

HOMICÍDIOS DE TRÂNSITO – CULPA CONSCIENTE E DOLO EVENTUAL

FERNANDA CURY DE FARIA¹

RESUMO

O presente artigo tem por escopo analisar a tipificação das mortes no trânsito causadas por motoristas que se encontravam sob efeito de álcool ou substâncias entorpecentes. Atualmente, não há unanimidade na doutrina e na jurisprudência acerca da tipificação do homicídio como doloso (dolo eventual) ou culposo, este último previsto no Código de Trânsito Brasileiro (Lei Federal nº 9.503/97), que dispensou tratamento mais gravoso a essa modalidade de homicídio. Assim, analisaremos os conceitos de dolo e culpa para chegarmos à tipificação adequada nos casos de homicídios de trânsito, cometidos por indivíduos que tenham consumido bebida alcoólica ou utilizado substâncias entorpecentes.

Palavras-chave: Homicídio. Dolo eventual. Culpa

¹ Procuradora Nível IV do Município de Diadema, Especialista em Direito Processual Civil, Especialista em Administração Pública.

SUMÁRIO

1 - INTRODUÇÃO.....	03
2 - DO DOLO.....	04
3 - DA CULPA.....	06
4 - DIFERENÇA ENTRE DOLO EVENTUAL E CULPA CONSCIENTE.....	07
5 - A TIPIFICAÇÃO NOS HOMICÍDIOS DE TRÂNSITO.....	08
6- CONCLUSÃO.....	11
7- REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	13

1 - INTRODUÇÃO

Os homicídios de trânsito, nas hipóteses nas quais o condutor de veículo que causou o acidente encontrava-se sob efeito de álcool ou substâncias entorpecentes, têm gerado a discussão, na doutrina e na jurisprudência, acerca da incursão do condutor nas sanções do artigo 302 do Código de Trânsito Brasileiro, por homicídio culposo, ou nas sanções do artigo 121 do Código Penal, pela aplicação da teoria do dolo eventual.

Trata-se de discussão que vem sendo debatida pela jurisprudência e pela doutrina, sendo certo que os Tribunais vêm mais frequentemente condenando os causadores dos acidentes como incurso nas sanções do artigo 121 do Código Penal, por dolo eventual, embora a maioria dos doutrinadores entenda pela aplicação do art. 302 do Código de Trânsito Brasileiro.

Assim, ante a divergência doutrinária e jurisprudencial, afigurou-se interessante a análise acerca do correto enquadramento da tipificação penal do delito, de modo a se pesquisar o meio mais correto de aplicação da lei.

A importância do tema reside no fato de que o reconhecimento do dolo eventual, nos crimes de trânsito, traz graves consequências ao acusado, vez que o submete a julgamento perante o Tribunal do Júri, com possibilidade de condenação pela prática de homicídio doloso, cujas penas são consideravelmente superiores às previstas para a modalidade culposa do delito, mesmo se considerado o dispositivo do Código de Trânsito. Por outro lado, a tipificação como delito culposo, com penas pouco severas, traz à sociedade sensação de impunidade que repercute na mídia. Ante o clamor da sociedade, os Tribunais vêm utilizando a tipificação do homicídio como doloso, com dolo eventual, para tentar diminuir as estatísticas dos óbitos no trânsito.

A respeito do tema, destacamos as observações de Guilherme de Souza Nucci a respeito do tema:

Tem sido posição adotada, atualmente, na jurisprudência pátria considerar a atuação do agente, em determinados delitos cometidos no trânsito, não mais como culpa consciente (...) e sim como dolo eventual. As inúmeras campanhas realizadas, demonstrando o perigo da direção perigosa e manifestamente ousada, são suficientes para esclarecer o motorista da vedação legal de certas condutas, tais como o racha, a direção em alta velocidade, sob embriaguez, entre outras.

Se apesar disso, continua o condutor do veículo a agir dessa forma nitidamente arriscada, estará demonstrando seu desapego à incolumidade alheia, podendo responder por delito doloso (...)

É tênue a linha divisória entre a culpa consciente e o dolo eventual. Em ambos o agente prevê a ocorrência do resultado, mas somente no dolo o agente admite a possibilidade do evento acontecer. Na culpa consciente, ele acredita sinceramente que conseguirá evitar o resultado, ainda que o tenha previsto. Muitos ainda acreditam que, no contexto do trânsito, prevalece a culpa consciente, pois o agente não acredita que irá causar um mal tão grave. A solução, realmente, não é fácil, dependendo, em nosso ponto de vista, do caso concreto e das circunstâncias que envolvem o crime. É inviável buscar resolver o problema com a prova concreta do que se passou na mente do agente, algo utópico na maior parte dos delitos ocorridos no trânsito.

