

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

BRUNO COLA DADALTO

**A INCIDÊNCIA DO DOLO EVENTUAL E DA CULPA CONSCIENTE
NOS CRIMES DE HOMICÍDIO NO TRÂNSITO**

VITÓRIA

2022

BRUNO COLA DADALTO

**A INCIDÊNCIA DO DOLO EVENTUAL E DA CULPA CONSCIENTE
NOS CRIMES DE HOMICÍDIO NO TRÂNSITO**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória – FDV, como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Direito. Orientador: Prof. Me. Anderson Burke Gomes.

VITÓRIA

2022

RESUMO

O presente trabalho busca analisar os requisitos e as possibilidades de aplicação dos conceitos de dolo eventual e culpa consciente em crimes de homicídio praticados na direção de veículo automotor. Para tanto, fez-se necessário demonstrar a importância do tema levantado, bem como a conceituação da palavra "crime" em seu aspecto formal e material, além de expor o efeito dúplice da pena que o Estado pretende alcançar punindo quem comete tal conduta ilícita, mesmo que na forma culposa. Ultrapassada tal barreira, fora realizado estudo e a abordagem de conceitos e teorias da culpa e do dolo, bem como o aprofundamento nos institutos de culpa consciente e dolo eventual, sempre expondo entendimentos de juristas e doutrinadores do direito. Após as explanações necessárias para evoluir frente ao tema, o ponto central fora alcançado, onde foram expostas jurisprudências e casos exemplificativos que tratavam de homicídios no trânsito e levantavam a incidência do dolo eventual e da culpa consciente, para que dessa forma, fosse possível mediante observação minuciosa dos aspectos doutrinários dos institutos, analisar as circunstâncias e requisitos de aplicação dos conceitos inseridos no crime mencionado. Salienta-se que foram utilizados dados existentes, bem como entendimentos jurisprudenciais e doutrinários, coadunados com o método indutivo para a realização da supradita pesquisa.

Palavras-chave: Culpa, Dolo, Culpa consciente, Dolo eventual, Trânsito, Homicídio, Resultado Lesivo.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	04
1 DO CRIME DE TRÂNSITO: Por que punir?	05
2 DO TIPO CULPOSO	10
2.1 Conceitos e elementos do crime culposo.....	10
2.2 Das modalidades de condutas.....	15
2.2.1 Imprudência.....	15
2.2.2 Negligência.....	15
2.2.3 Imperícia.....	16
2.3 Da culpa consciente e culpa inconsciente.....	17
3 DO TIPO CULPOSO	19
3.1 Conceitos de dolo.....	20
3.2 Teorias do dolo.....	21
3.3 Dolo direto.....	22
3.4 Dolo eventual.....	23
4. DA CULPA CONSCIENTE E DO DOLO EVENTUAL NOS CRIMES DE HOMICÍDIO PRATICADOS NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR	25
CONCLUSÃO	31
REFERÊNCIAS	33

INTRODUÇÃO

De acordo com um estudo realizado pelo *Global Status Report on Road Safety* de 2018, o Brasil é o terceiro país com o maior número de mortes no trânsito em todo o mundo, ficando atrás apenas de Índia e China, países que apresentam uma população seis vezes maior.

Nesta senda, o Ministério da Saúde divulgou estudo que relatou uma média superior a 38 mil mortes no trânsito por ano, entre os anos de 2010 e 2020, o que caracteriza uma perda irreparável, seja quanto as vidas perdidas, aos traumas e sequelas de quem sobrevive, mas também quanto aos familiares que tiveram seus entes queridos vitimados no trânsito brasileiro.

Destarte, sabe-se que esses dados apresentam todo e qualquer tipo de acidente, seja ele causado pelo próprio condutor, ou não, e vitimando terceiros ou não. Isto posto, observa-se que muitos dos acidentes que compõem o dado supramencionado, são advindos da imprudência de certos condutores, que por muitas vezes dirigem alcoolizados, acima da velocidade, ou realizando outro tipo de infração de trânsito e acabam tirando a vida de outras pessoas.

Assim sendo, o presente estudo abarcará somente os crimes de homicídios praticados na direção de veículo automotor, levando em consideração apenas acidentes em que, culposamente ou dolosamente, um condutor acaba por matar outra pessoa no trânsito.

Dessa forma, muito se discute no âmbito jurídico sobre a responsabilização do motorista que retira a vida de outrem no trânsito, isto pois, há um cenário jurídico nebuloso no que tange a possível utilização dos conceitos de dolo e culpa para estes casos.

À vista disso, esta tese trará á tona conceitos jurídicos que circundam o dolo e a culpa, e suas respectivas modalidades do dolo eventual e da culpa consciente, que serão essenciais para o pleno entendimento do assunto estudado durante a exposição textual.

Em suma, o trabalho buscará examinar a incidência do dolo eventual e da culpa consciente nos crimes de homicídio praticados na direção de veículo automotor, com a finalidade de que se desobscureça a zona de responsabilização do agente que pratica o delito supracitado.

1 DO CRIME DE TRÂNSITO: Por que punir?

Ab initio, faz-se necessário breve introdução acerca da palavra “crime”, além de uma reflexão acerca do porquê a prática de tal conduta, quando realizada no trânsito, é criminalizada pelas autoridades brasileiras, embasando-se pelo atual Código de Trânsito Brasileiro e eventualmente pelo Código Penal de 1940.

Destarte, insta salientar que o conceito de crime é doutrinário, não havendo qualquer aplicação de um significado formal fornecido pelo legislador. Posto isso, Rogério Greco aduz que:

Sob o aspecto formal, crime seria toda conduta que atentasse, que colidisse frontalmente com a lei penal editada pelo Estado. Considerando-se o seu aspecto material, conceituamos o crime como aquela conduta que viola os bens jurídicos mais importantes. (GRECO, 2020, p. 200)

Observa-se que não há precisão quanto ao conceito de crime, entretanto, extrai-se que sob o aspecto formal, crime é aquele que afronta o texto da lei, enquanto no aspecto material, crime será toda conduta que viole os bens jurídicos mais relevantes. Ademais, existe o conceito analítico de crime, que é formado por três principais pilares, sendo estes o fato típico, que deve ser antijurídico e culpável.

O fato típico surge quando existe uma conduta prevista em lei, devendo esta ser humana e voluntária, por ação ou omissão. Essa conduta praticada deve levar a um resultado jurídico, levando dano ou perigo para o bem jurídico.

Nesta senda, entre a conduta e o resultado deve haver o nexu causal, que se ilustra pela relação de causalidade entre a conduta e o resultado, devendo existir algum tipo

de prova que ligue a conduta praticada com o resultado danoso ou perigoso a um bem jurídico tutelado.

Além dos três requisitos já citados, o fato deve ser típico, devendo haver a tipicidade formal, que é a conduta prevista em lei como crime, além da tipicidade material, a real ofensa ao bem jurídico, levando dano ou perigo a ele.

