Niterói, REJ: Impetus, 2017, p. 946.

¹⁴⁷ DELMANTO, Celso [et al.]. *Código Penal comentado*. 9. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Saraiva, 2016.

¹⁴⁸ CUNHA, Rogério Sanches. *Código penal*. 8ª ed. rev., ampl. e atual. - 2015, p. 688.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*na água ou pode espalhar no solo; pode também inserir em alimentos, inocular em pessoas, colocar em roupas e objetos, levar a ambientes esterilizados, como hospitais, casas de saúde e clínicas, introduzir na ventilação de um espaço público ou de uma empresa”), consignando, porém, que “a única hipótese viável de omissão é a descrita (...) no art. 13, § 2º, quando o agente tem o dever jurídico de impedir o resultado”.*¹⁴⁹

Nucci classifica o crime de epidemia como de perigo concreto, unissubjetivo (pode ser cometido por um único sujeito), unissubsistente (praticado por intermédio de um único ato) ou plurissubsistente (cuja ação é composta por vários atos, admitido o seu fracionamento), sendo admitida a tentativa na forma plurissubsistente.¹⁵⁰

Nelson Hungria exemplifica a tentativa do crime de epidemia na hipótese em que, iniciada a sua execução, *“medidas sanitárias são prontamente tomadas e com tal eficiência que vem a ser atalhado o ulterior contágio”*.¹⁵¹

4 – DA ATIPICIDADE DAS CONDUTAS

149 NUCCI, Guilherme de Souza. *Curso de direito penal*: parte especial: arts. 213 a 361 do Código Penal. - 3. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2019.

150 NUCCI, Guilherme de Souza. *Curso de direito penal*. Idem.

151 HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*. Vol. IX. Arts. 250 a 361. Rio de Janeiro, Revista Forense, 1958, p. 99.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Primeiramente, destaque-se que as convicções da Comissão Parlamentar de Inquérito são formadas em autorizado e incontrastável juízo político. Contudo, não se pode proceder à transposição automática das convicções políticas para as convicções jurídicas necessárias à persecução penal.

A conduta tipificada no artigo 267 do Código Penal, consiste no ato de “causar epidemia, mediante a propagação de germes patogênicos”. O § 1º do dispositivo incriminador revela a forma majorada do delito, ao prescrever que “se do fato resulta morte, a pena é aplicada em dobro”.

Assim, o núcleo do tipo é *causar*, que, segundo Luiz Regis Prado¹⁵², tem o significado de “provocar, produzir, originar” a epidemia, sendo que a consumação do delito ocorre “com a efetiva instalação da epidemia”.

Paulo César Busato explicita que o delito previsto no artigo 267 do Código Penal exprime a conduta de “provocar, dar causa, dar ensejo a uma contaminação massiva com uma doença”¹⁵³.

¹⁵² PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 865.

¹⁵³ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2016, p. 188.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

De acordo com Paulo César Busato, contudo, “o núcleo do tipo é a descrição da ação, a ação, nesse caso, é propagar, pois é isso o que realiza o sujeito que pratica esse crime”.¹⁵⁴ O autor destaca a necessidade de o agente ativo ter alguma forma de contato com o micro-organismo patógeno. Não precisa, necessariamente, estar contaminado e, nessa condição, transmitir a doença, podendo ser alguém que, manipulando germe patogênico, promova a sua difusão ou propagação, quebrando, nessa hipótese, o dever de cuidado:

O crime possui forma vinculada, pois se exige que a transmissão que dá causa à epidemia ocorra mediante a propagação de germes patogênicos, tal como ocorre no tifo, poliomielite ou difteria, por exemplo. Essa propagação, no entanto, pode se dar mediante inoculação, exposição, difusão ou qualquer outro meio.

Assim, a propagação de outra coisa que não sejam germes patogênicos, ainda que possam causar prejuízo, não configuram o crime. Por outro lado, o tipo não exige, ao contrário do que afirmou Hungria, que a doença propagada deva ser grave, até porque qualquer contágio cumpriria o requisito de constituir-se em lesão corporal, e a integridade física (que inclui a saúde) é um dos bens que compõem a incolumidade pública.