A fim de analisarmos a questão, partiremos da diferenciação entre dolo eventual e culpa consciente, objetivando a aplicação concreta nos delitos, mediante a análise dos requisitos de cada instituto.

O homicídio doloso é tratado no art. 121 do Código Penal, enquanto que o homicídio culposo no trânsito é tratado pelo artigo 302 do Código de Trânsito Brasileiro.

O presente artigo tratará de tais dispositivos legais para aventar a possibilidade de aplicação dos mesmos aos delitos de trânsito, com base na doutrina da ciência penal.

2- DO DOLO

O dolo é elemento subjetivo do tipo penal, consiste na vontade de concretizar os elementos objetivos e normativos do tipo penal. Segundo André Estefam e Victor Eduardo Rios Gonçalves², *trata-se de elemento subjetivo implícito da conduta, presente no fato típico de crime doloso.*

Segundo Guilherme de Souza Nucci³, são características do dolo:

- a) abrangência – o que significa que o dolo deve incidir sobre todos os elementos objetivos do tipo;
- b) atualidade – o que significa que o dolo deve estar presente no momento da ação, nunca antes ou depois do fato;

² Direito Penal Esquematizado – Parte Geral, p. 313.

³ Manual de Direito Penal, p. 182.

- c) possibilidade de influenciar o resultado – é indispensável que a vontade do agente seja capaz de produzir o fato típico.

Distingue-se o dolo genérico do dolo específico, sendo aquele a *vontade de praticar a conduta típica, sem qualquer finalidade especial*, enquanto este é também a vontade de praticar a conduta tipificada como crime, *embora adicionada de uma especial finalidade*⁴.

Outra distinção existente, que é a que interessa diretamente ao presente trabalho, é entre dolo direto e dolo indireto. O dolo direto ocorre quando o agente deseja, efetivamente, cometer a conduta descrita no tipo penal.

O dolo indireto, por sua vez, subdivide-se em dolo alternativo e dolo eventual. O dolo alternativo é aquele no qual o agente assume a possibilidade de produzir dois ou mais resultados, como por exemplo, atirar em alguém para ferir ou matar. O dolo eventual ocorre quando o agente, embora não querendo praticar um delito penal, assume o risco de produzir o resultado descrito no tipo, o qual já havia previsto e aceito.

Assim, pode-se resumir a diferença entre o dolo direto e o dolo eventual da seguinte forma: no primeiro, o resultado é querido diretamente, enquanto que, no segundo. O resultado é aceito como uma possibilidade.

O dolo eventual é, assim, a representação da possibilidade de um resultado. Não há a aceitação do resultado como tal, mas sim a aceitação de sua possibilidade. O agente considera a possibilidade de, com sua conduta, produzir o resultado que não deseja diretamente, mas mesmo assim assume o risco de produzi-lo.

Sobre a exigibilidade do dolo direto para a aplicação da pena, Guilherme de Souza Nucci faz as seguintes considerações:

A lei não faz distinção entre dolo direto e 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 agiu com dolo eventual. Em regra, já que os tipos penais que nada falam a respeito do elemento subjetivo do delito são dolosos (ex: “matar alguém” – art. 121, CP, onde nada se diz acerca do dolo), pode-se aplicar tanto o direto, quanto o indireto.

Excepcionalmente, quando a lei exigir unicamente o dolo direto, tal circunstância vem claramente definida no tipo penal, como se pode observar, ilustrando, no tipo da denúncia caluniosa (“crime de que o sabe inocente”), do art. 339 do Código Penal.

⁴ Guilherme de Souza Nucci, Manual de Direito Penal, p. 182

3 - DA CULPA

Guilherme de Souza Nucci⁵ conceitua culpa como o *comportamento voluntário desatencioso, voltado a um determinado objetivo, lícito ou ilícito, embora produza resultado ilícito, não desejado, mas previsível, que podia ter sido evitado.*

O tipo penal culposo pressupõe uma conduta que viole um dever de cuidado, cause um resultado lesivo a um bem jurídico e impõe que a violação do dever seja determinante para o resultado. São elementos do fato típico culposo: conduta voluntária, tipicidade, resultado involuntário,nexo causal, previsibilidade objetiva do resultado, relação de imputação objetiva e quebra do dever de cuidado objetivo, por imprudência, negligência ou imperícia.

