

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS**  
**UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO**

**WILKER DE ANDRADE SILVA**

**O DOLO EVENTUAL NOS CRIMES DE TRÂNSITO**

**SOUSA/PB**

**2013**

WILKER DE ANDRADE SILVA

O DOLO EVENTUAL NOS CRIMES DE TRÂNSITO

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Leonardo Figueiredo

SOUSA/PB

2013

WILKER DE ANDRADE SILVA

O DOLO EVENTUAL NOS CRIMES DE TRÂNSITO

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Banca Examinadora:

Data de aprovação: \_\_\_\_\_

---

Orientador Leonardo Figueiredo

---

Examinador Interno

---

Examinador Externo

SOUSA/PB

2013

À minha família de um modo geral e à minha namorada que sempre estiveram presentes me amando e acreditando no meu potencial.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a meu pais, Antônio Inácio Andrade Silva e Filomena Maria Silva Andrade por todos esses anos de cuidado e carinho. Aos meus irmãos Andreza Cristina da Silva Andrade, Wellington de Andrade Silva, Antônio Valcrine da Silva (Kil) por sempre estarem ao meu lado.

Agradeço à minha namorada Amanda Karen Alves de Moura que sempre esteve ao meu lado compreendendo as ausências para que esse trabalho pudesse se concretizar e por acreditar no nosso amor mesmo com a distância que nos separava.

Agradeço a Prof. Leonardo Figueiredo orientador deste trabalho monográfico, uma pessoa com grande profissionalismo.

Agradeço aos meus amigos Francisco de Assis Cruz de Araújo, Jamison Andrade (Jeimim do Pandero), Valter Cledson (Keo), Jeyson Barreto, Antonio Acácio, José Afonso (Afonzinho), Ranieri Travassos, Kaian Hudson, Wellington Rodrigues, Felipe Melo (Ceará), Hugo, Diego Martins, Edjailson, Jailson Joaquim, Leonardo (Leo de Malta), Fortunato Junior, Douglas, Pablo, Daniel Aniceto, Wesley, Alberes, Diego Andrade os quais sempre me trataram com a mais pura amizade e estarão sempre guardados na minha lembrança pelos anos de convivência.

E agradeço a todas as pessoas que de forma direta ou indireta contribuíram para o meu sucesso.

*Uma boa legislação não é mais do que a arte de propiciar aos homens a maior soma de bem-estar possível e livrá-los de todos os pesares que se lhes possam causar, conforme o cálculo dos bens e dos males desta existência. Cesare Beccaria*

## RESUMO

Trata-se de pesquisa bibliográfica exploratória, desenvolvida nos meses de Julho e Agosto de 2013, com o objetivo de discutir a imputação da figura do dolo eventual nos eventos de crime no trânsito praticado por condutor de veículo motorizado sob o efeito de álcool ou outro qualquer agente capaz de produzir efeitos similares, identificando a postura do judiciário quanto ao assunto. O estudo conduziu às seguintes conclusões: o governo federal, para desencorajar o uso do álcool antes de dirigir, promulgou a lei 11.705/2008, denominada de “Lei Seca”, que alterou o Código Nacional de Transito; como resposta ao clamor popular e da mídia por punição mais severa aos motoristas em situação de embriaguez que causam vítimas no trânsito foi sancionada a lei 12.760/2012, que aumentou as penas, reduziu o teor do álcool permitido e deu ensejo à figura do dolo eventual no julgamento dos crimes de trânsito; há fortes divergências da doutrina e da prática jurídica quanto à acolher a teoria do dolo eventual em crimes do trânsito; particularmente nos casos de vítimas fatais, especialmente em 1ª instância, alguns adeptos dos argumentos favoráveis têm aplicado o dolo eventual em suas sentenças. Contudo, a maioria dos casos concretos ao chegarem a julgamento, são considerados como de culpa consciente, especialmente em 2ª instância; as razões para isso, são que o Direito brasileiro refuta a figura da culpa presumida e, por extensão, nem dolo e a aplicação do dolo eventual, aos crimes do trânsito, ferem princípios gerais do direito, por não ser possível determinar a existência do elemento volitivo, inerente à ideia do dolo e, conseqüentemente, sua aplicação anularia um instituto fundamental do direito- “*in dubio pro reo*”.

Palavras Chaves: Dolo eventual, culpa consciente, crimes de trânsito, *In dubio pro reo*.

## ABSTRACT

It is an exploratory literature research, developed in the months of July and August, 2013, with the aim of discussing the application of the juridical institute - eventual intention, in the events of crime committed by drivers under the influence of alcohol or any other agent capable of producing similar effects, identifying the position of the judiciary in the matter. The study led to the following conclusions: the federal government, to discourage the use of alcohol before driving, enacted the law 11.705/2008, called "DRY LAW," which amended the National Code of Transit, in response to popular and media clamor for more severe punishment for drunken drivers that cause victims in traffic; the law 12.760/2012 was enacted to increase the penalties, reduce the concentration of alcohol allowed and give rise to the figure of the eventual intention in prosecution of crimes of transit; there are strong differences of doctrine and legal practice as to accept the theory of intentional crimes possible in traffic; particularly in cases of fatalities, especially in 1st instance, some supporters of the arguments in favor, have applied the eventual intention in their sentences. However, most actual cases in coming to trial, are considered of the conscious guilty, especially in the 2nd instance. The reasons for this are that the Brazilian law refutes the figure of presumed blame and by extension, do the same to eventual intention. Furthermore, the application of eventual intention, in traffic crimes, violate general principles of the penal law, because it is not possible to determine the existence of the volitional element inherent in the idea of deceit and hence, its application nullify an institute of fundamental law-"in dubious pro reo".

Key Words: Eventual intention, conscious guilt, traffic crimes, *in dúbio pro reo*.



## SUMÁRIO

|  |           |
|--|-----------|
| <b>1 INTRODUÇÃO.....</b>   | <b>9</b>  |
| <b>2 BREVE ABORDAGEM ACERCA DA CONDUTA DE CONDUÇÃO DE VEÍCULO<br/>MOTORIZADO EM SITUAÇÃO DE EMBRIAGUEZ E SUA<br/>REGULAMENTAÇÃO.....</b>                                       | <b>12</b> |
| 2.1 OS CRIMES DE TRÂNSITO DEFINIDOS PELA LEI 9.503/97 E AS<br>INOVAÇÕES ESTABELECIDAS PELA LEI 41.705/2008 EM RELAÇÃO À<br>CONDUÇÃO DE VEÍCULO EM SITUAÇÃO DE EMBRIAGUEZ ..... | 12        |
| 2.2 A NOVA LEI 12.760/12 E SUAS IMPLICAÇÕES EM RELAÇÃO AOS MEIOS<br>DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE EMBRIAGUEZ NA CONDUÇÃO DE<br>VEÍCULO MOTORIZADO.....                           | 15        |
| <b>3 BREVE EXPLANAÇÃO ACERCA DOS CONCEITOS DE CULPA E DOLO.....</b>  | <b>21</b> |
| 3.1 CONCEITO E ELEMENTOS DA CULPA .....  | 21        |
| 3.2 CONCEITO E ELEMENTOS DO DOLO.....  | 24        |
| 3.2.1. As Teorias do Dolo.....   | 27        |
| 3.2.2 As Espécies de Dolo .....  | 29        |
| <b>4 CONSIDERAÇÕES SOBRE A APLICAÇÃO DA TEORIA DO DOLO EVENTUAL<br/>NOS CRIMES DE TRÂNSITO, NO CASO DE CONDUÇÃO DE VEÍCULO<br/>AUTOMOTOR EM ESTADO DE EMBRIAGUEZ.....</b>      | <b>34</b> |
| 4.1 Postura dos nossos tribunais quanto à aplicabilidade do dolo eventual .....  | 34        |
| 4.2 Princípio do in dúbio pro reo .....  | 38        |
| <b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>   | <b>40</b> |
| <b>REFERÊNCIAS.....</b>  | <b>43</b> |

## 1INTRODUÇÃO

Diante das alarmantes estatísticas de acidentes de trânsito no Brasil, especialmente no que concerne aos perpetrados por cidadãos que haviam ingerido bebidas alcoólicas, coloca-se a sociedade diante de sério questionamento: seriam as punições aos infratores tão brandas a ponto de deixarem de cumprir uma de suas finalidades, a prevenção?

Segundo os números apurados nos relatórios do seguro DPVAT (Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre), no ano de 2010, foram registradas 40.610 mortes no trânsito, no Brasil, gerando um total de aproximadamente 1,6 bilhão de gastos com indenizações, apenas entre janeiro e setembro, um aumento, em número de vítimas, de 42% em relação ao ano anterior, o que colocou o Brasil como o 5º. País do mundo em mortes no trânsito, de acordo com a Organização Mundial da Saúde (OMS).

Sobre isso, vale mencionar o comentário do Dr. Antonio Penteado Mendonça, especialista em Direito de Seguros, a respeito dessa estatística, que afirma que os números de seguros DPVAT pagos são ainda inferiores à realidade, pois nem todos os acidentados requerem o pagamento, e mesmo assim, estes números representam uma média de 150 mortes por dia, ou seja, 6,25 mortes por hora e 596 vítimas por dia e cerca de 25 pessoas por hora de vítimas que se tornaram inválidas, quadro mais impactante, ainda, do ponto de vista social do que financeiro (DPVAT, 2011).

Em pesquisa acionada pelo Ministério da Saúde em fevereiro/2013, sobre o impacto do álcool nos acidentes de trânsito, em que foram entrevistadas 47 mil pessoas de todas as capitais e do Distrito Federal, os dados coletados mostraram que uma em cada cinco vítimas de acidente de trânsito, atendidas nos prontos-socorros do País, haviam ingerido bebidas alcoólicas,

A opção do governo federal para desencorajar os condutores de veículos motorizados a fazerem uso de bebida alcoólica e depois dirigirem, foi a promulgação da lei 11.705 de 19 de junho de 2008, denominada de “Lei Seca”, que alterou o Código Nacional de Transito. Um ano depois da criação da lei seca, o quadro apresentado, segundo a PRF (Polícia Rodoviária Federal), revela um crescimento da

frota na faixa de 9,5%, um crescimento no nº de acidentes de 7,9% e uma redução de 2% no número de mortos. Um resultado muito aquém do esperado.

Quatro anos depois da promulgação da lei Seca, ela sofreu ajustes para endurecimento das punições e cobertura de lacunas, através da Lei 12.760 de 20 de dezembro de 2012, em razão de que, com o tempo, os índices de acidentes e mortes voltaram a aumentar ou simplesmente as reduções dos números de eventos se tornaram insignificantes.

Segundo o jornal Estadão, de São Paulo, a medida de maior rigidez da Lei Seca produziu efeitos positivos na redução da violência do trânsito na cidade, pelo menos no primeiro mês em que esteve vigente, mostrando uma redução de óbitos na faixa de 29% em relação ao mesmo período do ano anterior. No entanto, aos poucos, o fenômeno se repete, e as estatísticas voltam a assustar. Luiz Célio Bottura, consultor em transporte e ex-presidente da Dersa (Desenvolvimento Rodoviário S/A) atribui a situação ao arrefecimento da fiscalização (grifo nosso).