A conduta incriminada é, evidentemente, contagiar, mas o tipo penal refere dar causa. O simples contágio porém, não aperfeiçoa o tipo, que só se confirma com a produção de um resultado que a é a produção de uma epidemia.

Naturalmente, a propagação pode se dar por meio comissivo, como é mais comum, mas também por meio omissivo, se o agente que contagia encontra-se em posição de garantidor da evitação do contágio, como pode ser aquele que manipula vírus em laboratório

¹⁵⁴

BUSATO, Paulo César. **Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2016, p. 188.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*mediante autorização governamental, com deveres de cuidado diante das possibilidades de disseminação do seu material de trabalho.*¹⁵⁵

O que se imputa ao Presidente da República e aos demais agentes públicos são condutas anexas, de natureza política, mas que inequivocamente os afasta do nexo de causalidade, que requer uma *imediatez* entre o ser humano portador ou, de alguma forma, detentor do patógeno e a transmissão da doença.

Só pode ser sujeito ativo do crime de epidemia aquele que, comissiva ou omissivamente, dolosa ou culposamente, efetivamente contagia alguém. A omissão penalmente relevante, apta a atrair a incidência do artigo 13, § 2º, do Código Penal, é daquele que, detentor de um agente patológico, não adota as cautelas necessárias para impedir a contaminação de outrem.

Na situação fático-jurídica em concreto, as narrativas apresentadas e os elementos de prova angariados no inquérito parlamentar **não foram capazes de confirmar a presença das elementares típicas do crime de epidemia majorado pelo resultado morte** nas condutas do Presidente da República Jair Messias Bolsonaro e dos demais indiciados pela Comissão Parlamentar de Inquérito da COVID, porquanto, ainda que se possa

¹⁵⁵ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2016, p. 188.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

eventualmente discordar de medidas políticas e/ou sanitárias que tenham sido adotadas, nenhum deles propagou germes patogênicos.

Ressalte-se que *“o coronavírus é uma família de vírus que causam infecções respiratórias. O novo agente do coronavírus (nCoV-2019) foi descoberto em 31/12/19 após casos registrados na China. Os primeiros coronavírus humanos foram identificados em meados da década de 1960 (...)”*.¹⁵⁶

Há notícias de que o Brasil teve, em meados de março de 2020, os primeiros casos de transmissão sustentável, o que ocorre quando as equipes de vigilância sanitária já não conseguem mapear a cadeia de infecção de modo a encontrar o primeiro paciente responsável pela contaminação dos demais, de forma que não há como imputar o resultado típico, isto é, a epidemia propriamente dita, a um autor específico.

Uma das razões que explicam esse fenômeno tem a ver com a impossibilidade material do surto do novo coronavírus ser imputado a uma pessoa. Resultando a propagação da Covid-19 de uma transmissão difusa e, em alguns casos, já sustentada, a reconstrução de sua cadeia de propagação acaba sendo, na prática, inviável.

¹⁵⁶ Disponível em <https://www.saude.sc.gov.br/coronavirus/doenca.html>. Acesso em 30 maio 2022.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Vê-se da descrição típica tratar-se de crime de forma vinculada, exigindo-se que o resultado “causar epidemia” seja obtido “mediante a propagação de germes patogênicos”. Sem comprovação de que os indiciados tenham, pessoalmente, transmitido a doença, não há o delito.

Quanto aos indiciados pela CPI, para que pudessem ser punidos por essa infração penal, seria exigível, portanto, que houvesse provas de que, portando o vírus (por alguma forma de contato direto com o agente patogênico), tivessem promovido a sua difusão ou propagação, transmitindo-o a quantidade incerta de pessoas.