Destarte, outro pilar que delimita o conceito de crime, se dá pelo fato ser antijurídico, ou seja, a conduta além de ser típica não pode estar justificada por qualquer das causas dos artigos 23 a 24 do Código Penal, pois estas afastam a incidência do tipo penal ao caso concreto.

Nesse ponto, ressalta-se algumas das causas, expostas por Anderson Burke: “No Brasil, uma conduta típica pode ser lícita quando praticada em legítima defesa, estado de necessidade, exercício regular de um direito ou estrito cumprimento de um dever legal” (BURKE, 2019, p. 48).

Portanto, deve-se observar se a conduta típica é ilícita, sendo esta não enquadrada nas situações de exercício regular de direito, estrito cumprimento de dever legal, legítima defesa ou estado de necessidade, as quais retiram a possibilidade de responsabilização do agente por sua conduta lícita praticada.

Por fim, o último pilar é a culpabilidade, que nada mais é que o juízo de reprovação pessoal que se faz sobre a conduta do agente. Nesse elemento do crime, deve-se analisar a imputabilidade, a potencial consciência sobre a ilicitude do fato e a exigibilidade de conduta diversa, para entender se o agente infrator deve ou não ser responsabilizado pelo fato.

Sobre o tema e de forma resumida, o jurista Eugênio Raúl Zaffaroni complementa:

Delito é uma conduta humana individualizada mediante um dispositivo legal (tipo) que revela sua proibição (típica), que por não estar permitida por nenhum preceito jurídico (causa de justificação) é contrária ao ordenamento jurídico (antijurídica) e que, por ser exigível do autor que atuasse de outra maneira nessa circunstância, lhe é reprovável (culpável). (ZAFFARONI, 1996, p. 324)

Assim sendo, vê-se que quanto ao conceito analítico de crime, este se caracteriza por uma conduta humana que, mediante um dispositivo legal revela sua proibição, que não tem qualquer causa de justificação, e é contrária ao ordenamento jurídico, sendo exigível do autor uma atuação de outra forma naquela mesma circunstância, sendo a conduta praticada reprovável.

Contudo, o que fora explicitado até então diz respeito ao conceito analítico de crime, que é usado em grande parte pelos juristas, operadores do direito, como juízes, advogados e promotores. Para o desenvolvimento da presente tese, insta ressaltar, o conceito material de crime, que segundo Nucci:

É a concepção da sociedade sobre o que pode e deve ser proibido, mediante a aplicação da sanção penal. É, pois, a conduta que ofende um bem juridicamente tutelado, merecedora de pena. Esse conceito é aberto e informa o legislador sobre as condutas que merecem ser transformadas em tipos penais incriminadores. (NUCCI, 2014, p. 119)

Portanto, tem-se aqui um conceito aberto, não efetivamente jurídico sobre o tema, já que versa sobre uma concepção da sociedade sobre o que deve ser proibido, isto é, a conduta que ofende um bem jurídico que deve ser merecedora de uma sanção penal.

Sobre o conceito material de crime, Greco aduz: “Considerando-se o seu aspecto material, conceituamos o crime como aquela conduta que viola os bens jurídicos mais importantes” (GRECO, 2020, p. 200).

Como percebe-se, o conceito material não traduz o crime, pois não o define, mas expressa uma importante visão da sociedade, que mediante ações, expressa sua vontade soberana como povo para expor condutas que devem ser tipificadas no código penal para que sejam punidas, principalmente por violar bens jurídicos importantes, como a vida, que está assegurado e expresso no caput do Artigo 5º da Constituição da República do Brasil de 1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a

inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...)

Tal consideração é de suma importância pois resta claro a posituação na carta magna aos brasileiros a inviolabilidade do direito à vida, e o presente artigo estudará os homicídios, que violam integralmente esse direito, mas que na maioria dos casos são praticados sem a intenção do agente infrator.

Toda essa explanação e tais considerações podem levar a seguinte questão: ora, se o agente que pratica um delito, não o faz por querer, por que ainda sim tal conduta deve ser criminalizada pelas autoridades e o agente deve ser punido?

A resposta não é simples, mas uma justificativa pode ser buscada no próprio conceito material de crime, afinal, é notório que a sociedade como um todo condena os crimes de homicídio praticados na direção de veículo automotor, sejam eles com ou sem a intenção do agente.

Partindo para um caso hipotético, em um crime de homicídio culposo no trânsito, o bem jurídico do ofendido além de estar protegido pela CF/88, está tutelado pelo Código de Trânsito Brasileiro, que dentre diversas normas, delimita por exemplo, em seu artigo 302:

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

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

Tem-se, portanto, a previsão da prática de uma conduta ilícita na modalidade culposa, quando o agente a realiza sem a intenção de produzir resultado ilícito, e mesmo assim é punido nas iras do dispositivo supracitado.

Contudo, tal explanação não responde completamente a indagação feita anteriormente. Isto pois, qual seria a finalidade em punir alguém que não queria cometer o crime?

Ressalta-se que a atividade do trânsito de veículos em vias públicas é uma atividade perigosa, já que inúmeras vidas são perdidas em acidentes de trânsito no país. Contudo, ainda sim tal atividade é permitida e regulamentada por lei, sendo, portanto, um risco permitido pelo ordenamento e pela sociedade.

Faz-se necessário tal observação pois, se é um risco permitido pela sociedade, pode-se surgir nova indagação do porquê punir o crime culposos no trânsito, se a atividade por si só já é de risco e permitida pela sociedade.

Caso reste comprovado na ação penal que o agente infrator não quis ceifar a vida de outrem, ele certamente sofrerá as consequências de seu ato, como a própria consciência que pesa ao se deitar, os possíveis traumas psicológicos que habitarão sua mente por anos, bem como a repercussão pública negativa sobre o ocorrido.

Por que o direito penal pune a culpa? Responde Carrara:

Os atos imprudentes também diminuem no bom cidadão o sentimento da sua segurança e dão um mau exemplo àquele que é inclinado a ser imprudente. Os atos culposos, que se ligam a um vício da vontade, são moralmente imputáveis, porque é um fato voluntário o conservar inativas as faculdades intelectuais. O negligente, se bem que não tenha querido a lesão do direito, quis, pelo menos, o ato no qual deveria reconhecer a possibilidade ou a probabilidade dessa lesão. (NUCCI, 2014, p.187, apud, MACHADO, 1943, p. 186).

Dito isto, acredita-se que a resposta dada pelo ordenamento jurídico, a punição que é imposta ao agente infrator, serve para evitar e intimidar a prática delituosa de futuros delinquentes, bem como para compensar a prática criminosa e consolidar a confiança dos cidadãos na lei.

A punição dada pelo Estado é fundamental pois tem efeito duplice, já que pune o infrator, dando uma resposta à sociedade que está agindo em benefício da vítima, ao mesmo tempo que ao punir, faz com que outros possíveis delinquentes repensem suas atitudes e tomem condutas com maior zelo a fim de proteger sua vida e a do próximo.