Quanto às penalidades impostas aos infratores, a nova Lei seca aumenta, significativamente, o valor das multas e reduz os índices de tolerância ao uso do álcool, passando a considerar crime doloso, o simples fato de dirigir com reflexos alterados em função do uso de álcool ou similar.

A principal alegação dos que compactuam com esta postura é de que nenhum indivíduo desconhece os efeitos do álcool sobre os reflexos, atenção e outras habilidades necessárias para conduzir veículo motorizado tendo ingerido álcool, e que ao conduzir um veículo nessas circunstâncias, está desrespeitando a lei e assumindo o risco de causar um acidente, dando mais importância ao seu próprio prazer momentâneo do que aos efeitos nefastos de um possível acidente de trânsito. E se não fossem suficientes os ditames de sua própria consciência, este conhecimento teria sido provido, insistentemente, pela mídia em geral, a qual tem reforçado, em larga escala, o jargão "se for dirigir não beba!"

Justifica-se a escolha deste tema por sua atualidade, sem desconsiderar sua importância também no aspecto acadêmico, uma vez que implicará em discussão de ideias, preceitos jurídicos, a complexidade das leis sobre o tema e, em especial a submissão do Direito ao clamor da sociedade, da qual é suporte.

Assim, definiu-se, como objetivo geral deste estudo, discutir a imputação da figura do dolo eventual nos eventos de crime no trânsito praticado por condutor de

veículo motorizado sob o efeito de álcool, ou outro qualquer agente capaz de produzir efeitos similares, identificando a postura do judiciário quanto ao assunto.

O método selecionado para o desenvolvimento do tema foi a pesquisa bibliográfica exploratória, desenvolvida nos meses de Julho e Agosto de 2013, segundo a técnica preconizada por Gil (2010), que pretende levantar o pensamento atual dos autores publicados sobre o tema e realizar consultas aos arquivos compiladores da jurisprudência, no Brasil.

Para a pesquisa, dentre livros e publicações de sites de entidades e autores com credibilidade indiscutível, foram utilizados os descritores ou palavras-chaves: Leis 9.503/97, 11.705/11 e 12.760/12; crime de trânsito; dolo, culpa e dolo eventual, sendo selecionados os materiais cujos conteúdos seriam capazes de conduzir ao alcance dos objetivos propostos.

O trabalho foi exposto em tópicos, para fins de organização: no primeiro, procedeu-se abordagem acerca da conduta de condução de veículo motorizado em situação de embriaguez, definindo-se os crimes de trânsito e sua regulamentação, com ênfase nas chamadas Leis Secas. A seguir, iniciou-se breve explanação sobre a diferenciação entre os conceitos de culpa e dolo e, por fim, teceram-se considerações sobre a aplicação da teoria do dolo eventual no crime de trânsito, no caso de condutor de veículo motorizado em situação de embriaguez.

## **2 BREVE ABORDAGEM ACERCA DA CONDUTA DE CONDUÇÃO DE VEÍCULO MOTORIZADO EM SITUAÇÃO DE EMBRIAGUEZ E SUA REGULAMENTAÇÃO**

O trânsito é um espaço de convivência em efervescência, no qual interage um número excessivo de pessoas, diariamente. Os minutos ou horas no trânsito são aqueles que antecedem os acontecimentos. É o momento da espera de chegar ao destino, da antecipação, da ansiedade, da incapacidade de fazer outra coisa. É quando afloram sentimentos como a agressividade, a intolerância, o espírito competitivo, a falta de respeito às leis e às pessoas, o egoísmo, o orgulho, a vaidade, o estresse, a angústia, fatores que, muitas vezes, provocam comportamentos indesejáveis, tais como a direção perigosa. A referida situação também pode acontecer quando a situação no trânsito leva à alienação, à fuga do presente, à distração, às fantasias. Em ambos os casos, o condutor que perdeu o foco, está sujeito a cometer erros, avaliar mal o comportamento dos demais e a causar ou sofrer acidentes, que provocam danos financeiros e/ou à vida e saúde das pessoas.

Para regular sobre os aspectos civis e penais do trânsito, o Brasil dispõe do novo Código de Trânsito Brasileiro (CTB), Lei Nº 9.503, de 23 de setembro de 1997. No entanto, apesar das boas intenções, os legisladores não alcançaram a perfeição e, especialmente no que concerne às definições dos tipos de delitos penais e suas penas, as inovações do novo código suscitam muitas dúvidas e críticas e estão sujeitas a interpretações subjetivas e à influência da opinião pública; Por isso, levantam polêmicas e criam divergências na doutrina.

### **2.1 OS CRIMES DE TRÂNSITO DEFINIDOS PELA LEI 9.503/97 E AS INOVAÇÕES ESTABELECIDAS PELA LEI 41.705/2008 EM RELAÇÃO À CONDUÇÃO DE VEÍCULO EM SITUAÇÃO DE EMBRIAGUEZ**

O CTB, em seu capítulo XV, especificamente em seu artigo 161, define o que se constitui em infração do trânsito, entendido como qualquer conduta que envolva ou tenha relação com a movimentação de veículos e, em seu capítulo XIX,

trata dos crimes de trânsito, em duas seções: Das Disposições Gerais (arts. 291 a 301) e Dos Crimes em Espécie (arts. 302 a 312), sendo eles:

**Art. 302.** Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor:

(...)

**Art. 303.** Praticar lesão corporal culposa na direção de veículo automotor:

(...)

**Art. 304.** Deixar o condutor do veículo, na ocasião do acidente, de prestar imediato socorro à vítima, ou, não podendo fazê-lo diretamente, por justa causa, deixar de solicitar auxílio da autoridade pública:

(...)

**Art. 305.** Afastar-se o condutor do veículo do local do acidente, para fugir à responsabilidade penal ou civil que lhe possa ser atribuída:

(...)

**Art. 306.** Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência: (Redação dada pela Lei nº 12.760, de 2012):

(...)

**Art. 307.** Violar a suspensão ou a proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor imposta com fundamento neste Código:

(...)

**Art. 308.** Participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente, desde que resulte dano potencial à incolumidade pública ou privada:

(...)

**Art. 309.** Dirigir veículo automotor, em via pública, sem a devida Permissão para Dirigir ou Habilitação ou, ainda, se cassado o direito de dirigir, gerando perigo de dano:

(...)

**Art. 310.** Permitir, confiar ou entregar a direção de veículo automotor a pessoa não habilitada, com habilitação cassada ou com o direito de dirigir suspenso, ou, ainda, a quem, por seu estado de saúde, física ou mental, ou por embriaguez, não esteja em condições de conduzi-lo com segurança:

(...)

**Art. 311.** Trafegar em velocidade incompatível com a segurança nas proximidades de escolas, hospitais, estações de embarque e desembarque de passageiros, logradouros estreitos, ou onde haja grande movimentação ou concentração de pessoas, gerando perigo de dano:

(...)

**Art. 312.** Inovar artificialmente, em caso de acidente automobilístico com vítima, na pendência do respectivo procedimento policial preparatório, inquérito policial ou processo penal, o estado de lugar, de coisa ou de pessoa, a fim de induzir a erro o agente policial, o perito, ou juiz:

(...)

Com a intenção de conter o avanço frenético do número de acidentes de trânsito ocasionados por condutores embriagados, surgiu a Lei 11.705/2008, a qual altera a Lei 9.503/1997 e a Lei 9.294/1996, dispondo sobre restrições ao uso e propaganda de produtos, “fumíferos, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas, nos termos do § 4º do art. 220 da Constituição Federal”, para

inibir o consumo de produtos psicoativos, especialmente a bebida alcoólica, por condutor de veículo automotor, e dá outras providências. Esta lei alterou, especialmente, os artigos 165, 276 e 277 do Código de Trânsito Brasileiro, que passaram a ter a seguinte redação:

Art. 165. Dirigir sob a influência de álcool ou de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência:

Infração – gravíssima;

Penalidade – multa (cinco vezes) e suspensão do direito de dirigir por 12 (doze) meses;

Medida Administrativa - retenção do veículo até a apresentação de condutor habilitado e recolhimento do documento de habilitação.

Parágrafo único. A embriaguez também poderá ser apurada na forma do art. 277.

Art. 276. Qualquer concentração de álcool por litro de sangue sujeita o condutor às penalidades previstas no art. 165 deste Código.

Parágrafo único. Órgão do Poder Executivo federal disciplinará as margens de tolerância para casos específicos.

Art. 277. Todo condutor de veículo automotor, envolvido em acidente de trânsito ou que for alvo de fiscalização de trânsito, sob suspeita de dirigir sob a influência de álcool será submetido a testes de alcoolemia, exames clínicos, perícia ou outro exame que, por meios técnicos ou científicos, em aparelhos homologados pelo CONTRAN, permitam certificar seu estado.

§ 1.º Medida correspondente aplica-se no caso de suspeita de uso de substância entorpecente, tóxica ou de efeitos análogos;

§ 2.º A infração prevista no art. 165 deste Código poderá ser caracterizada pelo agente de trânsito mediante a obtenção de outras provas em direito admitidas, acerca dos notórios sinais de embriaguez, excitação ou torpor apresentados pelo condutor. (Redação dada pela Lei nº 11.705, de 2008);

§ 3.º Serão aplicadas as penalidades e medidas administrativas estabelecidas no art. 165 deste Código ao condutor que se recusar a se submeter a qualquer dos procedimentos previstos no caput deste artigo.

O Decreto 6.488, publicado em 20 de Junho de 2008, estabelece:

Art. 1.º Qualquer concentração de álcool por litro de sangue sujeita o condutor às penalidades administrativas do art. 165 da Lei no 9.503, de 23 de setembro de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, por dirigir sob a influência de álcool.

§ 1.º As margens de tolerância de álcool no sangue para casos específicos serão definidas em resolução do Conselho Nacional de Trânsito – CONTRAN, nos termos de proposta formulada pelo Ministro de Estado da Saúde;

§ 2.º Enquanto não editado o ato de que trata o § 1º, a margem de tolerância será de dois decigramas por litro de sangue para todos os casos;

§ 3.º Na hipótese do § 2º, caso a aferição da quantidade de álcool no sangue seja feita por meio de teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro), a margem de tolerância será de um décimo de miligrama por litro de ar expelido dos pulmões.

Art. 2.º Para os fins criminais de que trata o art. 306 da Lei no 9.503, de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, a equivalência entre os distintos testes de alcoolemia é a seguinte:

I - exame de sangue: concentração igual ou superior a seis decigramas de álcool por litro de sangue;

II - teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro): concentração de álcool igual ou superior a três décimos de miligrama por litro de ar expelido dos pulmões.

A Lei 11.705/2008 também alterou também o artigo 306 do CTB, que trata dos crimes de trânsito, dando ao referido dispositivo a seguinte redação:

Art. 306. Conduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência: Penas - detenção, de seis meses a três anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor. Parágrafo único. O Poder Executivo federal estipulará a equivalência entre distintos testes de alcoolemia, para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo.

A ação justificou-se, uma vez que, segundo informação da Associação Brasileira de Medicina de Tráfego, a ingestão de bebidas alcoólicas pode ser responsabilizada por mais de 20% dos acidentes de trânsito e o Ministério da Saúde acrescenta que a metade das mortes no trânsito se relaciona ao consumo de álcool pelos motoristas (BRASIL, 2013).