Não bastaria, contudo, a demonstração da efetiva propagação de germes patogênicos (meio), mas também, para que o tipo previsto no artigo 267, § 1º, do Código Penal pudesse ter incidência, a identificação da pessoa que teria dado causa à epidemia nacional, no contexto de uma pandemia, algo que, naturalmente, não se cogita.

Em um contexto sanitário de epidemia já instalada, mesmo nas situações em que uma pessoa ou um grupo de pessoas possam, ainda que culposamente, ter, enquanto infectadas, transmitido o vírus para outrem, estar-se-ia diante de uma situação de multiautoria colateral com resultado incerto,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

impossibilitando qualquer punibilidade por incidência do tipo penal incriminador do art. 267, § 1º, do Código Penal.

Na situação em exame, as condutas imputadas ao Presidente da República Jair Messias Bolsonaro e aos demais requeridos deram-se em um contexto emergencial **após** a constatação da epidemia nacional em contexto de pandemia, em que, assim como apresentado no próprio Relatório da CPI, havia urgência no combate à doença, cujo tratamento ainda não existia (seja por medicamentos orais ou vacina).

Esse cenário levou à necessidade de que fossem tomadas decisões pelas autoridades públicas de caráter excepcional e promulgadas leis e normas com o fim de tentar controlar a situação de urgência posta e gerenciar os riscos, **o que não caracteriza, a toda evidência, a figura típica do artigo 267, § 1º, do Código Penal.**

Cita-se, por exemplo, a promulgação da Lei 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que dispôs sobre as *“medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019”*.

Entre as medidas dispostas no referido ato normativo, o artigo 3º autorizou a adoção pelo poder público, no âmbito de suas respectivas



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

competências, e de maneira a evitar a contaminação ou a propagação do coronavírus, da decretação de medidas como isolamento, quarentena e realização compulsória de exames médicos, o uso obrigatório de máscaras de proteção individual, entre outros.

Além disso, há a autorização, no mesmo diploma legal, para importação e distribuição de medicamentos, ainda que sem registro definitivo na ANVISA, considerados essenciais no combate à epidemia, bem como previsão de dispensa de licitação para aquisição de bens e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de que trata a lei, sancionada pelo próprio Presidente Jair Messias Bolsonaro.

Importante mencionar, também, a edição da Medida Provisória 940, de 2 de abril de 2020, igualmente assinada pelo Presidente da República, que abriu crédito extraordinário, em favor do Ministério da Saúde, no valor de R\$ 9.444.373.172,00 (nove bilhões quatrocentos e quarenta e quatro milhões trezentos e setenta e três mil e cento e setenta e dois reais), para atender à programação orçamentária criada para *“Enfrentamento da Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional Decorrente do Coronavírus”*.

Verifica-se, pois, a previsão e implementação de medidas excepcionais adotadas no início do ano de 2020, voltadas ao enfrentamento da



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

epidemia nacional, cuja doença ainda carecia de estudos sólidos e tratamentos comprovadamente eficazes.

Nessa toada, foi editada, pelo Ministério da Saúde, a Nota Informativa 5/2020-DAF/SCTIE/MS, em 27 de março de 2020, que, considerando a inexistência de terapias farmacológicas e imunobiológicos específicos para Covid-19 e a taxa de letalidade da doença, bem como as publicações “*com dados preliminares sobre o uso da cloroquina e hidroxiclороquina em pacientes com COVID-19 (Chatre, 2020, Touret, 2020; Gautret, 2020; Riera, 2020*”, disponibilizou para uso, com base na Lei 13.979/2020, “*a critério médico, o medicamento cloroquina como terapia adjuvante no tratamento de formas graves, em pacientes hospitalizados, sem que outras medidas de suporte sejam preteridas em seu favor*”¹⁵⁷.

Na medida adotada, considerou-se a inexistência de outro tratamento específico eficaz disponível até aquele momento e, também, que o uso da cloroquina seria de baixo custo, fácil acesso e, ainda, que haveria capacidade nacional “*de produção de cloroquina pelos laboratórios públicos brasileiros em larga escala e da capacidade de abastecimento desse medicamento a nível estadual e municipal*”.