Logicamente que em muitos casos o agente não quer o resultado da consequência do fato que praticou, sendo realmente uma fatalidade, mas ainda sim, é de suma importância a presença do Estado, com um ordenamento jurídico coeso e forte, para punir o infrator, levando maior segurança jurídica para a sociedade e dando uma resposta ao condenado, buscando evitar e intimidar novas ações semelhantes.

2 DO TIPO CULPOSO

Nessa parte do estudo, abordar-se-á o tipo culposo, noção fundamental para o desenvolvimento textual, sendo sua conceituação de extrema importância para a conclusão da presente pesquisa.

Em princípio, como visto acima, o tipo culposo é basicamente um comportamento ou ação praticada por um agente, que tem uma consequência ilícita e não desejada por ele.

Outrossim, o Código Penal em seu artigo 18, inciso II (BRASIL, 1940) versa sobre o conceito de crime culposo, vejamos:

Art. 18. Diz-se o crime:

I – [...]

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

A princípio, nota-se que no crime culposo o agente não quis o resultado, mas o deu causa pela incidência de pelo menos um, dos três conceitos citados, na prática de sua conduta.

Portanto, nota-se a plena positivação do conceito do tipo culposo no próprio código, que traz outros três elementos que serão abordados em sequência.

2.1 CONCEITO E ELEMENTOS DO CRIME CULPOSO

Adentrando ao conceito e aos elementos do tipo culposo, tem-se em princípio uma explanação do jurista Guilherme de Souza Nucci acerca do o tema:

É o comportamento voluntário desatencioso, voltado a um determinado objetivo, lícito ou ilícito, embora produza resultado ilícito, não desejado, mas previsível, que poderia ser evitado. (NUCCI, 2014, p. 187).

Percebe-se então que no tipo culposo o comportamento realizado pelo agente é voluntário, mas desatencioso, e voltado a um determinado objetivo que pode ser tanto lícito quanto ilícito, contudo, necessariamente produzindo um resultado proibido pelo ordenamento jurídico.

Ainda sobre o tema, Júlio Mirabete conceitua o crime culposo como:

A conduta humana voluntária (ação ou omissão) que produz resultado antijurídico não querido, mas previsível, e excepcionalmente previsto, que podia, com a devida atenção, ser evitado. (GREGO, 2020, p. 306, apud MIRABETE, 2019, p. 138)

Isto posto, um conceito autoral do tipo culposo pode ser o de uma conduta lícita ou ilícita voluntária, por ação ou omissão, que produz determinado resultado ilícito não querido, mas previsível, que com a devida atenção poderia ser evitado.

Destarte, quanto aos elementos do crime culposo, há alguma divergência quanto aos nomes nas principais doutrinas, contudo, todas guinam para um mesmo sentido entre eles.

O primeiro elemento é a conduta humana voluntária, comissiva ou omissiva, se caracterizando por ser a ação praticada pelo agente, que leva a um resultado necessariamente ilícito. Deve-se atentar que o mais importante é avaliar o comportamento do agente, e não propriamente o resultado produzido.

O segundo elemento é violação do dever de cuidado, o qual pode ser explicado com as palavras de Rogério Greco:

Esse dever de cuidado objetivo, dirigido a todos nós, faz com que atentemos para determinadas regras de comportamento, mesmo que não escritas ou expressas, a fim de convivemos harmoniosamente em sociedade. Cada membro da sociedade parte do princípio de que esse dever de cuidado objetivo será observado pelo seu semelhante. (GRECO, 2020, p. 311)

O dever de cuidado é aquela conduta esperada de qualquer cidadão que preze por um bom convívio social, zelando também pela segurança de todos. Um exemplo de violação ao dever de cuidado seria um pai, que tem uma arma de fogo em casa, deixá-la carregada e sob alcance de seus filhos menores. Ademais, sobre o conceito de dever de cuidado, Juarez Tavares aduz:

O dever de cuidado tem características exclusivamente normativas e se impõe, de modo concreto, a todos os que vivem em sociedade e se desenvolvem atividades que não se dirijam direta ou eventualmente à realização de um tipo de delito ou a um resultado típico, na medida em que essas atividades impliquem lesão ou perigo de lesão a um bem jurídico. A lesão ao dever de cuidado resulta da omissão da ação cuidadosa, imposta pela norma, no sentido de atender às funções de delimitação da atividade proibida. A comprovação da lesão ao dever de cuidado se faz negativamente: se a ação realizada pelo agente era adequada ao objetivamente exigido, será cuidadosa e, portanto, não será típica. Caso contrário, haverá lesão ao dever de cuidado [...]. (TAVARES, 2018, p. 333)

Entende-se, portanto, que o dever de cuidado se impõe a todos que vivem em sociedade, e a violação desse dever resulta da omissão de uma ação cuidadosa, objetivamente exigida ao caso concreto. Se a conduta for cuidadosa, não há que se falar em conduta típica.

O jurista Juarez Tavares ressalta que:

[...] o conteúdo do dever de cuidado se manifesta de duas formas: primeiramente, pelo dever de reconhecimento do perigo para o bem jurídico, resultante da ação a ser realizada (cuidado interno), e, depois, pelo dever de se abster dessa ação perigosa ou somente efetuar-la sob cautela (cuidado externo). (TAVARES, 2019, p. 334)

Esse dever de conhecimento do perigo, o chamado cuidado interno, deve vir do plano intelectual do autor, que, ao transitar com seu veículo numa rua onde se localiza uma escola infantil, deve conseguir reconhecer que há perigo maior do que ao transitar numa rua calma e não movimentada. Nesse caso, o autor deve redobrar os cuidados e sua atenção, para, no que estiver sob seu alcance, evitar um possível acidente.

O segundo dever trazido por Tavares, chamado de cuidado externo, se constitui após a possibilidade e a previsão efetiva do agente quanto ao iminente perigo e risco do bem jurídico. Dito isto, exigir-se-á conduta adequada do autor após a mentalização do risco, sendo “a total abstenção da conduta perigosa, ou na execução de ação sob as medidas adequadas de cuidado” (TAVARES, 2018, p. 336).

A abstenção da conduta perigosa se dá justamente quando o agente, que não deveria ter determinada conduta mesmo que lícita, a comete e ocasiona alguma lesão a um bem jurídico tutelado. Um exemplo pode se dar quando um motorista recém habilitado e sem a capacidade e habilidade devida, disputa uma competição automobilística. “A infração ao dever de cuidado não resulta da forma de execução da atividade, mas da própria realização dessa atividade” (TAVARES, 2018, p. 337). Nesse caso basta a realização da atividade para restar caracterizada a infração ao dever de cuidado.