O álcool é um forte depressor do Sistema Nervoso Central. Por isso, o usuário tem os reflexos prejudicados. O usuário torna-se, também, mais afoito, reage de forma mais lenta e perde a noção de distância. Quando sofre um acidente, resiste por menos tempo, pois as hemorragias são quase sempre mais sérias. Assim, não se pode negar que dirigir alcoolizado potencializa o risco de ocorrência e a gravidade de acidentes de trânsito.

## 2.2 A NOVA LEI 12.760/12 E SUAS IMPLICAÇÕES EM RELAÇÃO AOS MEIOS DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE EMBRIAGUEZ NA CONDUÇÃO DE VEÍCULO MOTORIZADO



Antecipando uma redução de 50% no número de acidentes, tendo por base os 42.000 óbitos em acidentes de trânsito notificados no ano de 2010 pelo Ministério das Cidades, a Presidência da República promulgou a Lei nº 12.760/ 2012, uma segunda versão da chamada Lei Seca.

A nova lei baixou os limites de tolerância de álcool no teste do bafômetro, que passou a 0,05 miligramas de álcool por litro de ar e reduziu a zero o nível de álcool percebido no exame sanguíneo. Também dobrou a multa que passou a R\$ 1.915,40 da primeira vez em que for aplicada a um motorista e a mais de R\$ 3.000,00, em caso de reincidência e tornou crime de trânsito, com pena prevista de 06 meses a 03 anos de detenção, dirigir quando o teste apontar nível de concentração de álcool igual ou superior a 0,34 miligramas.

Essa mesma regulamentação também ampliou os meios de comprovação de embriaguês, admitindo como evidências: o bafômetro, exames laboratoriais, vídeos, testemunhos e sinais considerados comuns em estados de embriaguês, como vômitos, odor de álcool no hálito e na pele, agressividade, exaltação, euforia ou ironia. No entanto, para constatação de crime de trânsito se exige a comprovação do nível de concentração de álcool, por meio de exames.

De acordo com o Departamento de Polícia Rodoviária Federal, algumas atitudes e comportamentos irresponsáveis no trânsito podem caracterizar um motorista sob os efeitos de álcool ou outra substância similar, e devem levar a uma abordagem da polícia rodoviária (BRASIL, MJ, 2013). São elas: inconstância no modo de dirigir; desrespeito às faixas de sinalização no asfalto; dirigir fazendo zigue-zague na pista ou acelerando e freando, bruscamente; mostrar insegurança sobre decisões a tomar no trânsito; dirigir com lentidão injustificada; parar na pista sem nenhuma razão aparente; andar muito próximo ao veículo da frente; mudar de faixa bruscamente e sem sinalizar; sinalizar erradamente as ações que vai executar; responder vagarosamente aos sinais de trânsito; avançar em sinais fechados; dirigir a noite com os faróis desligados.

Na verdade, não se pode falar em limite seguro para dirigir após ingestão de bebida alcoólica. Isto porque o tempo de absorção e metabolização do álcool pelo organismo varia de acordo com o sexo, peso corporal, ingestão prévia de alimentos ou de medicamentos, temperatura ambiente, saúde do indivíduo e outras. Contudo, em geral, o quadro abaixo indica que dirigir após o consumo do equivalente a 01 (uma) lata de cerveja, 01 (uma) taça de vinho, ou 01 (uma) dose de cachaça, vodca

ou uísque já seria o bastante para configurar infração e gerar multas e, que o equivalente a duas ou três doses, poderia enquadrar o motorista num crime de trânsito:

| Quantidade de bebida                                     | Concentração de álcool<br>(em mg por litro de ar) |                   |                   |
|--|---|-------------------|-------------------|
|  | Homem<br>de 60 Kg                                 | Homem<br>de 70 Kg | Homem<br>de 80 Kg |
| 40 ml de pinga, uísque ou vodca (01 dose).               | 0,14  | 0,11              | 0,09              |
| 85 ml de vinho do Porto, vermutes ou licores (01 cálice) |   |                   |                   |
| 140 ml de vinho (01 taça).                               |   |                   |                   |
| 340 ml de cerveja (01 lata) ou chope.                    |   |                   |                   |

Desde o advento da chamada Lei seca, que os juristas trouxeram à pauta as discussões sobre a natureza do crime de conduzir veículo motorizado em situação de embriaguez, assim declarada pelos novos parâmetros legais. No âmago da questão está o fato de que a moderna doutrina penal considera inconstitucionais os chamados delitos de perigo abstrato, uma vez que o Direito Penal brasileiro está baseado na culpabilidade e nos demais princípios ditados pela Constituição de 1988.

Para que se entenda melhor a celeuma em torno do assunto, é preciso mencionar que para se caracterizar um crime de perigo abstrato não se exige que tenha havido uma real lesão a um bem jurídico, como uma propriedade ou uma vida. O conceito vai ainda mais longe, não se exige sequer que seja provado que o ato provocou em risco real e concreto a qualquer bem jurídico. O que se pretende penalizar, nesse tipo de crime de perigo abstrato, é a potencialidade de perigo contido no comportamento.

Marcão (2013) aponta o crime de trânsito descrito no art.306 da Lei 9.503/97, com as alterações dispostas pela Lei 12.760/2012, como um bom exemplo dessa categoria. Uma vez evidenciado que o motorista ingeriu álcool ou outra substância que cause alteração psicoativa, acima do limite legal, já se configura o crime de trânsito, sem que seja necessário que tenha havido qualquer lesão de fato, ou mesmo que o motorista tenha incorrido na provocação de um risco concreto que

se constituísse em percepção de que um dano real pudesse ocorrer. Por exemplo, desviar-se, rapidamente de um veículo em sentido contrário, escapando por pouco.

Segundo Costa (2006) não é preciso, também, provar que o motorista tenha se embriagado, ou drogado, com a intenção de cometer delito ou mesmo que ele tenha se embriagado, mas alimentava a ideia de que nada de mal aconteceria, julgando que o álcool não teria grande efeito sobre suas capacidades para dirigir, eliminando-se assim as figuras do dolo e da culpa. Neste caso, de acordo com o art. 306 da nova Lei Seca, basta que tenha dirigido nas circunstâncias previstas na lei, para ser inculgado.

Para ilustrar o clima de polêmica, em torno do assunto, há o caso em que, recentemente, o Supremo Tribunal Federal (STF) denegou um Habeas Corpus MG (HC 109269) que pretendia a declaração de inconstitucionalidade da prisão de um motorista alcoolizado por entender que esta conduta é criminosa ainda que não tenha causado acidentes ou qualquer prejuízo ou risco real a terceiros. Sobre o caso, aduz Gomes (2013) que os crimes de trânsito devem ser classificados de acordo com a doutrina tradicional, mas são de perigo concreto. Para este autor, os crimes de trânsito dos artigos 304, 306, 308, 309, 310 e 311 "não são de perigo abstrato", isto é, "não basta ao acusador apenas comprovar que o sujeito dirigia embriagado (art. 306) ou sem habilitação (art. 309) ou que participava de 'racha' (art. 308), etc.". Assim, dando prosseguimento ao aludido anteriormente, esclarece Gomes (2013, p. 01):

Doravante exige-se algo mais para a caracterização do perigo pressuposto pelo legislador. Esse algo mais consiste na comprovação de que a conduta do agente (desvalor da ação), concretamente, revelou-se efetivamente perigosa para o bem jurídico protegido. Ao se presumir, prévia e abstratamente, o perigo, resulta que, em última análise, perigo não existe, de modo que se acaba por criminalizar simples atividades, ferindo de morte modernos princípios de direito penal.

Também se destaca a decisão proferida pela TJRS, 3ª Câmara Criminal, Rel. Nereu Giacomolli, j. 09/05/2013):

APELAÇÃO. Embriaguez ao volante. Alteração da capacidade psicomotora. Lei n. 12.760/12. Retroatividade. Com a alteração do artigo 306 da Lei 9503/97 pela Lei 12.760/12, foi inserida no tipo penal uma nova elementar normativa: a alteração da capacidade psicomotora. [...] Assim, a adequação

típica da conduta, agora, depende não apenas da constatação da embriaguez (seis dg de álcool por litro de sangue), mas, também, da comprovação da alteração da capacidade psicomotora pelos meios de prova admitidos em direito. Aplicação retroativa da Lei 12.760/12 ao caso concreto, pois mais benéfica ao réu. Ausência de provas da alteração da capacidade psicomotora, notadamente em razão do depoimento do policial responsável pela abordagem, que afirmou que o réu conduzia a motocicleta normalmente. ABSOLVIÇÃO DECRETADA.

Ultimamente, em função de que a sociedade contemporânea se sente, constantemente, próxima de riscos, ameaçada e insegura, talvez até por conta da imensa cobertura da mídia sobre acidentes, crimes e catástrofes, criou-se a necessidade de antecipação da tutela penal, em situações originais, anteriormente não contempladas com esse tipo de recurso. O problema é que as pessoas já não admitem esperar que um dano efetivamente venha a ocorrer para que se puna o culpado. A sociedade espera e exige que se possa coibir a perpetração da violência e de acidentes, particularmente os de trânsito, penalizando-se os comportamentos perigosos que possam ensejá-los.

No entanto, apesar dos fatos de que a sociedade possa ter razão no seu apelo em prol da expansão dos mecanismos de gestão e controle de perigos, no caso, exercidos pelo Direito Penal, e de que os crimes de perigo abstrato estejam sendo cada vez mais configurados pelos legisladores, que não se restringem aos crimes do trânsito, mas avançam nos âmbitos do direito ambiental, de biossegurança e financeiro, entre outros, a doutrina jurídica ainda não é pacífica em relação ao assunto, havendo quem defenda que a criminalização baseada apenas na presunção legal do perigo fere vários princípios constitucionais inerentes aos processos penais, quando suprimem garantias fundamentais do indivíduo.

Não se pode deixar de mencionar que o Direito Penal é uma ciência prática, que tem a finalidade de proteger os valores fundamentais para preservar a estrutura da sociedade, os chamados bens jurídicos, como a vida, a saúde, a liberdade, a propriedade, e tem por objeto o estabelecimento e a manutenção de uma ordem racional para identificação dos problemas e soluções, através da aplicação de uma norma ao caso concreto.

Capez (2006) afirma ainda que, sendo assim, num estado democrático de direito, as garantias individuais e os princípios constitucionais devem atuar como marcos fundamentadores da interpretação e justa aplicação das normas penais, que devem ser utilizadas tanto para prevenção geral de delitos, o que ocorre pela difusão

de temor às consequências da sanção penal, mas também pelo respeito natural as normas, fruto do pacto ético entre o poder do Estado e o indivíduo, que almeja paz e justiça.

Por essas características, Costa (2006, p.1) afirma que a “natureza do Direito Penal de uma sociedade pode ser aferida no momento da apreciação da conduta”, que sempre está sujeita à apreciação de dois aspectos valorativos diferentes: a lesividade do resultado que provocou (desvalor do resultado) e a reprovabilidade da ação em si mesma (desvalor da ação).