A culpa deve estar expressamente prevista no tipo penal para que alguém possa ser punido por delito culposo. A culpa é tratada no Código Penal sob três modalidades distintas: imprudência, negligência e imperícia, que são três formas de se violar o dever de cuidado objetivo, o qual *consiste na imposição, a todos prevista, de atuar com cautela no dia-a-dia, de modo a não lesar bens alheios*⁶.

Imprudência é a chamada forma ativa de culpa, é o comportamento sem cautela, realizado com precipitação ou insensatez. A maioria dos delitos de trânsito ocorre a partir da imprudência, como por exemplo, dirigir em alta velocidade ou realizar ultrapassagem em local proibido. Negligência é a chamada forma passiva de culpa, uma atitude de descuido ou desatenção. Por fim, a imprudência é a imperícia no campo técnico.

Divide-se a culpa em consciente e inconsciente, distinção esta que tem relevo na dosimetria da pena. A culpa inconsciente é aquela sem previsão do resultado. Quando o agente prevê a causalidade a partir do fim proposto, prevendo que esta poderá culminar em um resultado lesivo, mas confia que ela não ocorrerá, trata-se de culpa consciente.

O Código de Trânsito Brasileiro, com a alteração dada pela Lei 11.705/08, passou a admitir a existência de crime culposo em situação de embriaguez do condutor. Trata-se de delito específico previsto no art. 302, que preceitua:

Art. 302 – Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor.

⁵ Manual de Direito Penal, p. 187

⁶ André Estefam e Victor Eduardo Rios Gonçalves. Direito Penal Esquematizado – Parte Geral, p. 317

Penas – detenção, de dois a quatro anos, e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para se dirigir veículo automotor.

De acordo com o inciso V do parágrafo único do art. 302 do CTB, no homicídio culposo cometido na direção de veículo automotor, a pena é aumentada de um terço a metade se o agente estiver sob influência de álcool ou substância tóxica ou entorpecente de efeitos análogos.

4 – DIFERENÇA ENTRE DOLO EVENTUAL E CULPA CONSCIENTE

A fórmula empregada pela lei, que determina que há dolo eventual quando o agente assume o risco de produzir o resultado, o torna muito próximo da culpa consciente, o que gera grandes dificuldades na tipificação dos delitos. Em ambos os institutos, o agente prevê o resultado e mesmo assim prossegue praticando a conduta.

Para Guilherme de Souza Nucci⁷, a diferença existente entre culpa consciente e dolo eventual *trata-se de distinção teoricamente plausível, embora, na prática, seja muito complexa e difícil. Em ambas as situações o agente tem a previsão do resultado que por sua conduta pode causar, embora na culpa consciente não o admita como plausível e, no dolo eventual, admita a possibilidade de se concretizar, sendo-lhe indiferente.*

André Estefam e Victor Eduardo Rios Gonçalves⁸ fazem as seguintes considerações sobre o tema

Não se pode confundir culpa consciente com dolo eventual. Em ambos, o autor prevê o resultado, mas não deseja que ele ocorra; porém, na culpa consciente, ele tenta evita-lo, enquanto no dolo eventual, mostra-se indiferente quanto à sua ocorrência, não tentando impedi-lo. Assim, por exemplo, se o agente dirige um veículo perigosamente e em alta velocidade e vê um pedestre atravessando a rua, tentando, sem êxito, evitar o atropelamento, teremos culpa consciente. Se, nas mesmas

⁷ Manual de Direito Penal, p. 190

⁸ Direito Penal Esquematizado – Parte Geral, p. 319

circunstâncias, em vez de evitar o acidente, o motorista continua com sua direção imprudente, pensando, “se morrer, morreu”, haverá dolo eventual

Na culpa, há a representação do resultado, e no dolo eventual, a representação da possibilidade do resultado. Uma maneira de diferenciar o dolo eventual da culpa consciente é perquirir se, para o autor, a produção do evento teria sido ou não decisiva para abster-se de praticá-lo: no dolo eventual, caso o sujeito estivesse seguro da produção do resultado, ele não prosseguiria com sua conduta e, na culpa com previsão, o sujeito espera de sua habilidade que o resultado não sobrevenha. Enquanto no primeiro o agente considera a materialização do resultado e assume o risco de produzi-lo, ao invés de renunciar à ação; na segunda, o agente repudia a hipótese de superveniência do resultado, com a esperança de que este não ocorrerá.

Pode-se resumir assim a diferença entre dolo eventual e culpa consciente: em ambos os institutos, o agente efetivamente prevê a possibilidade do resultado e, ainda assim, continua a praticar a conduta. Mas, no dolo eventual, o agente aceita a possibilidade de causar o resultado, ou seja, ele não se importa o resultado ocorrer; enquanto que na culpa consciente, o agente não aceita a ocorrência do resultado em hipótese alguma, atuando com confiança em suas próprias habilidades, na certeza de que nada acontecerá. Tal diferença entre os dois institutos é muito sutil nos casos concretos, tornando muito difícil o enquadramento do comportamento como dolo eventual ou culpa consciente.