Já na execução da ação cautelosa, o autor realiza uma ação, tomando com ela, os cuidados necessários para não causar riscos ou prejuízos. No exemplo da rua com uma escola infantil, uma ação cautelosa seria o autor reduzir a velocidade do seu veículo, mesmo estando dentro do limite permitido na via.

Ainda, cabe salientar que segundo Tavares:

É necessário que lhe seja atribuída a capacidade de reconhecer esse cuidado objetivo e evitar a violação da norma que o institui.” “No âmbito da culpabilidade, a capacidade de perceber que a atividade concreto viola um cuidado que lhe é imposto tem que ser avaliada segundo as características do agente individual, que deve estar em condições, em virtude de poder se motivar de conformidade com a norma, de saber que medidas lhe são exigidas na ocasião do exercício da atividade para impedir sua violação (TAVARES, 2018, p. 476)

Ou seja, o agente em particular, deve ter a capacidade, no caso concreto, com todas as suas particularidades, de conseguir reconhecer um dever de cuidado objetivo e evitar a possível violação da norma. O agente deve estar em condições de perceber o dever, bem como saber qual medida deve executar para impedir sua violação. Caso não tenha, não há que se falar em violação do dever de cuidado.

Salienta-se que a violação ao dever de cuidado objetivo pode ocorrer nas hipóteses de negligência, imprudência ou imperícia, conceitos que serão trazidos ao cerne da discussão em tópicos específicos.

O terceiro elemento é o resultado lesivo involuntário, com o dano efetivo ou perigo concreto, que no exemplo acima, poderia se dar com a lesão provocada por um dos filhos ao outro, com o uso da arma de fogo do pai. Importante ressaltar que o evento danoso jamais pode ter sido desejado ou acolhido pelo agente.

Um outro elemento consiste pelo nexos de causalidade entre a conduta praticada e o resultado lesivo dela advindo. Ora, trazendo novamente o exemplo já citado, se efetivamente o pai deixou a arma ao alcance dos filhos, e um dos filhos ao pegar a arma, sem querer disparou contra o outro, levando este a óbito, resta caracterizado a relação de causalidade entre a conduta do pai que viola o dever de cuidado, com a ação praticada pelo filho menor e a consequência danosa dela advinda.

O quinto elemento se dá pela previsibilidade, em que o agente deve ter a possibilidade de conseguir prever que a conduta praticada poderia levar ao resultado ilícito que de fato levou. Consoante ao tema, Nelson Hungria aduz:

Existe previsibilidade quando o agente, nas circunstâncias em que se encontrou, podia, segundo a experiência geral, ter representado, como possíveis, as consequências do seu ato. Previsível é o fato cuja possível superveniência não escapa à perspicácia comum. Por outras palavras: é previsível o fato, sob o prisma penal, quando a previsão do seu advento no caso concreto, podia ser exigida do homem normal, do *homo medius*, do tipo comum de sensibilidade ético-social (HUNGRIA, 1958, p. 188)

Neste caso, deve-se buscar adentrar na mente do agente, se colocando na situação que ele se encontrava, para entender se de fato, ele tinha como prever o fato ilícito. Esse agente, no caso hipotético, deve ser um homem médio, um humano com pelo menos capacidade mental plena e comum aos demais.

Por fim, o último elemento é a tipicidade, que se configura a partir do momento em que existe a previsão expressa em lei para a modalidade de infração praticada.

2.2 DAS MODALIDADES DE CONDUTAS

Destarte, como já visto anteriormente, no texto do artigo 18, inciso II do Código Penal de 1940, tem-se o conceito de crime culposo, com outros três elementos, que se referem as modalidades de condutas que estarão presentes na ação do agente que o faz deixar de observar o dever de cuidado necessário.

Isto é, a falta ou violação do dever de cuidado do agente, pressuposto do crime culposo, pode ocorrer em virtude de imprudência, negligência ou imperícia. Portanto, nesse fragmento da pesquisa estudar-se-á quais são as modalidades de condutas do tipo culposo.

2.2.1 Imprudência

Seguindo a ordem prevista no artigo supracitado, a primeira modalidade a ser observada é a imprudência, que segundo Rogério Greco: “Seria a conduta positiva praticada pelo agente que, por não observar o seu dever de cuidado, causasse o resultado lesivo que lhe era previsível” (GRECO, 2020, p. 317).

Greco ilustra o imprudente com uma situação hipotética: “Por exemplo, imprudente é o motorista que imprime velocidade excessiva em seu veículo ou desrespeita um sinal vermelho, em um cruzamento. Etc.” (GRECO, 2020. P.317)

A imprudência necessariamente consiste em fazer alguma coisa, uma conduta comissiva, em que se realiza atividade perigosa sem os devidos cuidados que nela se requer. Um outro exemplo de imprudência poderia ocorrer quando uma pessoa com defeito na visão, e tendo como obrigatório o uso de seu óculos, dirige seu veículo sem esse objeto.

2.2.2 Negligência

No que tange a modalidade da negligência, tem-se praticamente o oposto do que se vê na imprudência, isto pois, decorre de uma conduta omissiva, em que o agente deixa de fazer aquilo que dele era esperado que fosse feito. Aqui se está diante do caso hipotético do pai que deixa a arma municiada e ao alcance de seus filhos menores.

Ademais, Greco diferencia as modalidades de conduta negligente e imprudente:

Muitas vezes é difícil identificar com precisão o que pode ser considerado imprudência ou negligência. Em muitos casos, essas duas modalidades de culpa se interligam e, juntas, são consideradas como as causadoras do resultado lesivo. Imaginemos o seguinte, aproveitando os exemplos acima fornecidos: um motorista não efetua o reparo dos freios já gastos em seu automóvel, e mesmo assim, com ele transita por uma movimentada rua do centro da cidade. Em determinado momento, necessita diminuir a velocidade do automóvel e os freios não respondem ao seu comando, pois estão totalmente gastos, e, em virtude disso, atropela e mata um pedestre. Nesse exemplo. Podemos vislumbrar as duas modalidades de conduta culposa. A primeira, a conduta negligente, ocorreu quando o agente não levou a efeito o necessário conserto dos freios de seu automóvel; a segunda, a conduta imprudente, ocorreu quando o agente, mesmo sabendo que não poderia contar com os freios do seu veículo, ainda assim o colocou em movimento e, por isso, veio a causar o resultado lesivo. Como se percebe, há, no exemplo fornecido, um misto de condutas negligente e imprudente. (GRECO, 2020, p. 317)

O que se vê em muitos delitos de trânsito é justamente a combinação das modalidades de negligência e imprudência, contudo, como já demonstrado, elas não se confundem, principalmente por uma se tratar de conduta comissiva e a segunda de conduta omissiva.

2.2.3 Imperícia

Por conseguinte, a modalidade da imperícia se diferencia das duas supracitadas por ser mais específica, já que esta somente ocorre quando há um desvio de conduta, decorrente da falta de aptidão, habilidade ou experiência de um profissional para realizar determinada função.