Sobre o tema assim se expressa Távora *apud* Costa (2006, p. 03):

[...] A Teoria do injusto ou do ilícito penal, em síntese, apresenta duas posições: a) define o injusto como um ato de desobediência da norma, concebendo-a como um imperativo, não importando tanto o causado como o que se quer causar, surgindo o direito subjetivo do Estado de reprimir com a pena; b) o injusto penal é um ato socialmente danoso (lesão ao bem jurídico), isto é, uma perturbação ao ordenamento jurídico-penal, concebida a norma como um juízo de valor sobre o fato (norma de valoração), importando mais o causado do que o que se pretende causar. A lesão faz surgir o Direito Penal subjetivo.

[...] Para a existência do injusto, é necessário que o ato material causado seja um ato ofensivo a bens ou interesses protegidos (*nullum crimen sine injuria*), isto é, que possa ser valorado como contrário ao que a norma penal protege. Não se pode inserir a proteção do bem jurídico como pressuposto do tipo por ausência de conteúdo real.

[...] no funcionalismo, uma vertente sustenta que a função da teoria do injusto não é identificar condutas proibidas, mas sim merecedoras de pena; já outras, com a proposta de Jakobs, partem do pressuposto de que à norma penal só interessa garantir a expectativa de uma conduta correta. O bem jurídico não se confunde com interesses jurídicos protegidos sendo um elemento da própria condição do sujeito e de sua proteção social (valor que se incorpora à norma como seu objeto de preferência real).

Dando continuidade a pesquisa científica, faz-se necessário realizar uma abordagem especial acerca dos conceitos de conduta dolosa e conduta culposa bem como do que determinam os artigos do Código de Trânsito Brasileiro, especialmente os que tipificam os crimes de lesão corporal e homicídio, o que será realizado nos próximos capítulos.

### 3 BREVE EXPLANAÇÃO ACERCA DOS CONCEITOS DE CULPA E DOLO

Antes da discussão do objeto deste trabalho, faz-se extremamente necessário apresentar e distinguir os conceitos de dolo e culpa, uma vez que nesse ponto reside o centro do questionamento dessa pesquisa. Somente as completas definições desses dois conceitos poderão fundamentar um pensamento pacífico sobre quando e em que circunstâncias deve-se utilizar uma ou outra teoria no julgamento do caso concreto. Como bem assinala Mirabete (2010, p. 87):

Segundo os ensinamentos da teoria da ação finalista, dolo e culpa são elementos psicológicos que animam a conduta, ligando o agente ao seu fato. Esses elementos, portanto, não são a causa da reprovabilidade da conduta, situando-se no terreno da tipicidade e não da culpabilidade.

A conceituação legal é realizada pelo art. 18 do Código Penal brasileiro, o qual aduz o seguinte:

Art. 18. Diz-se o crime:

I – doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo;

II – culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.

Parágrafo único - Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente.

#### 3.1 CONCEITO E ELEMENTOS DA CULPA

Em tese, o direito penal deveria ater-se em punir o comportamento doloso, pois a intenção de praticar o ato ilícito justifica, largamente, a aplicação de penas para proteção dos bens jurídicos. Contudo, no mundo moderno, em virtude da ocorrência de grande número de lesões, especialmente à vida e à saúde das pessoas, o direito penal, passou a incorporar punições também para os casos em que as ações praticadas com negligência, imperícia ou imprudência, causaram

danos reais, mesmo que não intencionalmente, e mesmo que os resultados fossem inaceitáveis para o agente, o que se designa por delito culposo.

No que diz respeito ao instituto da culpa, uma análise mais apurada sobre o que reza o Código Penal mostra que esse conceito é mais complicado do que parece á primeira vista porque envolve questões subjetivas. Por isso, sempre deve haver uma avaliação e juízo prévio de valor, nos casos concretos, uma vez que o legislador limitou-se a prever, genericamente, a presença de culpa.

Capez (2011, p. 230), exemplificando a ocorrência da culpa, sustenta:

[...] Torna-se imprescindível que se proceda a um juízo de valor sobre a conduta do agente no caso concreto, comparando-a com a que um homem de prudência média teria na mesma situação. A culpa decorre, portanto, da comparação que se faz entre o comportamento realizado pelo sujeito no plano concreto e aquele que uma pessoa de prudência normal, mediana, teria naquelas mesmas circunstâncias.

Na mesma linha de raciocínio, Mirabete (2010, p. 130) pondera:

Apesar de longa elaboração doutrinária, não se chegou ainda a um conceito perfeito de culpa em sentido estrito e, assim, do crime culposo. Por essa razão, mesmo com a reforma da Parte Geral, a lei limita-se a prever as modalidades da culpa, declarando o art. 18, inciso II, que o crime é culposo quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia. Tem-se conceituado na doutrina o crime culposo como a conduta voluntária (ação ou omissão) que produz resultado antijurídico não querido, mas previsível, e excepcionalmente previsto, que podia, com a devida atenção ser evitado.

Inferre-se das citações doutrinárias expostas, o quão complicado torna-se a definição de um ilícito como sendo culposo, porque essa qualificação depende de questões subjetivas, difíceis de serem discernidas, a ponto de gerarem certezas, em casos práticos. Consequentemente, deve-se agir com cautela e estudar cada caso, minuciosamente, antes de se propor a existência da culpa.

A culpa, segundo a doutrina, decorre da omissão de uma ação ou diligência que seria exigível para que se evitasse a consumação de dano, ou efeito prejudicial, a um bem jurídico. A partir deste conceito podem-se extrair os elementos essenciais da culpa em sentido estrito: conduta voluntária; inobservância do dever de cuidado objetivo; resultado lesivo indesejado; previsibilidade objetiva e tipicidade (GRECO, 2011). Esse autor explica, ainda, que só haverá culpa e, em consequência dela, o

fato culposo que se torna em crime culposo se, no caso concreto, estiverem presentes todos os elementos da culpa.

Assim, pode-se afirmar que para caracterizar o fato culposo, a conduta, sempre voluntária, não deve visar a perpetração de um ato ilícito, pois nesse caso haveria dolo, mas deve evidenciar que houve uma falha do agente em obedecer ao dever de cuidado, objetivamente determinado a proteger bens jurídicos. Pela letra da lei, na conduta culposa, o agente sempre age com negligência, imperícia ou imprudência.

A imprudência define-se como a prática de um ato potencialmente perigoso, que coloca em risco a integridade de um bem jurídico. É, portanto, uma conduta positiva, que requer ação de fazer. A negligência, ao contrário, presume uma ação negativa. Algo necessário, que a prudência propõe que deveria ser feito, não foi feito. Faltou a precaução, para que se evitasse o dano. Já no caso da imperícia, que se caracteriza como falta de aptidão ou destreza para o exercício de certas atividades ou profissões, a falha, sob certo aspecto, decorre da negligência do agente em preparar-se para a função ou ação que decidiu perpetrar e de uma grande dose de imprudência, pois arriscou-se a fazer o que não sabia ou podia.

Entretanto, Bandeira (2008) aponta que o delito culposo só ocorrerá no momento em que um bem jurídico for afetado, havendo modificação do mundo externo, considerando-se, também, a presença dos demais elementos da culpa, inclusive a previsibilidade.

Quanto a esse aspecto, Holanda (2004) ressalta a importância de se perceber a presença da culpa consciente ou da culpa inconsciente. No caso da culpa inconsciente, o agente não percebe ou prevê o possível resultado, ainda que, a possibilidade de danos pudesse estar clara, para outra pessoa. Por outro lado, na culpa consciente, o agente entende que poderia haver danos, caso se apresentassem certas circunstâncias, mas não aceita esta possibilidade, naquele específico caso e, sob nenhuma hipótese, se coloca na posição de aceitar a situação danosa, caso essa ocorra.

Em ambos os casos, estando evidente a presença de todos os elementos, tem-se configurado o delito culposo. No entanto, no caso concreto, a diferenciação entre um ou outro conceito poderá resultar em maior ou menor imputação. Por exemplo: um motorista trafegando acima da velocidade permitida, numa estrada no interior, de fraquíssimo movimento e mão única, durante o dia, choca-se com uma



carroça que surge, inesperadamente, de um portão de fazenda. Ele sabe que está em excesso de velocidade, mas não prevê o resultado. Em situação semelhante, o motorista vê a carroça iniciando a travessia da estrada, entende que se houver atropelamento haverá dano, mas acredita, sinceramente, que terá tempo suficiente de atravessar o espaço entre eles, sem causar um acidente.

### 3.2 CONCEITO E ELEMENTOS DO DOLO

Para que uma determinada conduta seja considerada criminosa, é necessário que tal ação ou acontecimento tenha sido descrito numa lei penal e, portanto, constitua-se num tipo – o fato típico. Além disso, é preciso que todos os demais elementos estruturais pertinentes ao fato típico estejam presentes: a conduta voluntária (vontade), a finalidade, o resultado danoso e a relação de causa e efeito ou nexos causal. De acordo com Teles (2006), define-se o fato típico, como a descrição legal da conduta humana proibida, a qual sujeita os violadores a sanções, previamente estabelecidas.

Os doutrinadores, ao longo dos anos, trataram de produzir teorias para explicar o primeiro elemento estrutural do fato típico penal: a conduta. Dentre elas, a teoria causal e a teoria finalista.

Ernst Belling e Franz Von Liszt (1882) desenvolveram a Teoria Causalista ou Naturalista, na qual defendem que a conduta é o único fator causal, ignorando, completamente, qualquer juízo de valor relativo ao fim pretendido pelo agente. Estando presentes, a tipicidade, a conduta (positiva ou negativa), a relação de causa e efeito entre a conduta e o evento e entre este e seu resultado, configura-se o delito. Para Capez (2006), ao tratar da teoria referida, “a conduta é movimento corpóreo voluntário, que produz modificação no mundo exterior”, isto basta. As principais críticas que se pode fazer a essa teoria consiste na constatação de que a mesma não diferencia a conduta dolosa da conduta culposa e não explica os crimes omissivos, os de mera conduta e as tentativas.

Hans Welzel foi o criador da Teoria Finalista da Ação, adotada pela reforma da Parte Geral do Código Penal Brasileiro de 1984. Segundo essa teoria, a conduta

é o comportamento humano, voluntário e consciente, dirigido a um fim, exigindo, portanto, para que se configure o delito, que estejam presentes todos os seus elementos, a saber: o tipo objetivo (a ação ou omissão); o tipo subjetivo – o dolo ou a culpa; o resultado naturalístico (nos crimes materiais) ou normativo (nos crimes de perigo); o nexo de causalidade e, ainda, o elemento normativo do tipo.

O finalismo busca fundamentar o conceito de ação no conteúdo final da vontade da ação. Assim, para Perez (2005, p. 03) o tipo finalista é:

[...] representado como ação tipificada, ou melhor, como a formalização jurídico-penal dos componentes da ação, acrescidos de elementos caracterizadores de cada delito em espécie e constituindo, por consequência, a matéria da proibição.

Luisi *apud* Perez (2005, p. 04) interpretou com muita propriedade a justificativa de Hans Welzel para formular a Teoria Finalista.

[...] Ao apreender a essência dos atos do querer e do conhecimento do homem - postos como objetivas realidades, na posição de objetos do conhecimento - verifica-se que o conhecer e o querer humanos se voltam sempre para uma meta; visam um objetivo. O conhecimento é conhecimento de algo, posto ante o sujeito. O querer é querer algo posto como fim pelo sujeito. A característica ontológica, portanto, do conhecer e do querer humanos está nesta 'intencionalidade', isto é, nesta 'finalidade', que é sempre, por força da normação ôntica, visada pelo agente. A ação, portanto, como decorrência desta estrutura ontológica, é sempre, enquanto autenticamente humana, 'exercício de atividade final.