¹⁵⁷ Disponível em: <<https://www.gov.br/saude/pt-br/centrais-de-conteudo/arquivos/ms-0014167392-nota-informativa-pdf?msckid=4596922fb1c811ec877cf2efdf15bd40>>. Acesso em 30 maio 2022.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Cumprе enfatizar, inclusive, a posição da Sociedade Brasileira de Infectologia em março de 2020, no sentido de que o uso da hidroxiclороquina seria uma forma de *“terapia de salvamento experimental”* e deveria ser individualizado e avaliado pelo médico subscritor, afirmando, ainda, achar *“compreensível seu uso no paciente crítico, já que não há tratamento aprovado para COVID-19”*¹⁵⁸.

A manifestação da instituição foi externada diante do estudo francês publicado por Gautret et al., 2020, intitulado *“Hydroxychloroquine and azithromycin as a treatment of COVID19: results of an open-label non-randomized clinical trial”*, também utilizado pelo Ministério da Saúde para adoção da medida acima relatada.

O quadro era de absoluta incerteza a respeito da doença e de seu tratamento, vivia-se um instante sanitário crítico e decisões inevitavelmente precisaram ser tomadas, razão pela qual foi buscada uma alternativa com aquilo que estava disponível no momento. Assim, não se pode dizer que o agir dos gestores públicos tenha sido direcionado a causar uma epidemia – que, frise-se, já existia –, tampouco que tenham eles propagado qualquer agente patogênico.

¹⁵⁸

Disponível em:

<<https://www.somerj.com.br/novosite/pdf/SBIHidroxiclороquinaparaCOVID-1922mar2020.pdf>>. Acesso em 4 de abr. de 2022.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Ademais, diferentemente do que argumentado no Relatório da CPI-COVID, **não há falar em mora dos gestores públicos para a aquisição de imunizantes no combate à Covid-19 no Brasil.**

O Programa Nacional de Imunização (PNI) foi formulado pela primeira vez em 1973 por determinação do Ministério da Saúde e detém na vacinação de grupos um dos principais instrumentos na missão de reduzir a morbimortalidade por doenças imunopreveníveis.

O Brasil é, no mundo, um dos contingentes humanos com maior familiaridade com programas públicos de vacinação. Com quase 50 anos de programa de imunização, há gerações sucessivas de brasileiros com história pessoal e familiar de imunização a presidir-lhes a consciência e a postura quanto a programas de vacinas.

Nesse contexto, a vacinação apresenta-se como uma das medidas adotadas no enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus – vírus SARS-Cov-2, responsável pelo surto da doença Covid-19.¹⁵⁹

¹⁵⁹

Lei 13.979/2020 – Art. 3º Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional de que trata esta Lei, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, entre outras, as seguintes medidas: (...)
d) vacinação e outras medidas profiláticas; ou (...)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A concretização desta vacinação ocorre com observância das prescrições do Plano Nacional de Operacionalização das Vacinas contra a Covid-19, sob coordenação do Ministério da Saúde, conforme previsto na Lei 14.124/2021, a qual determina, no § 2º do art. 13, que *“a aplicação das vacinas de que trata o caput deste artigo somente ocorrerá após a autorização excepcional de importação, ou a autorização temporária de uso emergencial, ou o registro sanitário de vacinas concedidos pela Anvisa”* (grifo nosso).

Nessa senda, a Advocacia-Geral da União, após reunir informações técnicas do Ministério da Saúde, prestou os seguintes esclarecimentos que demonstram a regularidade e a tempestividade na aquisição de imunizantes para o combate da Covid-19 pelo Governo Brasileiro:

(...) é suficiente para desconstruir a narrativa que pretende extrair o cometimento de ilícito observar que a CORONAVAC tão-somente obteve autorização para uso emergencial da ANVISA em 17/01/2021, conforme notícias oficiais, de modo que juridicamente impossível que, em dezembro/20, como sinalizado no Relatório Final do Senado, fosse feita qualquer entrega deste imunizante.