Nessa modalidade, o profissional conhece o instrumento que manuseia, mas acaba o utilizando de maneira inadequada. Um exemplo pode se dar mediante o uso de um

helicóptero, por um piloto devidamente capacitado e habilitado, mas que realiza manobras arriscadas, que com sua habilidade não é capaz de realizar.

Não obstante, um exemplo em que se pode atribuir a modalidade de imperícia a um agente é quando um médico realiza uma cirurgia plástica e acaba por levar a paciente a alguma deformidade permanente, isto pois, sendo o agente um médico, este deveria saber exatamente o que fazer, mas não o fez corretamente.

2.3 DA CULPA CONSCIENTE E CULPA INCONSCIENTE

Posto isso, chega-se a um dos pontos cruciais do presente artigo, que são justamente dois conceitos que trazem possibilidades de “culpa” diferentes. Estes conceitos, bem como suas diferenças serão fundamentais para o decorrer da pesquisa, pois será baseado em um deles que se buscará chegar a uma resposta sobre a discussão central do texto.

Inicialmente, vale destacar entendimentos doutrinários acerca dos dois conceitos. Nucci aduz sobre a distinção entre culpa inconsciente e culpa consciente:

A primeira modalidade é a culpa por excelência, ou seja, a culpa sem previsão do resultado. O agente não tem previsão (ato de prever) do resultado, mas mera previsibilidade (possibilidade de prever). A segunda é chamada culpa com previsão, ocorrendo quando o agente prevê que sua conduta pode levar a um certo resultado lesivo, embora acredite, firmemente, que tal evento não se realizará, confiando na sua atuação (vontade) para impedir o resultado. (NUCCI, 2014, p. 188)

Nucci entende que a culpa inconsciente é a culpa por excelência, que se configura pela culpa sem a previsão do resultado, existindo a mera previsibilidade, sendo esta, a possibilidade de prever. A culpa consciente, segundo Nucci, é aquela chamada de culpa com previsão, ocorrendo quando o agente consegue prever o resultado lesivo a partir de sua conduta, contudo, acreditando sinceramente que este não irá ocorrer, a partir de sua atuação para impedi-lo.

Coadunado a tal entendimento, Greco infere:

A previsibilidade é um dos elementos que integram o crime culposo. Quando o agente deixa de prever o resultado que lhe era previsível, fala-se em culpa inconsciente ou culpa comum. Culpa consciente é aquela em que o agente, embora prevendo o resultado, não deixa de praticar a conduta acreditando, sinceramente, que este resultado não venha a ocorrer. O resultado, embora previsto, não é assumido ou aceito pelo agente, que confia na sua não ocorrência. A culpa inconsciente distingue-se da culpa consciente justamente no que diz respeito à previsão do resultado; naquela, o resultado, embora previsível, não foi previsto pelo agente; nesta, o resultado é previsto, mas o agente, confiando em si mesmo, nas suas habilidades pessoais, acredita sinceramente que este não venha a ocorrer. A culpa inconsciente é a culpa sem previsão e a culpa consciente e a culpa com previsão. (GRECO, 2020, p. 319)

Posto tais percepções, afere-se então que a culpa consciente se caracteriza quando o agente consegue prever (representando mentalmente) a possibilidade de causar com sua conduta, o resultado, contudo, acredita sinceramente que o resultado não se produzirá, podendo evitá-lo com suas habilidades.

Ainda sobre o tema, Damásio de Jesus diz que: “Na culpa consciente o resultado é previsto pelo sujeito, que espera levemente que não ocorra ou que possa evitá-lo. É também chamada de culpa com previsão” (JESUS, 2010, p. 343). Damásio segue na mesma linha dos doutrinadores já citados, e entende que na culpa consciente o resultado é até previsto pelo sujeito, mas que o agente acredita sinceramente que este não se produzirá, podendo evitá-lo.

Importante salientar nesse momento, que deve restar comprovado, para a incidência da culpa consciente, que o agente acreditava sinceramente que o resultado não se produziria, com base em elementos racionais, isto porque, caso fique demonstrado que o agente pouco se importava com a possibilidade do resultado danoso, estar-se-á diante do instituto do dolo eventual, o qual será abordado e pode gerar punição mais severa ao acusado.

Lado outro, no que tange a culpa inconsciente, o resultado produzido não é assumido ou aceito pelo agente, nem mesmo passa pela cabeça dele, porém, é previsível que ocorra. Por exemplo, uma pessoa dirige discutindo com a namorada e enviando mensagens no celular. De fato, essa pessoa pode não prever que poderia atropelar alguém, mas o resultado acaba acontecendo, então, tem-se caracterizada a culpa inconsciente.

Outrossim, Nucci faz duas observações sobre os temas:

Na culpa consciente, a vontade do agente busca um determinado resultado, mas visualiza a possibilidade de atingir o outro, que não deseja, esperando, sinceramente, ser possível evitar.” “Na culpa inconsciente, o agente quer atingir determinado resultado e não visualiza um outro, que não quer, mas lhe é previsível. Difere da culpa consciente, pois não vê o mal que pode causar. Deveria visualizar, se agisse com mais cautela, embora não o faça no caso concreto. Logo, não assume o risco de atingir o resultado danoso, nem tem esperança de não o atingir, pois simplesmente não o enxerga. (NUCCI, 2014, p. 196)

Em suma, enquanto a culpa consciente traz a ideia de uma ação comissiva com previsão do possível resultado, mas que o agente entende que consegue evitar com suas habilidades, na culpa inconsciente não há sequer a previsão do resultado pelo agente. Evidente que, em ambos os casos, o agente não assume ou quer o resultado danoso, tampouco pratica a ação sem se importar com ele.

3 DO TIPO DOLOSO

Em vista do exposto, faz-se necessário o estudo acerca do tipo doloso, que se distingue completamente da culpa, vista anteriormente, e está positivado no Código Penal Brasileiro no Inciso I do Artigo 18, vejamos (BRASIL, 1940):

Art. 18 – Diz-se o crime:
Crime Doloso
I – doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo;

Portanto, conforme o Código preceitua, tem-se o crime doloso ao passo que o agente comete conduta querendo o resultado lesivo ou ainda quando mesmo que não o desejando, assume o risco de produzi-lo.

Nesse caso, diferentemente do tipo culposo, o agente pratica a conduta com a intenção efetiva de causar o dano, ou a faz de um modo em que pouco se importa com a ocorrência ou não do resultado lesivo, assumindo, portanto, o risco deste ocorrer.

Ademais, cabe ressaltar que o parágrafo único do artigo 18 do Código Penal diz que: “Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente”. A regra no ordenamento jurídico penal brasileiro é que todo o crime é doloso, havendo exceções por condutas culposas somente quando a lei expressamente previr.