Reali *apud* Perez (2005 p. 05), afirma que "(...) além do caráter finalístico da ação, se impõe, também, a causalidade como uma exigência do real", do que se pode deduzir que o fato natural é a ação finalisticamente direcionada a uma vontade (típica ou extratípica). Assim, a finalidade da ação, passa a integrar a própria ação, o fato típico, independentemente de culpabilidade. Perez (2005, p. 06) chega à conclusão de que o conteúdo da vontade é a essência da Teoria do Finalismo, afirmando que "(...) somente analisando o conteúdo da vontade é que se pode afirmar a realização de um tipo legal de crime, já que a finalidade é parte integrante da conduta, dela inseparável".

Entretanto, apesar de representar um avanço grande em relação à teoria causalista ou naturalista, a teoria finalista não explica o crime culposos, especialmente os de culpa inconsciente, onde se considera que nem toda conduta é direcionada a um fim previamente idealizado pelo agente e, também, não fundamenta os casos de atos automáticos ou inconscientes (Bittencourt, 2008).

Duas outras teorias se juntam às que foram anteriormente explanadas: a Teoria Social da Ação e a Teoria Constitucional do Direito Penal.

Na primeira, a Teoria Social da Ação, desenvolvida por Hans-Heinrich Jescheck, em 1961, exige-se, para configuração de crime, que a ação seja típica, abrangendo uma conduta humana, com resultado, nexos de causalidade e tipicidade, seja antijurídica e culpável, mas acrescenta um novo elemento: a análise quanto à permissão ou aceitação do comportamento do agente que executou determinada conduta, pela sociedade. Em outras palavras, a tipicidade deve satisfazer o desejo da sociedade de repelir ou não, uma determinada conduta. Nesse caso, esclarece Capez (2006), a interpretação e aplicabilidade da lei, devem considerar a historicidade e a temporalidade, levantando-se a discussão sobre o que a sociedade considera normal, aceitável, indesejável ou execrável, no contexto temporal.

Apesar de suas virtudes, essa teoria suscitou críticas relevantes da doutrina. A primeira delas é que estaria atribuindo aos julgadores (juízes e tribunais), o enorme dever de decidir quando e como a lei deve ser aplicada. A segunda, diz respeito à dificuldade e, quem sabe, impossibilidade de definir o que seria de real relevância para a sociedade, o que implicaria em grande insegurança jurídica, pois se estaria julgando de acordo com os costumes, na hora de determinar se uma prática é um fato típico ou não há tipicidade. Assim, como aponta Hasse (2010, p. 188), segundo a crítica doutrinária, “os critérios hermenêuticos não podem se sustentar em vagos entendimentos do que é, ou não relevante para identificar a ilicitude no âmbito penal”.

A Teoria Constitucional do Direito Penal traz uma nova perspectiva para a abordagem do delito: as bases constitucionais. Sob este ponto de vista, os princípios, valores e normas dispostos na Constituição Federal, condicionam os fins do Direito Penal, através de normas, condicionando a teoria do delito ao modelo do Estado vigente, no caso do Brasil, um estado Democrático de Direito, com ênfase na máxima de todos são iguais perante a lei. Em síntese, na arguta opinião de Gomes, (2009, p. 01) esta teoria declara que só existe legitimidade para aplicar o Direito

Penal quando se pretende proteger valores consagrados na Constituição Federal, sendo sua premissa básica:

[...] a afetação concreta (não presumida), transcendental (ofensa a terceiros), grave (ofensa com significado jurídico relevante) e intolerável (insuportável) de um bem jurídico relevante (digno de proteção) é, portanto, condição *sine qua non* do *ius poenale* do *ius libertatis* (do Direito penal centrado na sanção privativa da liberdade), ou seja, é sua *ratio essendi*.

Por essa teoria, o fato típico passou a ter não mais apenas três dimensões (formal e material ou normativa e subjetiva), mas uma quarta, decorrente da visão de que a dimensão material ou normativa passou a exigir dois juízos valorativos distintos: juízo de valoração ou de desaprovação da conduta (desvalor da conduta) e juízo de valoração ou de desaprovação do resultado jurídico (desvalor do resultado) (Gomes, 2009).

Em resumo, a tipicidade penal deve ser compreendida em sentido material e garantidor, do qual faz parte a ofensa ao bem jurídico, seja ele explícito ou implícito, na forma de lesão ou de perigo concreto. Assim, a ofensa se torna a essência do resultado jurídico relevante, o qual deve possuir seis atributos, devendo ser, portanto: concreto, transcendental, grave, intolerável, objetivamente imputável ao risco criado e estar no âmbito de proteção da norma penal, não existindo delito sem ofensa ao bem jurídico tutelado.

### 3.2.1. As Teorias do Dolo

O dolo foi positivado no ordenamento jurídico através do art. 18, caput do Código Penal, o qual assim dispõe que será doloso “(...) quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo”. Assim, dolo se define, segundo Welzel e Zaffaroni *apud* Greco (2010, p. 51) como: “a vontade e consciência dirigidas a realizar a conduta prevista no tipo penal incriminador”. De acordo com esses autores, toda ação tem dois momentos. O primeiro, é intelectual, é quando emerge a tomada de consciência do ato que se quer realizar. O segundo momento é volitivo,

que implica na decisão de realizá-lo. Em conjunto, constituem-se nos fatores configuradores do dolo.

Zaffaroni e Pierangeli (2004, p. 457), conceituam dolo como “o querer do resultado típico, a vontade realizadora do tipo objetivo”. E acrescentam que este querer pressupõe um conhecer, o qual se torna um elemento do tipo objetivo no caso concreto. Como exemplo, apontam o art. 121 do Código Penal que descreve o dolo do homicídio: consiste no querer matar um homem que, aplicado ao caso concreto, pressupõe que o alvo seja um homem e que a arma utilizada seja capaz de produzir este resultado (previsão da causalidade). Em outras palavras, dolo é a vontade determinada, livre e consciente de praticar uma ação lesiva ao bem jurídico tutelado que, como qualquer outra vontade, pressupõe um conhecimento determinado.

Considerando-se a relevância da vontade e da finalidade na ação para a configuração do fato típico, a doutrina desenvolveu importantes teorias na busca da caracterização do dolo, buscando também suporte que justificasse a existência do dolo na atitude do agente, de modo que, analisando o fato e seus próprios elementos, se pudesse identificar a presença real do dolo, na prática.

A primeira é a Teoria Clássica ou da Vontade, originária dos ensinamentos do jurista italiano Francisco Carrara, que por volta de 1860 a delineou em seu *Programma dal corso di diritto criminale*. Mirabete (2011) ensina que, de acordo com essa teoria, haverá dolo sempre que o agente manifestar vontade de realizar a ação descrita como fato típico e que deseja o resultado que dela decorrerá, sem que seja necessário que tenha conhecimento da ilicitude de sua ação. Bittencourt (2010) acrescenta que a essência do dolo está na vontade de realizar a ação e obter o resultado previsto.

A segunda Teoria é a do Assentimento ou Consentimento. Defendida por Jesus (2011), essa teoria aponta que o agente, mesmo consciente de que sua ação poderá acarretar um resultado danoso, ainda assim a executa, assumindo o risco de que o resultado possível se torne real, aceitando, dessa forma, as consequências. Resumindo o tema, Mirabete (2011) declara que existe dolo, simplesmente porque o agente consente em causar o resultado, ao praticar o ato típico.

A terceira teoria, chamada de Teoria da Representação, de acordo com Mirabete (2011) assemelha-se à Teoria do Consentimento, uma vez que bastaria que o agente tivesse previsto a possibilidade do dano iminente, inerente a sua

conduta, decidindo, efetivamente, em executá-la. Mas diverge no ponto em que afirma que não é importante se o agente agiu com indiferença, perante o resultado danoso previsto ou, se realmente achou que seu ato não o provocaria, pois bastaria que o resultado fosse previsível, para que o dolo estivesse caracterizado em seu ato. Ou seja, mesmo que o agente não desejasse o resultado possível.

Bittencourt (2010) descreveu a Teoria da Probabilidade, onde sustenta que para haver dolo, basta que, estatisticamente, seja demonstrado que tal ação tende a resultar em determinado(s) resultado(s) danoso(s). Em outras palavras, a execução da ação dolosa deve conter, em si mesma, um grande índice de probabilidade de produzir o resultado danoso, sendo irrelevante qualquer juízo quanto à aceitação ou consentimento do agente quanto ao resultado de sua conduta. O autor exemplifica essa postura, com a prática dos chamados “*rachas*”, corridas desenfreadas nas vias públicas, cujas estatísticas apontam que os agentes provocadores de acidentes, nessas circunstâncias, quase sempre têm plena consciência dos altos riscos de produzir danos.

Diante da dificuldade de provar a vontade do agente no momento em que assume praticar a ação, deve-se analisar a condição do agente em prever o resultado ou até mesmo de aceitá-lo. Esta valoração se daria através dos dados estatísticos: se a probabilidade de ocorrência de danos for alta, indicando probabilidade de acordo com as estatísticas, o agente estaria incorrendo em dolo eventual. Caso fosse baixa, sugerindo apenas possibilidade, haveria, no máximo, culpa consciente. A maior crítica, do meio jurídico, a essa teoria é que ela descarta da análise, o real elemento volitivo, baseando-se apenas no aspecto intelectual.

### 3.2.2 As Espécies de Dolo

A doutrina jurídica descreve duas espécies de dolo, quais sejam: o dolo direto (de primeiro e segundo grau) e dolo indireto, que pode assumir a forma de dolo alternativo ou eventual.

Sobre o dolo direto, Greco (2011, p. 187) esclarece:

Diz-se direto o dolo quando o agente quer, efetivamente, cometer a conduta descrita no tipo, conforme preceitua a primeira parte do art. 18, I, do Código Penal. O agente, nesta espécie de dolo, pratica sua conduta, dirigindo-a finalisticamente à produção do resultado por ele pretendido inicialmente. (...) No dolo direto, conforme exposto acima, o agente quer praticar a conduta descrita no tipo. Quer preencher os elementos objetivos descritos em determinado tipo penal. É o dolo por excelência, pois, quando falamos em dolo, o primeiro que nos vem à mente é justamente o dolo direto.

Diante de tal esclarecimento, compreende-se que o dolo direto é aquele em que o sujeito, com o fito de praticar uma conduta criminosa, realiza todos os atos necessários à qualificação desta como uma figura típica presente no estatuto repressor, agindo diretamente com a livre vontade e consciência de chegar ao fim proposto.

Segundo Queiroz (2013), no dolo direto de primeiro grau o agente almeja e prevê um resultado determinado e seleciona os meios de execução da ação que vai alcançá-lo, sem se importar com efeitos colaterais. O dolo direto de primeiro grau diz respeito ao resultado que o agente persegue, por exemplo, na situação em que "A" quer matar "B", para tanto, atira contra sua cabeça.