Destaca-se que a estratégia adotada de priorizar a produção nacional de vacinas se mostrou a mais prudente e adequada, em virtude da busca mundial por imunizantes. Não há que se falar em mora pois, toda a prospecção de imunizantes e tratativas se iniciaram ainda no primeiro semestre de 2020, desde o início da pandemia no Brasil.

Desta feita, a opção pela transferência tecnológica e escalonamento da produção de mais de 100 milhões de doses da vacina de Oxford/AstraZeneca em parceria com a Fiocruz, iniciada quando esta era a vacina mais adiantada do mundo em seus estudos clínicos de fase



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

III, denotam a tempestividade com que o Governo Federal tratou da aquisição de imunizantes.

(...)

De toda evidência, pois, que tampouco o Presidente da República, os agentes do Ministério da Saúde ou, ainda, da Casa Civil – sejam os Ministros ou o Secretário-Executivo ou outra autoridade – poderiam se sobrepor ao calendário administrativo de análise da ANVISA, ou mesmo nela interferir para aceleração do procedimento, em respeito ao modelo brasileiro de Administração Pública e, mais, para que se pudesse, ao final, atingir processo legítimo de aferição de eficácia mínima legal dos imunizantes, sob Pena, aí sim, de prejuízos incalculáveis à sociedade brasileira.

Acrescente-se, ainda, que o BUTANTAN tão-somente concluíra a entrega da documentação pertinente à análise emergencial, à ANVISA, na noite do dia 15/01/2021, e a PFIZER, por seu turno, outro imunizante que se pretende imputar mora à UNIÃO, submeteu seu pedido à Agência em 06/02/2021, o que restou deferido poucos dias depois (23/02/2021), tudo consoante informações oficiais, extraídas do “Painel andamento de análise de registro e uso emergencial das vacinas”, dessa agência reguladora.

Some-se a isso a necessidade de aprimoramento legislativo para introduzir no ordenamento jurídico Brasileiro a possibilidade de aquisição de imunizantes contra a Covid-19 com a assunção de responsabilidade civil em relação a efeitos adversos pós-vacinação, permissão concedida pela Lei nº 14.125, de 10 de março de 2021, o que contribuiu para reduzir o status de excepcional insegurança jurídica experimentada pelos gestores pátrios.

Também, a Medida Provisória nº 1.026, de 06 de janeiro de 2021 (convertida na Lei nº 14.124, de 10 de março de 2021), que dispõe sobre as medidas excepcionais relativas à aquisição de vacinas, dentre elas a possibilidade de se adquirir imunizantes, inclusive antes da obtenção do registro sanitário ou da autorização temporária de uso emergencial pela ANVISA.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

De outro vértice, ainda que tivesse ocorrido atraso na compra de vacinas por autoridades públicas brasileiras, essa **conduta não atende ao comando legal incriminador do tipo previsto no artigo 267 do Código Penal, por não representar comportamento ativo de propagação de agentes patogênicos causador de epidemia.**

A pretensa criminalização de decisões administrativas é um caminho de pressão social ou política sobre agentes públicos que, entre seus efeitos, produz mudanças legislativas¹⁶⁰ e um absenteísmo gerencial e decisório denominado “apagão das canetas”. Sobre o tema, Rodrigo Valgas dos Santos¹⁶¹ pondera:

Estamos a caminho da paralisia administrativa o propalado: “apagão das canetas”, pois decidir passou a ser atividade de alto risco. A adoção de graus mais severos de culpa para responsabilização dos agentes públicos é medida imperativa ao exercício ativo e independente de funções administrativas. (...)

Tal assertiva não implica reconhecer espaço para imunidade ao exercício de funções públicas ou mesmo imunidade ao Poder. O direito administrativo travou longa batalha contra as imunidades do poder, cuja tônica marcou profundamente o desenvolvimento do Direito Administrativo, bem como a gradativa implantação e um sistema de

¹⁶⁰ Vide, por exemplo, Lei 13.655, de 25 de abril de 2018, que alterou dispositivos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, dentre os quais o artigo 28 – “O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.”