3.1 CONCEITO E ELEMENTOS DO DOLO

Destarte, no que tange ao conceito de dolo, Greco aduz que: “Dolo é à vontade e consciência dirigidas a realizar a conduta prevista no tipo penal incriminador.” (GRECO, 2020, p. 293). Se previsto norma que pune quem comete um furto, haverá a incidência do dolo quando o realizar a conduta descrita com intenção, isto é, com vontade e consciência de tal ato.

Sobre o tema, Cezar Roberto Bitencourt aduz que:

O dolo, enfim, elemento essencial da ação final, compõe o tipo subjetivo. Pela sua definição, constata-se que o dolo é constituído por dois elementos: um cognitivo, que é o consentimento e a consciência do fato constitutivo da ação típica; e um volitivo, que é a vontade de realizá-la. O primeiro elemento, o conhecimento (representação), é pressuposto do segundo, à vontade, que não pode existir sem aquele. (BITENCOURT, 2010, p. 313)

Bitencourt diz que o dolo é o consentimento e a consciência do fato constitutivo da ação típica, sendo estes o saber do agente de que está praticando ato típico, e ainda a vontade de realizá-la, configurando-se pela vontade livre e plena do agente de praticar a conduta, sem estar sendo coagido por outrem.

No mesmo sentido, Fernando Capez indica sobre elementos do dolo:

[...] consciência (conhecimento do fato que constitui a ação típica) e vontade (elemento volitivo de realizar esse fato). Aníbal Bruno inclui dentre os componentes do conceito de dolo a consciência da ilicitude do comportamento do agente. Contudo, para os adeptos da corrente finalista, a qual o Código Penal adota, o dolo pertence à ação final típica, constituindo seu aspecto subjetivo, ao passo de que a consciência da ilicitude pertence à estrutura da culpabilidade, como um dos elementos necessários à formulação do juízo de reprovação. Portanto, o dolo e a potencial consciência da ilicitude

são elementos que não se fundem em um só, pois cada qual pertence a estruturas diversas (CAPEZ, 2012, p. 223)

Capez indica que há o elemento da consciência e a vontade, já explicitados anteriormente, e complementa dizendo que a corrente finalista, a qual o Código Penal adota, entende que o dolo pertence a ação final típica e a consciência pertence à estrutura da culpabilidade.

Guilherme de Souza Nucci entende que a conceituação do dolo depende de qual teoria será adotada para explicar a noção, vejamos:

Depende da teoria adotada: a) é a vontade consciente de praticar a conduta típica (visão finalista – é o denominado dolo natural); b) é a vontade consciente de praticar a conduta típica, acompanhada da consciência de que se realiza um ato ilícito (visão causalista – é o denominado dolo normativo); c) é a vontade consciente de praticar a conduta típica, compreendendo o desvalor que a conduta representa (é o denominado dolo axiológico, exposto por Miguel Reale Júnior, Antijuridicidade concreta, p. 42). (NUCCI, 2014, p. 178)

Nesta senda, prefere-se a visão mais adotada pela doutrina e pelo Código Penal que é a finalista, de que basta a mera vontade consciente do agente de praticar a conduta típica para restar configurado o dolo. Nesse caso, pouco importa se o agente sabia ou não da existência do tipo penal, se comete um crime com intenção deverá ser punido nas iras do dispositivo.

3.2 TEORIAS DO DOLO

No que tange as teorias do dolo, existem quatro principais, sendo a teoria da vontade, teoria do assentimento, teoria da representação e teoria da probabilidade.

A primeira delas, diz que o dolo seria a vontade consciente e livre do agente de querer praticar a infração penal, nesse caso, o agente deseja cometer o furto porque quer, e realiza a prática delituosa por livre e espontânea vontade.

Já a teoria do assentimento diz respeito ao agente, tendo previsto a possibilidade do resultado lesivo, praticar a conduta sem a desejar, mas também sem qualquer

preocupação de que ocorra. Isto é, o agente pratica a conduta e pouco se importa se o resultado, que ele previu, vai ocorrer ou não no plano fático.

No que diz respeito a teoria da representação, Greco afere:

Para a teoria da representação, podemos falar em dolo toda vez que o agente tiver tão somente a previsão do resultado como possível e, ainda assim, decidir pela continuidade de sua conduta. Para os adeptos dessa teoria, não se deve perquirir se o agente havia assumido o risco de produzir o resultado, ou se, mesmo o prevendo como possível, acreditava sinceramente na sua não ocorrência. Para essa teoria da representação, não há distinção entre dolo eventual e culpa consciente, pois a antevisão do resultado leva à responsabilização do agente a título de dolo. (GRECO, 2020, p. 297)

Pois, para a teoria da representação, basta que haja a previsão do resultado no intelecto do agente e que este continue com sua conduta. Não importa se ele pouco se importava com o resultado lesivo ou não, basta a antevisão do resultado para a responsabilização do agente a título de dolo.

Por fim, a teoria da probabilidade leva em conta apenas os dados estatísticos do caso concreto, pois, se diante da conduta do agente, existissem dados que comprovassem uma grande probabilidade de ocorrência do resultado lesivo, estar-se-aria diante do dolo eventual, caso contrário, não.

3.3 DOLO DIRETO

Posto isso, importante trazer à tona o conceito de dolo direto, para posteriormente tornar possível a explanação do dolo eventual, bem como as diferenças entre eles.

O dolo direto, segundo Nucci:

É a vontade do agente dirigida especificamente à produção do resultado típico, abrangendo os meios utilizados para tanto. Exemplo: o agente quer subtrair os bens da vítima, valendo-se de grave ameaça. Dirigindo-se ao ofendido, aponta-lhe um revólver, anuncia o assalto e carrega consigo os bens encontrados em seu poder. A vontade se encaixa com perfeição ao resultado. É, também, denominado dolo de primeiro grau. (NUCCI, 2014, p. 183)

Tem-se então, que dolo direto é a vontade do agente de cometer um certo delito, utilizando os meios necessários para isso, e essa vontade deve-se encaixar perfeitamente com o resultado da conduta. O dolo direto é a vontade do agente, que com sua conduta, se tornou verdade no plano fático, atingindo somente o resultado desejado.

Conforme conceitua Guilherme Nucci: “No dolo direto, a vontade do agente, em busca do resultado criminoso é retilínea. Ex.: se quer matar a vítima, age para que isso ocorra.” (NUCCI, 2014, p. 196). Nesse sentido, não há margem para outro resultado que não o desejado, é a vontade do agente matar a vítima e ele age e faz com que isso ocorra, produzindo o resultado esperado.

Importante destacar que há o dolo direto de segundo grau, que consiste também na intenção do agente voltada a algum resultado certo, mas que este, ao utilizar os meios necessários, acaba por ocasionar efeitos colaterais ao fato típico, que certamente iriam ocorrer com a conduta praticada, mas que não necessariamente eram da vontade do agente.

Insta ressaltar, para ilustrar a explanação acima, o exemplo de um motorista que vê um antigo desafeto numa rua movimentada e tenta acertar o alvo jogando seu veículo para cima dele. Caso haja um terceiro próximo da vítima e este seja atingido, o agente sabia que havia risco de atingir este outro, nesse caso, restaria comprovado o dolo direto de segundo grau.