Na situação de dolo direto de segundo grau, o agente prevê um resultado determinado e seleciona meios para vê-lo realizado, mas, nesse caso, a vontade do agente abrange os efeitos colaterais necessários ou inevitáveis, em virtude dos meios escolhidos, pelo agente, para realizar o fim almejado. Por exemplo, o agente antecipa e aceita que haverá mortes de nacionais decorrente da explosão de uma bomba, por ele colocada numa embaixada para atingir apenas autoridades diplomáticas estrangeiras. Outro exemplo é a ação de cortar os freios de um veículo na intenção de matar seu motorista, mas aceita o fato de que o mesmo resultado ocorra com sua família, que com ele trafega. Na morte do motorista há dolo direto de primeiro grau, e na morte de membros da família, dolo direto de segundo grau.

O dolo indireto está descrito na 2ª parte do art. 18 do CP, ocorrendo nas situações em que o agente não almeja que sua conduta cause um efeito danoso, mas assume o risco de que isso aconteça. Nessa categoria encontram-se duas situações: o dolo alternativo e o dolo eventual.

O dolo alternativo pode estar presente quando o agente prevê mais de um possível resultado, mas persegue ambos com igual disposição. Esta espécie de dolo se diz objetiva, quando concerne ao objeto da ação, como na conduta de atirar para matar ou ferir. Recebe o nome de dolo alternativo subjetivo, quando a

alternativa repousa na vítima, que pode ser, A ou B, e se encontram próximos um do outro. Por força do acima comentado, percebe-se que na ocorrência do dolo alternativo, sempre estão presentes dois tipos de dolo, tanto na sua forma objetiva quanto subjetiva – o dolo direto e o dolo eventual. Por exemplo, o agente gostaria de matar ou ferir a vítima A – nesse caso há dolo direto quanto à vítima e eventual quanto ao resultado – tanto faz se a vítima morreu ou foi apenas ferida.

Na figura do dolo indireto eventual, o agente também visualiza mais de um resultado possível, mas sua intenção está direcionada a apenas um deles, apesar de aceitar a ocorrência de outros. Por exemplo, a situação em que o agente atira desejando apenas ferir a vítima, mas aceita a hipótese de que sua ação poderá resultar também na sua morte. Gomes e Sousa (2001) chamam atenção de que o dolo eventual não se confunde com o dolo direto de segundo grau e explicam que, no caso do dolo eventual um resultado paralelo é incerto e desnecessário e não decorre dos meios escolhidos para perpetrar a ação.

O dolo eventual também difere do dolo direto de segundo grau porque, embora neste também haja uma representação do agente sobre as consequências do meio escolhido para alcançar o objetivo principal, no dolo eventual a indiferença e a representação recaem sobre o “objetivo” principal, e não nas consequências. Como observa Mir Puig (2001), também não é uma tarefa simples diferenciar o dolo eventual da culpa consciente, pois ambos possuem uma estrutura comum: o agente tem consciência da possibilidade e até da probabilidade de provocar um resultado típico, não o deseja, mas assume o risco de que venha a ocorrer.

No entanto, tal diferenciação é de suma importância para o Direito Penal, uma vez que as penas aplicáveis são muito mais severas, quando há dolo eventual. A doutrina se vale de duas teorias da conduta na intenção de distinguir o dolo eventual da culpa consciente: A Teoria da Probabilidade e a Teoria do Consentimento.

Do ponto de vista da teoria da Probabilidade, havendo dificuldades na determinação da vontade do agente, o dolo se caracterizaria pelo grau de probabilidade de ocorrência do dano, ou seja, o agente deve considerar o resultado danoso provável e não apenas possível, não obstante haver aceitação ou consentimento. De acordo com a teoria do Consentimento, o dolo eventual decorre da atitude de aceitação ou não do resultado, independentemente do que tenha sido previsto como provável ou possível.



Resumindo, há dolo eventual, quando o agente decide agir, mesmo quando percebe e entende que há uma grande probabilidade de que ocorra um dano certo. A culpa consciente está presente quando o agente reconhece os riscos, mas acredita que pode evitá-los e se realmente tivesse a certeza de que o pior iria acontecer, teria desistido da ação.

Conceição *apud* Prado (2006, p. 367) aponta que, para diferenciar o dolo eventual da culpa consciente:

[...] o critério decisivo se encontra na atitude emocional do agente. Sempre que, ao realizar a ação, conte com a possibilidade concreta de realização do tipo de injusto será dolo eventual. De outra parte, se confia que o tipo não se realize, haverá culpa consciente.

O referido autor acrescenta (2006, p. 367), ainda, que a Teoria Positiva do Conhecimento define o dolo eventual quando assim se expressa: “seja assim ou de outra maneira, suceda isto ou aquilo, em qualquer caso, agirei”.

No caso da culpa consciente, a previsão, apesar de ser um elemento do dolo, encontra-se presente e assim é definida por Bittencourt (1995, p. 250): “Há culpa consciente, também chamada culpa com previsão, quando o agente, deixando de observar a diligência a que estava obrigado, prevê um resultado possível, mas confia, convictamente, que ele não ocorra”. Neste caso, o agente prevê um resultado danoso. Porém, acredita que sua ação conduzirá tão somente ao resultado não danoso que pretende, o que só não ocorre por algum inesperado erro no cálculo ou de execução.

Assim, para Bittencourt (2006, p. 361):

[...] a distinção entre dolo eventual e culpa consciente resume-se à aceitação ou rejeição da possibilidade de produção do resultado. Persistindo a dúvida entre um e outra, dever-se-á concluir pela solução menos grave: pela culpa consciente.

Capez (2001, p. 170) assim se manifesta sobre o tema:

[...] a culpa consciente difere do dolo eventual porque neste o agente prevê o resultado, mas não se importa que ele ocorra (“se eu continuar dirigindo assim, posso vir a matar alguém, mas não importa; se acontecer tudo bem,

eu vou prosseguir”). Na culpa consciente, embora prevendo o que possa vir a acontecer, o agente repudia essa possibilidade (“se eu continuar dirigindo assim, posso vir a matar alguém, mas estou certo de que isso, embora possível, não ocorrerá”). O traço distintivo entre ambos, portanto, é que no dolo eventual o agente diz: “não importa”, enquanto na culpa consciente supõe: é possível, mas não vai acontecer de forma alguma.

#### **4 CONSIDERAÇÕES SOBRE A APLICAÇÃO DA TEORIA DO DOLO EVENTUAL NOS CRIMES DE TRÂNSITO, NO CASO DE CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR EM ESTADO DE EMBRIAGUEZ**

Partindo da filosofia conceitual escolhida para a tipificação dos crimes, decorre a orientação do Direito Penal num país. O Código Penal brasileiro em seu artigo 18, I, adotou os ditames de duas teorias da conduta. A Teoria da Vontade, suporte da primeira parte do artigo, e a Teoria do Assentimento, que fundamenta a segunda parte, por serem as que levam em consideração tanto a representação como a vontade do agente. Assim, é possível afirmar que o dolo direto é delineado pela teoria da vontade e o dolo eventual é definido pela teoria do assentimento.

O Código Penal brasileiro assumiu, também, a Teoria Finalista da Ação, a qual se fundamenta no preceito de que o homem sempre tem uma finalidade, um propósito, para cada um de seus comportamentos. Em função dessa premissa, deduz-se que o dolo será considerado existente, somente quando o agente manifestar, evidenciar, a intenção de realizar a conduta típica.

Sobre o tema, Santos *apud* Locoselli (2011) afirma que a vontade revela a existência de critério de escolha, ou seja, é a parte final de um processo deliberativo, elemento inerente, portanto, ao dolo, assim como a consciência do ato praticado e suas consequências. Bittencourt (2010) acrescenta que o elemento volitivo contido no dolo refere-se à vontade do agente de realizar a conduta típica e sua atitude de indiferença em relação aos resultados.

Jesus (2011), referindo-se ao dolo eventual, assegura que este, se caracteriza pela presença de 02 (dois) elementos: a previsibilidade objetiva e a anuência quanto às consequências. Em outras palavras, o agente, ao agir, deve ter antecipado que poderia haver resultado danoso, com base no discernimento de qualquer cidadão comum, diante da situação, e aceitar correr o risco de produzi-lo, sendo indiferente às consequências.

##### **4.1 Postura dos nossos tribunais quanto à aplicabilidade do dolo eventual**

Nos tribunais superiores existe uma divergência quanto à aplicabilidade do dolo eventual no caso concreto. Nas palavras de Gracie *apud* Oliveira (2013, p. 02):

[...] para a configuração do dolo eventual não é necessário o consentimento explícito do agente, nem sua consciência reflexiva em relação às circunstâncias do evento, sendo imprescindível, isso sim, que delas – circunstâncias – se extraia o dolo eventual, e não da mente do autor.

Com o advento da chamada Lei Seca e sua alteração (Lei 11.705/2008 e Lei 12.760/2012,) houve uma evidente tendência de endurecer a interpretação dos fatos concretos para enquadramento nos termos dos fatos típicos, analisando com maior rigor, os meios empregados, a personalidade do agente e seu comportamento.

Por isso, corroborando o parecer da ex-ministra, acima mencionada, e indo ainda mais longe, o STF também se manifestou sobre o assunto:

[...] dolo eventual não é extraído da mente do autor, mas, isso sim, das circunstâncias. Nele, não se exige que o resultado seja aceito como tal, o que seria adequado ao dolo direto, mas, que a aceitação se mostre no plano do possível, provável (STF *apud* OLIVEIRA, OLIVEIRA JR, 2013 p. 02).

É verdade que, especialmente nas cidades maiores e devido ao constante aumento da frota em circulação, vem aumentando, sistematicamente, o número de acidentes envolvendo motoristas embriagados, sempre muito divulgados pela mídia. É claro, também, que esse fenômeno tem causado uma grande indignação na população, que precisa e tem o direito de sentir-se segura.

Contudo, segundo Sannini Neto (2012, p. 01), o corpo jurídico deve estar consciente e atento, resguardando-se da adoção de fórmula matemática para determinar a configuração do fato típico (ato culposo ou doloso) no delito de trânsito, tais como: “embriaguez ao volante + morte no trânsito = homicídio doloso na modalidade dolo eventual (art.121 c/c art.18, inciso I, segunda parte)” ou ainda: embriaguez + velocidade excessiva = dolo eventual.

Minagé (2012), em recente publicação no Jornal o Globo sobre motoristas embriagados causadores de homicídios no trânsito, alerta que, no afã de satisfazer os anseios populares por mais segurança, o Poder Judiciário tem

quebrado paradigmas, considerando elemento subjetivo do tipo penal imputado. Assim, como, pela ordem e ciência criminal, a existência de dolo ou culpa da conduta deve ser analisada caso a caso, duas situações de acidentes semelhantes, com resultados semelhantes, podem receber qualificações diferentes, no que diz respeito à presença do dolo ou culpa.

O ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, relatando julgamento do Habeas Corpus nº 107.801-SP, contribuiu para um grande progresso na discussão sobre a aplicação das figuras dolo eventual ou culpa consciente no acidente de trânsito, ao declarar que a embriaguez que levaria ao reconhecimento da existência do dolo seria, apenas, aquela, chamada preordenada, em que o agente, deliberadamente, se embriagasse para cometer o delito que desejava. Assim descreve a ementa:

EMENTA: PENAL. HABEAS CORPUS. TRIBUNAL DO JÚRI. PRONÚNCIA POR HOMICÍDIO QUALIFICADO A TÍTULO DE DOLO EVENTUAL. DESCLASSIFICAÇÃO PARA HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. EMBRIAGUEZ ALCOÓLICA. *ACTIO LIBERA IN CAUSA*. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO VOLITIVO. REVALORAÇÃO DOS FATOS QUE NÃO SE CONFUNDE COM REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ORDEM CONCEDIDA. (Acórdão do Habeas Corpus nº 107.801-SP do Superior Tribunal Federal, relator Ministro Luiz Fux).

O parecer acima demonstra a clara aplicação da doutrina clássica sobre o tema. Nesse sentido é a colação de Nucci (2005, p. 243):

A doutrina clássica revela a virtude da sua justeza ao asseverar que "O anteprojeto Hungria e os modelos em que se inspirava resolviam muito melhor o assunto. O art. 31 e §§ 1º e 2º estabeleciam: "A embriaguez pelo álcool ou substância de efeitos análogos, ainda quando completa, não exclui a responsabilidade, salvo quando fortuita ou involuntária. §1º. Se a embriaguez foi intencionalmente procurada para a prática do crime, o agente é punível a título de dolo. §2º. Se, embora não preordenada, a embriaguez é voluntária e completa e o agente previu e podia prever que, em tal estado, poderia vir a cometer crime, a pena é aplicável a título de culpa, se a este título é punível o fato".

Saninni Neto (2012), defendendo a aplicação da doutrina clássica nos eventos de acidentes de trânsito em que o condutor encontra-se em situação de

embriaguez, levanta os seguintes questionamentos: se o motorista embriagado prevê a morte de alguém no momento em que se dispõe a dirigir nesse estado e, se o motorista embriagado, quando liga seu carro, está decidindo que aceita provocar a morte ou injúria de alguém, se ocorrer um acidente. Respondendo a esses questionamentos, o autor assim se expressa (2012, p.46.):

[...] é perfeitamente viável que um motorista embriagado preveja a possibilidade de se envolver em um acidente devido ao seu estado de embriaguez, mas não nos parece que o motorista embriagado aceite produzir o resultado morte. Na maioria absoluta dos casos, este motorista age acreditando, sinceramente, que tem capacidade para conduzir o seu veículo sem provocar qualquer acidente e, de forma alguma, ele aceita ser o causador da morte de uma pessoa.

Saninni Neto (2012) vai mais além, alertando que a análise das circunstâncias é que poderá, realmente, ser a base para a tipificação, e aventa a seguinte hipótese: um motorista embriagado atropela e mata duas crianças que estavam na calçada. Mas, o laudo pericial demonstra que os freios foram fortemente acionados antes, evidenciando uma tentativa de evitar o atropelamento, o que deixa claro que não havia aceitação da produção do resultado.

Na mesma linha de raciocínio, Greco (2011) traz como exemplo o caso de um motorista, em situação de embriaguez, que dispara no trânsito para evitar ser examinado numa *blitz* e nessa tentativa, provoca acidente que resulta em duas mortes. Se aplicada a figura do dolo eventual, o agente deveria ser enquadrado como autor do fato típico do art. 121 do CP. No entanto, como seria classificado seu ato, se não tivesse atingido ninguém? Haveria tentativa de homicídio em relação a todos que passaram por ele, mas ficaram incólumes?

Greco (2011) explica que a teoria da *actio libera in causa* a qual propõe que o motorista que se dispõe a dirigir em estado de embriaguez também assume o risco de produzir um resultado lesivo a terceiros, o que justificaria a consideração do dolo eventual no caso, acima mencionado, não deveria ser aplicada, pois o agente não teve a intenção de produzir o acidente na hora em que começou a beber, nem na hora em que começou a cometer a condução perigosa de seu veículo.

BOTTINI (2011, p.67.) aponta que:

[...] o espaço entre confiar e desejar separa o dolo eventual da culpa consciente. Não se nega a dificuldade de encontrar tais elementos no processo penal, mas se quisermos manter um conceito de delito relacionado com a intenção do agente e uma ideia de Direito Penal como um conjunto de normas motivadoras e não um instrumento de imputação aleatória de resultados, não devemos abrir mão dos aspectos subjetivos, que embora sutis e de difícil revelação, são a garantia de uma dogmática mais humana.

Na contramão desta corrente, pronunciou-se o desembargador Carlos Filho em Apelação Criminal nº 888.2001.001830-9/001, julgado em 06/06/02, quando afirmou que:

Acusado que, dirigindo automóvel em rodovia, durante a noite, com os faróis apagados e em estado de embriaguez alcoólica, atropela condutor de motocicleta causando lesão grave - Dolo eventual - Caracterização - Interpretação do art. 18, I, 2ª parte, do CP. - Assumir o risco de produzir o resultado - nisto faz nossa lei consistir o dolo eventual (art. 18, I, 2ª parte do CP) - está em representá-lo como possível e aceitá-lo em última instância, não se abstendo da conduta que a ele conduz. (STF, 2002, p. 02).

#### 4.2 Princípio do in dubio pro reo

Na verdade, analisando-se recentes decisões dos tribunais no país, percebe-se um aumento considerável do número das que acatam a hipótese do dolo eventual no crime de trânsito. Entretanto, o fenômeno aparece, somente, em situações em que ocorreram fatalidades, sendo claro que no caso de lesões corporais, severas ou não, as decisões tendem, vigorosamente, para a tipificação de culpa consciente. Esse fato evidencia a aplicação de juízo de valores pessoais em detrimento dos aspectos técnicos e doutrinários, o que resulta em demonstrar que, entre os julgadores, como na sociedade, em geral, da qual fazem parte, há forte reprovação da conduta irresponsável que leve à morte, mas que os julgamentos não estão sendo feitos respeitando-se os ditames da doutrina que exigem a consideração de critérios técnicos de previsibilidade do evento e consentimento do autor para com o resultado.

Ante ao exposto, não se pode negar que há possibilidade de dolo eventual em eventos decorrentes da alta velocidade associada à embriaguez do condutor,

porém deve-se condenar a generalização dessa postura. Caso não se consiga evidenciar a presença de todos os elementos do dolo eventual num caso concreto, deve-se desclassificar a natureza dolosa em favor da culposa, com base no princípio do *in dubio pro reo* afastando a hipótese do preceito *in dubio pro societate*, embora este possa ser desejado.

Assim, denota-se que, até o momento, não são pacíficos os posicionamentos da doutrina e da jurisprudência quanto ao reconhecimento do dolo eventual em situações de acidentes provocados por condutor de veículo motorizado em situação de embriaguez e a enorme discrepância entre os entendimentos, que geram diferentes decisões para casos semelhantes, geram, também, uma enorme insegurança jurídica.



## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não é recente a preocupação da sociedade com as sequelas decorrentes de acidentes de trânsito, cada vez mais frequentes e cada vez mais sérias. A cada ano, são contabilizadas milhares de mortes e novos indivíduos com deficiências permanentes ou temporárias, que deixam lacunas no mercado de trabalho e demandam ações de reabilitação e cuidados especializados, gerando grande impacto sócio-financeiro desde o núcleo familiar até o âmbito governamental federal.

Por isso, é inevitável que se discuta e programe soluções que venham a minimizar os efeitos nefastos de tal fenômeno. O Código de Trânsito Brasileiro (Lei 9.503/97) foi uma das respostas do legislador nesse sentido, tipificando condutas e propondo punições que pretendiam desencorajar a condução perigosa de veículos, dentre outros objetivos, minimizando o número de acidentes.

A iniciativa foi meritória, mas os resultados, ainda insatisfatórios, o que ensejou legislação posterior que aumentou o rigor das punições, especialmente para os agentes que estivessem conduzindo veículos automotores em situação de embriaguez, caso das leis 11.705/2008 e 12.760 2012.

A verdade é, que estimulada pelo apelo da mídia em noticiar, diariamente, vários casos de acidentes graves e mortes, a sociedade, incomodada, passou a exigir, de seus legisladores, providências imediatas e supostamente eficazes, para coibir condutas indesejáveis no trânsito, anseios que se traduziram nas punições mais severas ditadas por essas novas leis.

O resultado foi que, ao reduzir, a quase zero, os índices de álcool permitidos no organismo de quem conduz um veículo automotivo, ampliar os meios de evidenciar a embriaguez dos motoristas, aumentar, significativamente, as penas impostas aos infratores e presumir ato delituoso no trânsito em função da decisão do agente de dirigir após ingerir bebida alcoólica, essas leis suscitaram grande discussão quanto a dois institutos jurídicos aplicáveis ao caso concreto: a culpa consciente e o dolo eventual.

Talvez pela insuficiência de tempo decorrido desde a promulgação das novas leis, talvez por conta da indisposição de muitos juristas em alterar suas posturas éticas em função do clamor social, em detrimento do aspecto técnico do

Direito, talvez porque, nos casos concretos, a aplicação de grande rigor da lei, não sirva à causa a que se propõe, o fato é que, nem a doutrina jurídica, nem a jurisprudência encontraram, ainda, uma conformidade de pensamento em relação à aplicação do instituto do dolo eventual ou culpa consciente, diante de acidente de trânsito provocado por condutor considerado embriagado, de acordo com a letra da lei.

Na prática, o que se constata, nesse momento, é uma prevalência de decisões no sentido de desqualificar o dolo eventual em culpa consciente, particularmente quando não há vítimas fatais, como já vinha sendo julgado, antes das alterações na lei. Contudo, em caso de mortes, o aspecto afetivo-emocional de juízes e tribunais, tem dado origem à aplicação mais ampla da figura do dolo eventual.

Uma das maiores críticas à banalização da aplicação do dolo eventual, em delitos no trânsito, é a tendência ao uso de formatos pré-estabelecidos, como: condutor que ingeriu algo, sempre incorre em dolo eventual de matar ou provocar danos, sem que se leve em consideração a circunstância de que seu ato põe em risco, também, sua própria vida e ou de entes queridos que o acompanhem no veículo, o que, no mínimo, põe em dúvida o dolo, devendo-se questionar, se além de embriagado, também seria suicida ou matricida, ou desejasse a morte da esposa e dos filhos.

Resta dizer que, em nome do bom senso e do bom direito, a doutrina e a jurisprudência são unânimes num aspecto: não se pode prescindir de análise acurada de todas as circunstâncias do evento, para que se possa alcançar a tipicidade de uma conduta, diante do caso concreto, considerando-se, ainda as máximas que orientam a punibilidade, quando persistem dúvidas: *in dubio pro reo* ou *in dubio pro societate*.

Por isso, o momento é de observação e cautela, no aguardo do que reserva o futuro quanto aos resultados de novas e velhas leis e novas e velhas interpretações das leis.

Enquanto isso, diante da nova legislação, que possibilita a aplicação da figura do dolo eventual aos delitos de trânsito, e dos clamores da sociedade, divulgados pela mídia, quase sempre movida pelo interesse nos índices de audiência, coloca-se o julgador, dividido entre suas próprias aspirações, e até esperanças, de que o maior rigor das penas desestimule a prática de beber e dirigir,

e a consciência de que o Direito, no seu necessário e saudável rigor técnico, deve ser respeitado.