5 - A TIPIFICAÇÃO NOS HOMICÍDIOS DE TRÂNSITO

A questão posta no presente artigo é a aplicação ou não do dolo eventual em casos de homicídio de trânsito, quando o condutor estava sob efeito de álcool ou substâncias entorpecentes.

Na jurisprudência, há tanto julgados desclassificando o delito para o homicídio de trânsito, previsto no art. 302 do Código de Trânsito, como julgados mantendo a classificação do delito como homicídio doloso, previsto no artigo 121 do Código Penal, com o conseqüente julgamento pelo Tribunal do Júri.

No primeiro caso, temos como exemplo a seguinte decisão do Supremo Tribunal Federal:

“A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) concedeu, na tarde de hoje (6), Habeas Corpus (HC 107801) a L. M. A., motorista que, ao dirigir em estado de embriaguez, teria causado a morte de vítima em acidente de trânsito. A decisão da Turma desclassificou a conduta imputada ao acusado de homicídio doloso (com intenção de matar) para homicídio culposo (sem intenção de matar) na direção de veículo, por entender que a responsabilização a título “doloso” pressupõe que a pessoa tenha se embriagado com o intuito de praticar o crime. Ao expor seu voto-vista, o ministro Fux afirmou que “o homicídio na forma culposa na direção de veículo automotor prevalece se a capitulação atribuída ao fato como homicídio doloso decorre de mera presunção perante a embriaguez alcoólica eventual”.

No mesmo sentido:

O só fato de estar embriagado, conforme parte da prova, não autoriza o reconhecimento de dolo eventual. Ademais, depois do fato – e por um certo tempo – o fato de estar o condutor embriagado constitui-se em caso de aumento de pena para o crime culposo. (RSE 70049486624 – RS, 3ª C.C., rel. Ivan Leomar Bruxel, 26.07.2012, v.u.)

No segundo caso, a tipificação do delito como homicídio com dolo eventual, temos:

Réu alcoolizado em velocidade incompatível, age com “consciência do perigo concreto” – Assunção do risco de produzi-lo – Dolo eventual – Pronúncia mantida. (TJSP - RSE 189.655-3, Santo André, 2ª C. rel. Silva Pinto, 16.10.1995

Para alguns, o simples fato do agente se encontrar embriagado seria o suficiente para levá-lo enquadrá-lo no delito de homicídio com dolo eventual, julgado pelo Tribunal do Júri. O dolo eventual, atualmente, seria um instrumento de contenção social.

Para outros, mesmo que o condutor do veículo esteja sob efeito de álcool ou de substâncias entorpecentes, o mais correto a fazer é enquadrar o condutor no tipo definido no Código de Trânsito Brasileiro. Entende-se que, de acordo com o axioma *in dubio pro reo*, não se pode, sem qualquer outro elemento de prova, nos acidentes de trânsito com o condutor embriagado, enquadrá-lo necessariamente no delito de homicídio com dolo eventual apenas para satisfazer sentimentos de justiça.

Para o enquadramento dos casos concretos, o Ministério Público se baseia, normalmente, na embriaguez do motorista, no número de vítimas e na violência das lesões decorrentes do acidente como critérios para estabelecer a responsabilidade do agente.

Parece-nos que a melhor solução para o impasse seria a sugerida por Guilherme de Souza Nucci⁹:

Se anos atrás, um racha, com vítimas fatais, terminava sendo punido como delito culposo (culpa consciente), hoje não se deixa de considerar o desprezo pela vida por parte do condutor do veículo, punindo-se como crime doloso (dolo eventual). Ensina Juarez Tavares que, enquanto no dolo eventual o agente refletiu e está consciente acerca da possibilidade de causar o resultado típico, embora não o deseje diretamente, na culpa consciente, o agente está, igualmente, ciente da possibilidade de provocar o resultado típico, embora não se coloque de acordo com sua realização, esperando poder evita-lo, bem como confiando na sua atuação para isso.

Ressaltemos que essa diferença encontra-se muito mais na análise das circunstâncias do caso concreto, dando a impressão a quem aplica a lei penal de estar diante de uma ou outra forma do elemento subjetivo do crime, do que na mente do agente. Essa é a realidade dos processos criminais que cuidam do tema, pois esperar que se consiga prova daquilo que ocorreu na cabeça do autor da infração penal (assumiu o risco ou esperava sinceramente que não acontecesse?), exatamente no momento em que esta se deu, é praticamente impossível.