¹⁶¹ SANTOS, Rodrigo Valgas. **Direito administrativo do medo: risco e fuga da responsabilização dos agentes públicos.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. Livro Digital RB-4.13.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*controle da Administração mais sofisticado e profundo, inexistindo espaço para os atos arcana imperii, ensimesmados e insuscetíveis ao controle, ainda que **respeitado, de modo deferencial, o núcleo duro de conveniência e oportunidade típico de cada função estatal.** (Grifo nosso).*

A criminalização *ab initio* da esfera decisória do administrador, a par de empoderar o sistema de justiça, amplia as margens de erro dos gestores ou constringe a tomada de decisão com aumento dos riscos e estímulo a expedientes desresponsabilizatórios de baixa eficácia, tal como a repartição dos ônus das decisões com a opinião pública, através das redes sociais e veículos de imprensa, quando não com o próprio Poder Judiciário.

O agir do gestor, quase sempre, repercute na crítica pública, levando, até mesmo, a pedidos de criminalização de condutas de tal natureza.

A responsabilidade civil do Estado não é atenuável pelo simples fato de o decisor ter sofrido qualquer sorte de pressão ou atender a reclame popular. Toda tomada de decisão, pois, exige carga responsável da autoridade decisória, esperando-se dela, com sua autoridade, nada mais que a feitura daquilo que objetivamente – pesados todos os argumentos – se mostra acertado.

Nessa linha de raciocínio, a separação harmônica entre os Poderes não consente que o Ministério Público criminalize todo e qualquer agir do



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

administrador – responsável politicamente –, constringendo-o quanto ao seu dever de bem decidir, optando-se pelo deslocamento a um juízo penal a fim de aferir a qualidade, prudência, precaução, celeridade, eficácia e eficiência de decisões tidas como equivocadas por outro lado político.

Em particular, no campo socialmente agudo de uma pandemia, com uma sociedade polarizada e com o exercício caótico de liberdade de expressão, potencializada pelos meios tecnológicos muito acessíveis e de grande propagação que maximizam a arena social de debates, reações, antagonismo e críticas, não é dado ao Direito Penal criminalizar atos de gestão.

As políticas públicas estão no campo das Políticas de Estado, formuladas dialogicamente pelo Poder Executivo e Poder Legislativo. Nesse espaço, a atuação judicial é residual e, quando cabível, não será realizada por meio da persecução penal.

O Direito Penal não socorre divergências político-ideológicas, demandando certezas acima de quaisquer dúvidas razoáveis quanto a atos jurídicos graves, praticados por pessoas determinadas, preenchendo todas as elementares dos tipos incriminadores.

Os princípios da intervenção mínima e da fragmentariedade restringem a aplicação do Direito Penal ao controle de condutas ilícitas como



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

último mecanismo de intervenção social em um Estado Democrático de Direito. Sobre a intervenção mínima, Luís Régis Prado explica:

O princípio de intervenção mínima ou de subsidiariedade decorrente das ideias de necessidade e de utilidade da intervenção penal, presentes no pensamento ilustrado, estabelece que o Direito Penal só deve atuar na defesa dos bens jurídicos imprescindíveis à coexistência pacífica dos homens e que não podem ser eficazmente protegidos de forma menos gravosa. Isso porque a sanção penal reveste-se de especial gravidade, acabando por impor as mais sérias restrições aos direitos fundamentais.

Nesses termos, a intervenção da lei penal só poderá ocorrer quando for absolutamente necessária para a sobrevivência da comunidade – como ultima ratio legis –, ficando reduzida a um mínimo imprescindível. E, de preferência, só deverá fazê-lo na medida em que for capaz de ter eficácia.