É claro que a humanidade ainda valoriza o espírito de vingança, e as vítimas e seus familiares exigem punição severa para aqueles que provoquem prejuízos, lesões e mortes no trânsito. Contudo, antes de qualquer coisa, deve-se ter em mente de que o Direito Penal brasileiro refuta o princípio da culpa presumida, o mesmo se aplicando, evidentemente, ao dolo e ao dolo eventual, em cujas definições estão o elemento volitivo, difícil, se não quase impossível, de provar em casos de acidentes de trânsito, mesmo quando o condutor tenha ingerido bebida alcoólica acima dos limites legais.

Por isso, entendemos que o Direito penal, e em especial a aplicação do princípio do dolo eventual aos crimes de trânsito, não deve ser utilizado como recurso pedagógico nem como a melhor solução para reduzir a violência no trânsito. Para isso, devem-se aplicar outras estratégias como, por exemplo: maior fiscalização e rigor no controle da velocidade e direção perigosa; campanhas educativas; limitações na outorga ou restabelecimento de carteira de habilitação; fiscalização e constatação do estado de embriaguez ao volante, dentre outras.

Há que se concordar que tanto a legislação como a melhor doutrina, com, aliás, vem ocorrendo, devem adotar a postura de que o dolo eventual, no crime de trânsito, pode ser uma exceção à regra geral, que é a culpa consciente.

Ao juiz criminal cabe, portanto, aplicar ou não a figura do dolo eventual diante do caso concreto, baseado, não nos exageros dos clamores social e midiático, mas na verdade fática, no bom senso e no respeito aos princípios gerais do direito, dentre eles, o princípio constitucional de presunção de inocência: "*in dubio pro reo*".

## REFERÊNCIAS

BANDEIRA, P.G. A. Evolução do Conceito de Culpa e o Artigo 944 do Código Civil **Revista da EMERJ**, v. 11, n. 42, 2008. Disponível em: < [http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista42/Revista42\\_227.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista42/Revista42_227.pdf) 227> acesso em 13 ago, 2013.

BITENCOURT, C.R. **Tratado de Direito Penal**. Parte geral, 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. Disponível em:< <http://pt.scribd.com/doc/11834673/18/Conceito-de-dolo>> acesso em 6 ago, 2013.

BOTTINI, P.O. **Dolo eventual e culpa consciente em acidente de trânsito**, 2011. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2011-ago-09/direito-defesa-dolo-eventual-culpa-consciente-acidente-transito>> acesso em 3 ago, 2013.

BRASIL, Ministério da Saúde. Estudo do Ministério da Saúde aponta que o álcool está relacionado a 21% dos acidentes de trânsito. 2013. Disponível em: < [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br) > acesso em 5 ago, 2013.

\_\_\_\_\_, **Lei nº 9.503/97 de 23/09/1997** Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Disponível em: <[http://www.denatran.gov.br/download/Resolucoes/Resolucao\\_206\\_06.pdf](http://www.denatran.gov.br/download/Resolucoes/Resolucao_206_06.pdf)> acesso em 2 ago, 2013.

\_\_\_\_\_, **Lei nº 11.705/2008**, de 19/6/2008. Altera a Lei no 9.503, de 23 de setembro de 1997.

\_\_\_\_\_, **Lei nº 12.760/2012**. Altera a Lei 9.503 de 23/09/1997.

\_\_\_\_\_, Ministério da Justiça. Departamento de Polícia Federal. **Lei Seca no Brasil**. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/20877/a-constitucionalidade-dos-crimes-de-perigo-abstrato-a-tipicidade-do-porte-de-arma-de-fogo-desmuniada-com-base-na-jurisprudencia-do-stj-e-do-stf#ixzz2akK7S8qz>> acesso em 8 ago, 2013.

CAPEZ, F. **Curso de Direito Penal**: Parte geral. V.1. São Paulo: Saraiva, 2001.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal**, parte geral, vol. 1, Saraiva, 10ª ed., 2006. Disponível em: < [http://www.dji.com.br/dicionario/direito\\_penal.htm](http://www.dji.com.br/dicionario/direito_penal.htm) > acesso em 15 ago, 2013.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal/ Parte Geral, Volume 1. – 15ª Edição.** São Paulo. Saraiva. 2011.

CISA - Centro de Informações sobre saúde e álcool. **Álcool e Sistema nervoso central.** 2013 - Disponível em;< <http://www.cisa.org.br/artigo/229/alcool-sistema-nervoso-central.php>> Acesso em 16 ago, 2013

CONCEIÇÃO, A. A. **Distinção de dolo eventual e culpa consciente**, 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8149](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8149)> acesso em 19 ago, 2013.

COSTA, A. M. **Teoria do injusto:** evolução histórico-dogmática da teoria do injusto Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - **EMERJ** – v. 9, n.35, p: 77-111, 2006.

FARIAS, M. V. **Dolo ou Culpa no Crime de trânsito?** Disponível em> <http://professormarcusfaria.blogspot.com.br/2011/09/homicidio-no-transito-por-.html> > acesso em 22 ago, 2013

GIL, A.C. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 10.ed. São Paulo: Atlas, 2010..

GOMES, L.F.; SOUSA, A.M.F. **Qual a diferença entre dolo direto, indireto e eventual?** Disponível em: < <http://atualidadesdireito.com.br/lfg/2011/09/08/qual-a-diferenca-entre-dolo-direto-indireto-e-eventual>> acesso em 23 ago, 2013.

GOMES, L.F. **Teoria Constitucional do Direito Penal.** Tese de Doutorado, Faculdade de Direito da Universidade Complutense de Madri, 2001. Disponível em: <<http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1022725/teoria-constitucionalista-do-delito> > acesso em 11 ago, 2013.

GOMES, L.F. **Origens da Nossa Teoria Constitucionalista do Delito.** Disponível em: < <http://www.lfg.com.br>> 2009. Acesso em 18 ago, 2013.

GRECO, R. **Curso de direito penal.** Parte geral. 4 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

\_\_\_\_\_ **Curso de Direito Penal**. 13 Ed. Rio de Janeiro. Impetus, 2011.

HASSE, D. Z. Tipificação penal: teoria finalista e teoria social no direito brasileiro. **Rev. Ciênc. Juríd. Soc.** UNIPAR. Umuarama. v. 13, n. 2, p. 169-191, jul./ dez. 2010.

HOLANDA , C. J. **O dolo eventual nos crimes de trânsito**, 2004. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/5263/o-dolo-eventual-nos-crimes-de-transito#ixzz2aqnq9SuM>> acesso em 23 ago, 2013.

JESUS, D.E. de. **Direito penal**: parte geral. 32 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LIDER. Seguradora; DPVAT, 2011. **Acidentes de Trânsito**. Disponível em: < <http://www.dpvatsegurodotransito.com.br/noticia2.aspx> > acesso em 5 ago, 2013.

LUIZI, L. **O tipo penal, a teoria finalista e a nova legislação penal**. Porto Alegre. Fabris. 1987. IN: PERES, 2005.

MARCÃO, R.O. **Art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro conforme a Lei nº 12.760/2012**, 2013. Disponível em:< <http://jus.com.br/artigos/23403/o-art-306-do-codigo-de-transito-brasileiro-conforme-a-lei-no-12-760-2012#ixzz2a kdhhhst> > acesso em 14 Ago, 2013.

MINAGÉ, T.M. **Direitos Atropelados**. 2012. Disponível em:< <http://www.aarffsa.com.br/noticias5/06091224.pdf>> acesso em 3 ago, 2013.

MIR PUIG, S. **Derecho Penal**, Parte Geral. 9 ed. Reppertor, 2001.

MIRABETE, J.F. **Manual de Direito Penal**, v 1: parte geral, arts. 1º a 120 do CP. 26 ed. 2010. – São Paulo. Atlas

\_\_\_\_\_ **Manual de Direito Penal**. Parte geral. V 1, 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NUCCI, G. S., **Código Penal Comentado**, 5 ed, São Paulo: RT, 2005.

OLIVEIRA Jr. E.Q.; OLIVEIRA,P.B.Q. **Acidente de trânsito e dolo eventual**. 2013 Disponível em:< [http://atualidadesdodireito.com.br/eudesquintino/2013/03/18/acidente-de-transito-e-dolo-eventual/#\\_ftn5](http://atualidadesdodireito.com.br/eudesquintino/2013/03/18/acidente-de-transito-e-dolo-eventual/#_ftn5)> acesso em 22 ago, 2013.

OMS - Organização Mundial da Saúde, **5º. País do mundo em mortes no trânsito**. IN: Estadão, 2009. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/cidades,-brasil-e-o-5-pais-do-mundo-onde-ha-mais-mortes-no-transito,388354,0.htm>> acesso em 12, ago, 2013.

PERES, C. A teoria finalista da ação. **Jus Navigandi**, Teresina, a. v.10, n.699, jun, 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6797>> acesso em: 16 ago. 2013.

PRADO, L. R. **Curso de direito penal brasileiro**. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

QUEIROZ P. **Curso de Direito Penal**, Parte geral. Editora PODIVM, 9 ed, 2013. Disponível em: <<http://pauloqueiroz.net/dolo>> Acesso em 21 ago, 2013.

REALI Jr., M. **Teoria do Delito**. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. IN: PEREZ, C., 2005. Disponível em > <http://jus.com.br/artigos/6797>> acesso em 13 ago, 2013.

ROESLER, A.R. **Novas e (velhas) polêmicas sobre os crimes de trânsito**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4949/novas-e-velhas-polemicas-sobre-os-crimes-de-transito>> acesso em 24 ago, 2013.

SANNINI NETO, F. **ao volante e morte no trânsito**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-mar-11/-volante-morte-transito-crime-culposo-ou-doloso>> Acesso em 17 ago, 2013.

SANTOS, S. 1997, Dolo, vontade e crime: estudos jurídicos. Campinas: Julex, 1997 IN: LOCOSELLI, A.M. ; FERRACINI, L. **A responsabilidade penal, dolo eventual ou culpa consciente, dos praticantes de racha**. Universidade Veiga de Almeida. RJ 2011. Disponível em: <<http://br.monografias.com/trabalhos3/dolo-eventual-crimes-transito/dolo-eventual-crimes-transito4.shtml#sdfootnote34sym>> acesso em: 15 ago, 2013.

STF, 2001- **Habeas Corpus MG (HC 109269** in: GOMES, 2013. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20620557/habeas-corpus-hc-109269-mg-stf>> acesso em 21, ago, 2013.

TELES, N. M. **Direito Penal** Vol. III - Parte Especial – 2 ed. 2006 Editora Atlas, Disponível em : <<http://www.ebah.com.br/content/ABAAABRmAAK/08-fato-tipico>> Acesso em 2 ago, 2013.

ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELI, J.H. **Distinção entre dolo eventual e alternativo**. Disponível em: < [http://fg.jusbrasil.com.br/noticias/2598857/ qual-e-a-distincao-entre-dolo-alternativo -e-dolo-eventual-denise-cristina-mantovani-cera dolo alternativo x dolo eventual](http://fg.jusbrasil.com.br/noticias/2598857/qual-e-a-distincao-entre-dolo-alternativo-e-dolo-eventual-denise-cristina-mantovani-cera-dolo-alternativo-x-dolo-eventual)> acesso em 14 ago, 2013.