Em razão dessa complexa e praticamente inviável apuração do real contexto mental do agente do crime (se dolo eventual ou culpa consciente), passamos a propor a eliminação da figura da culpa consciente, transferindo-se para o campo do dolo eventual todas as condutas de risco, quando o autor assume a potencialidade lesiva do seu comportamento, com ou sem sinceridade, no tocante ao resultado final. Caberia ao juiz, no caso concreto, aplicar a justa pena. Ao agente que se aproximar do sincero repúdio ao resultado danoso, não desejado, mas assumido pelo risco, uma pena menor; ao autor que se distanciar do repúdio ao resultado danoso, não desejado, mas atingido em face do risco assumido, uma pena menor.

Essa mudança deve advir de lei, pois, do contrário, a simples eliminação da figura da culpa consciente (a bem da verdade, criação doutrinária) seria prejudicial ao réu. Enquanto não se der, continua-se de descobrir, nas condutas de risco, o que figura culpa consciente e o que representa dolo eventual.

Outra opção seria a criação de uma forma qualificada de homicídio culposo em situações de embriaguez do condutor, com a pena cominada na proporção exata à gravidade do delito, haja vista que a pena atualmente prevista pelo Código de Trânsito

⁹ Manual de Direito Penal, p. 192

Brasileiro para tais casos é de, no máximo, quatro anos de detenção, o que enseja substituição por penas restritivas de direitos, gerando a necessidade de desvirtuamento do que realmente é o dolo eventual para se evitar o sentimento de impunidade nesses casos.

6 – CONCLUSÃO

A questão da discussão do enquadramento, nos casos de homicídios de trânsito quando o condutor esteja sob efeito de álcool ou substâncias entorpecentes, em dolo eventual ou culpa consciente, é extremamente polêmica, havendo tanto julgados desclassificando o delito para o homicídio de trânsito, previsto no art. 302 do Código de Trânsito, como julgados mantendo a classificação do delito como homicídio doloso, previsto no artigo 121 do Código Penal, com o consequente julgamento pelo Tribunal do Júri.

O Ministério Público, órgão que detém a legitimidade ativa da ação penal em casos de homicídio, tanto doloso quanto culposo, muitas vezes acaba por tipificando o delito no art. 121 do Código Penal (homicídio doloso). Ocorre que, na maioria das vezes, o representante do Ministério Público não possui elementos suficientes para determinar se realmente o condutor do veículo considerava a materialização do resultado e assumiu o risco de produzi-lo, ao invés de renunciar à ação, ou repudiava a hipótese de superveniência do resultado, com a esperança de que este não ocorresse.

Não há dúvidas da influência exercida pela mídia nas decisões judiciais que tipificam os homicídios de trânsito causados por motoristas alcoolizados ou sob efeito de substâncias entorpecentes como dolosos.

A pressão exercida pela mídia e por toda sociedade advém da sensação de impunidade ao se constatar que, se condenado por homicídio culposo, o agente receberá a pena máxima de quatro anos de detenção e muito provavelmente poderá cumpri-la em liberdade.

Assim, a doutrina tem proposto, como alternativas à aplicação indiscriminada do dolo eventual, a eliminação da figura da culpa consciente, transferindo-se para o campo do dolo eventual todas as condutas de risco, quando o autor assume a potencialidade lesiva do seu comportamento, com ou sem sinceridade, no tocante ao resultado final, cabendo ao Poder Judiciário, nos casos concretos, arbitrar a pena menor ao agente que se aproximar do sincero repúdio ao resultado danoso, não desejado, mas

assumido pelo risco, e uma pena maior ao agente que se distanciar do repúdio ao resultado danoso, não desejado, mas atingido em face do risco assumido.

Outra possibilidade que se coloca é o aumento das penas de homicídio culposo em situações de embriaguez do condutor, para se evitar o sentimento de impunidade nesses casos.

7 - REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CAPEZ, Fernando. **Direito Penal Simplificado – Parte Especial – 17ª ed.** São Paulo: Saraiva, 2013

ESTEFAM, André; **GONÇALVES** Victor Eduardo Rios. **Direito Penal Esquemático– Parte Geral - 3ª ed.** São Paulo: Saraiva, 2014

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – Parte Geral – Vol. II – 16ª ed.** Rio de Janeiro: Impetus, 2014;

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Código Penal Interpretado - 8ª ed.** São Paulo: Atlas, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal – 10ª ed.** Rio de Janeiro: Forense, 2014