Por fim, cumpre ressaltar que essa Suprema Corte analisou questão similar nos autos da PET 8.746/DF, diante de representação formulada por Rafael Duarte Moya em desfavor do Presidente da República Jair Messias Bolsonaro, imputando-lhe a prática do delito tipificado no artigo 267 do Código Penal, entre outros, em face de declarações prestadas, no dia 24 de março de 2020, em rede nacional, quando alega-se que teria incentivado o descumprimento de medidas de isolamento recomendadas por médicos e cientistas.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Naquela oportunidade, o Ministro Marco Aurélio determinou, em 13 de abril de 2020, o arquivamento da Petição, diante da ausência de elementos indicativos da prática da infração penal prevista no artigo 267 do Código Penal pelo Presidente da República. Confira-se:

(...) No tocante ao suposto cometimento do delito versado no artigo 267 do Código Penal, tem-se, como sujeito ativo, o agente que, mediante conduta dolosa, dá causa a epidemia, ao propagar germes patogênicos.

Conforme assinalado pelo Ministério Público Federal, não há notícia de ter sido o Presidente da República infectado com o novo coronavírus. Descartada a suspeita de contaminação, os comportamentos a ele atribuídos não se enquadram no preceito. Notem que, no mês de março de 2020, foram registrados os primeiros casos de transmissão sustentável da covid-19 no Brasil, revelando-se impossível mapear a cadeia de contágio de modo a encontrar o responsável pelo início da disseminação.

Desse modo, a partir dos elementos de informação colacionados aos autos, depreende-se que não se pode concluir pela prática do ilícito penal imputado ao Presidente da República, Jair Messias Bolsonaro, em concurso com o Ministro de Estado da Saúde Marcelo Antônio Cartaxo Queiroga Lopes, o ex-Ministro-Chefe da Casa Civil Walter Souza Braga Netto, o ex-Ministro de Estado da Saúde Eduardo Pazuello, o ex-Secretário Executivo do Ministério da Saúde Antônio Élcio Franco Filho, o ex-Subchefe de Monitoramento da Casa Civil Heitor Freire de Abreu, o Secretário de Ciência e Tecnologia, Inovação e



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Insumos Estratégicos em Saúde do Ministério da Saúde Hélio Angotti Netto e o Deputado Federal Osmar Gasparini Terra

Também não se vislumbra qualquer outra diligência que possa ser realizada para complementar os elementos já coligidos, os quais, ao contrário, revelam-se suficientes, neste momento, para um juízo de atipicidade das condutas.

Diante da atual falta de perspectiva de obtenção de novos dados que autorizem conclusão diversa, forçoso reconhecer a ausência de mínimos elementos de convicção capazes de suportar a instauração de inquérito ou a deflagração da ação penal no caso concreto.

Considerando-se a ausência de indícios mínimos para se afirmar que o Presidente da República Jair Messias Bolsonaro e os demais indiciados no Relatório da CPI-COVID teriam incorrido em qualquer prática delitiva no contexto em questão, não se verifica a existência do interesse de agir apto a ensejar a continuidade deste processo.

Exauridas as investigações preliminares, constata-se que os fatos em apuração não ensejam a instauração de inquérito sob a supervisão do Supremo Tribunal Federal (artigo 230-C do Regimento Interno da Corte), tampouco contêm elementos informativos capazes de justificar, per si, o oferecimento de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

denúncia em face do Presidente da República Jair Messias Bolsonaro e dos demais requeridos, estando ausente **justa causa** (art. 395, inciso III, do Código de Processo Penal) para deflagração de ação penal.

5 - DA CONCLUSÃO

Em face do exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL requer a juntada do Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito que acompanha a presente manifestação e requer o **arquivamento** destes autos, nos termos do art. 395, inciso III, do Código de Processo Penal, ressalvado o disposto no art. 18 do mesmo diploma legal.

Brasília, data da assinatura digital.

Lindôra Maria Araujo
Vice-Procuradora-Geral da República
Procuradora-Geral da República em exercício
Assinado digitalmente

OBJ/TRL