3.4 DOLO EVENTUAL

Feitas as considerações iniciais sobre o dolo, chega-se a um dos pilares centrais da pesquisa, o chamado dolo eventual. Em princípio, importante salientar que não há, no dolo eventual, diferença de pena entre os outros tipos de dolo.

Conforme conceitua Nucci: “No dolo eventual, a vontade do agente busca um determinado resultado, mas visualiza a possibilidade de atingir um segundo resultado, que não quer, mas assume o risco de produzir.” (NUCCI, 2014, p. 196)

O agente busca determinado resultado, por sua vontade, mas visualiza a possibilidade de atingir um segundo, que não quer, mas pouco se importa caso este segundo ocorra, já que assume o risco de produzi-lo.

No que diz respeito ao tema, Rogério Greco aduz:

Fala-se em dolo eventual quando o agente, embora não querendo diretamente praticar a infração penal, não se abstém de agir e, com isso, assume o risco de produzir o resultado que por ele já havia sido previsto e aceito. (GRECO, 2020, p. 300)

Portanto, o dolo eventual resta caracterizado quando o agente prevê que, com sua conduta, pode cometer uma infração penal e mesmo assim não deixa de agir, assumindo o risco de produzir o resultado que antes por ele já tenha sido previsto.

Ademais, Fernando Galvão em um de seus livros infere que:

Conhecer o risco não é a mesma coisa que aceitar o risco. Para a responsabilização do motorista por homicídio doloso (dolo eventual) é necessário comprovar não apenas que este conhecia o risco envolvido na condução do veículo, como também que aceitou que o risco se transformasse em resultado materialmente lesivo. (GALVÃO, 2013, p. 76)

Faz-se de suma importância salientar que, para a efetiva aplicação do dolo eventual em um caso concreto, deve-se ter a certeza de que o agente não somente conhecia do risco envolvido na sua conduta, mas também que tinha efetivamente aceito a possibilidade do risco se transformar em resultado lesivo.

Por fim, importante ressaltar o entendimento do Professor Israel Domingos Jório acerca do tema abordado:

O dolo eventual é um instituto político-criminal malicioso, estrategicamente criado para ampliar o âmbito de incidência do dolo mesmo à custa da deformação de seus elementos constitutivos. Parte de uma noção absolutamente distorcida da vontade, já que “assumir o risco” definitivamente não pode ser considerado um elemento volitivo apenas para permitir a

punição, a título de dolo, de condutas tipicamente culposas. (JÓRIO, 2019, p. 74)

Segundo tal entendimento, o dolo eventual é uma criação política-criminal com o fim de que se amplie a incidência do conceito às custas de uma deformação de seus elementos constitutivos, tendo em vista que “assumir o risco” não pode ser considerado um elemento volitivo para punir, uma conduta culposa, a título de dolo.

4 DA CULPA CONSCIENTE E DO DOLO EVENTUAL NOS CRIMES DE HOMICÍDIO PRATICADOS NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR

À vista de todo exposto, chega-se ao tópico central da pesquisa em tela, em que serão abordados os dois conceitos já explicitados de culpa consciente e dolo eventual inseridos num cenário de homicídio praticado na direção de veículo automotor, bem como a análise de jurisprudências que versam sobre o tema.

O crime de homicídio, nesse caso, se dá a partir de uma conduta praticada pelo agente, que com um veículo automotor acaba por matar uma ou várias pessoas. Ademais, importante trazer o conceito de veículo automotor dado pela Associação Nacional dos Fabricantes de Veículos Automotores (ANFAVEA), que confere em:

Todo veículo a motor de propulsão que circule por seus próprios meios, e que serve normalmente para o transporte viário de pessoas e coisas, ou para a tração viária de veículos utilizados para transporte de pessoas e coisas. O termo compreende os veículos conectados a uma linha elétrica e que não circulam sobre trilhos (ônibus elétrico). (ANFAVEA, Anexo I, CTB)

Com o conceito, infere-se que carros, caminhões, ônibus, motocicletas, motonetas, motor-case, micro-ônibus, tratores, e outros meios de transporte que circulem por seus próprios meios, normalmente a partir de um motor a combustão e que levam pessoas através do transporte viário, são classificados por veículos automotores.

Dito isso, sabe-se que a diferença entre a culpa consciente e o dolo eventual é tênue, sendo que no primeiro, o agente apesar de prever a possibilidade do resultado lesivo,

acredita sinceramente que este não irá ocorrer, enquanto no segundo, o agente prevê o resultado, não o deseja, mas aceita a possibilidade de sua ocorrência.

Diante disso, torna-se de suma importância o entendimento, bem como a diferenciação clara dos conceitos trazidos, já que, num cenário de homicídio na direção de veículo automotor, o condutor responderá, se o magistrado entender que este agiu com culpa, mediante o artigo 302 Código de Trânsito Brasileiro, que tem pena prevista de 2 a 4 anos. Contudo, caso fique comprovado que o agente agiu com dolo eventual, este poderá responder criminalmente pelo artigo 121 do Código Penal Brasileiro, que prevê aplicação de pena de 6 a 20 anos.

Destarte, observa-se que em casos concretos, em que se discute a aplicação dos dois institutos, muitas vezes os entendimentos doutrinários já explicitados sobre os temas são analisados de forma equivocada ou são até desconsiderados, o que acaba por levar a uma utilização equivocada de ambos os conceitos.

Tal inobservância pode levar a aplicação de pena desmedida, havendo a presunção do dolo eventual simplesmente pela constatação de um ou mais fatores de risco, como por exemplo, ao analisar maior profundidade da embriaguez ou excesso de velocidade, quando na verdade a aplicação do dolo eventual não segue tal forma, como se fosse uma fórmula matemática.

Sobre tal aspecto, destaca-se trecho de julgado do STJ:

Caracteriza-se o dolo do agente, na sua modalidade eventual, quando este pratica ato do qual pode evidentemente resultar o efeito lesivo (neste caso, morte), ainda que não estivesse nos seus desígnios produzir aquele resultado, mas tendo assumido claramente, com a realização da conduta, o risco de provocá-lo (art. 18, I, do CPB). O agente de homicídio com dolo eventual produz, inequivocadamente, perigo comum (art. 121, § 2º, III, do CPB), quando, imprimindo velocidade excessiva a veículo automotor (165 km/h), trafega em via pública movimentada (Ponte JK) e provoca desastre que ocasiona a morte do condutor de automóvel que se deslocava em velocidade normal, à sua frente, abalroando-o pela sua parte traseira (STJ, REsp 912.060/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJe 10/03/2008).

Destarte, nota-se com o fragmento acima uma aplicação presumida do dolo eventual apenas pela existência de um fator de risco praticado pelo agente, ao trafegar em velocidade excessiva com seu veículo automotor. Percebe-se que não é levado em

consideração o consciente do agente, não sendo buscado pelo julgador se de fato o agente pôde prever o resultado e se pouco se importava com sua ocorrência, requisitos estes basilares para a aplicação do dolo eventual.

Neste ponto, faz-se necessário observar outro trecho de julgado no Superior Tribunal de Justiça:

O dolo eventual, abrigado na segunda parte do art. 18, inciso I, do Código Penal, caracterizado na conduta do agente que assente no resultado representado, tem sido, atualmente, reconhecido com grande frequência nos delitos de trânsito, como resultado das inúmeras campanhas realizadas, demonstrando o risco da direção perigosa, e a necessidade de punir o motorista que revela seu desapego à incolumidade alheia (STJ, JC 296.621/DF, Rel. Min. Walter de Almeida Guilherme, Desembargador convocado do TJ-SP 5ª T., Dje 11/11/2014)

Ademais, percebe-se que novamente há uma aplicação presumida do dolo eventual, exclusivamente feita por requisitos objetivos dos casos concretos, nesse caso com a justificativa do agente “revelar seu desapego à incolumidade alheia” com conduta de direção perigosa.

Cabe ressaltar, no segundo caso, que existe uma regra básica que deve ser analisada nos casos concretos, que é a auto colocação do agente em risco, ou seja, da mesma forma que o agente (dentro de um quadro de normalidade de pessoas comuns) tem medo de matar um inocente ao beber e dirigir, ele tem medo também de sofrer um acidente com seu veículo após ter ingerido bebida alcoólica, o que poderia levar a sua morte. Além disso, importante ressaltar que a aplicação do dolo eventual nesses crimes é a exceção, pois em regra é a culpa quem deve ser aplicada nos delitos de trânsito, vide artigo 302 do CTB.

Consoante ao entendimento supracitado, tal trecho de jurisprudência versa sobre o tema:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRONÚNCIA. HOMICÍDIO PRATICADO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. Absolvição sumária. DESCABIMENTO. Não havendo clara demonstração de circunstância que exclua o crime ou isente o réu de pena, inviável qualquer possibilidade de absolvição sumária. Embriaguez. DOLO EVENTUAL. NÃO OCORRÊNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO OPERADA. Embora a existência do fato e os suficientes indícios de autoria do homicídio tenham sido demonstrados, não está configurado o dolo eventual, que motivou o enquadramento do fato como doloso contra a vida. É sabido que o dolo

eventual em crimes cometidos na direção de veículo automotor é excepcional, sendo regra a modalidade culposa. Tal regramento é uma consequência lógica do sistema, porque, via de regra, não se pode conceber que alguém, no trânsito, preveja e aceite a ocorrência do resultado morte. Na hipótese, embora havendo demonstração de que o condutor do veículo estava sob efeito de álcool, não há prova robusta no sentido de que dirigia perigosamente e embora a ingestão de bebida alcoólica possa conduzir a uma aparente necessidade moral de sua responsabilização penal na forma dolosa, devemos ter presente que tais elementos podem servir para também configurar a culpa no evento. A Lei 11.275/06, que inseriu o inciso V no parágrafo único do art. 302 do Código de Trânsito Brasileiro, cominou a majoração da pena na hipótese de homicídio praticado na direção de veículo automotor do agente que "estiver sob a influência de álcool ou substância tóxica ou entorpecente de efeitos análogos". Com base nesse dispositivo legal, bem se vê que é incorreta a conclusão no sentido de que a embriaguez do réu deve inevitavelmente conduzir ao reconhecimento do dolo eventual. Quando praticado homicídio na direção de veículo automotor, estando o agente embriagado e/ou drogado, em tese, incidirá o art. 302, parágrafo único, do Código de Trânsito Brasileiro, e não o art. 121 do Código Penal. Para que incida o art. 121 do Código Penal é preciso que as peculiaridades do caso concreto divulguem, em tese, a aceitação do resultado pelo autor, uma conduta que, de tão grave, revela intensa reprovabilidade social-jurídica e indiferença quanto a isso. Na hipótese, porém, isso não ocorreu. Assim, por reputar inexistente crime doloso contra a vida, nos termos do art. 410 do Código de Processo Penal, fica desclassificada a infração para outra fora da competência do Tribunal do Júri, determinando-se a remessa dos autos ao juízo de primeira instância competente, cabendo ao Ministério Público dar a nova capitulação jurídica ao fato e devendo o processo prosseguir conforme preconiza o artigo antes referido. (Recurso em Sentido Estrito Nº 70017631060, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Antônio Ribeiro de Oliveira, Julgado em 15/08/2007).

Observa-se que o caso trata de crime de homicídio no trânsito em que o agente infrator acabara por beber e dirigir antes do resultado danoso, o que de fato prova que este agiu com imprudência, contudo, a jurisprudência segue na tese de que, se não existem provas de que o agente previu e pouco se importava com o resultado, não há que se falar em aplicação do dolo eventual, já que devem ser preenchidos requisitos objetivos para sua aplicação, além de que a regra para casos como este é a utilização do Código de Trânsito Brasileiro e a responsabilização do agente por culpa, e não o dolo.

Ademais, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais também já se posicionou sobre a aplicação do dolo eventual e culpa consciente, como se observa:

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES. PRONÚNCIA. HOMICÍDIO. TRÂNSITO. DOLO EVENTUAL. INOCORRÊNCIA. CULPA CONSCIENTE. DESCLASSIFICAÇÃO. 1. Para que se conclua se o crime foi praticado com dolo eventual ou culpa consciente é necessário examinar as circunstâncias de cada caso, não sendo possível aplicar fórmulas pré-determinadas. 2. Inexistindo nos autos elementos suficientes para comprovar que o agente, com sua conduta, assumiu o risco de produzir o resultado morte, a desclassificação é medida que se impõe, reconhecendo-se a existência de

culpa consciente e não de dolo eventual. (MINAS GERAIS. TJMG. Emb. Infring. e de Nulidade 1.0481.12.007005-9/002, Relator (a): Des.(a) Maria Luíza de Mariliac, 3ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 24/06/2014, publicação da súmula em 03/07/2014).

Nesse julgado, extrai-se que para haver a incidência do dolo eventual é necessário examinar as circunstâncias de cada caso, não sendo possível utilizar fórmulas prontas. Ainda, observa-se que inexistindo nos autos provas que atestem que o agente assumiu o risco de matar, deve-se haver o reconhecimento da culpa consciente e não de dolo eventual.

Entretanto, sabe-se que caso os julgadores interpretassem literalmente o conceito do dolo eventual, bem como seus requisitos para a devida aplicação no plano fático, seria muito difícil comprovar que o acusado previu o resultado e que pouco se importava com a sua ocorrência, o que poderia levar a extinção da aplicação do dolo eventual nos crimes de homicídios no trânsito, e uma aplicação generalizada de culpa para todos os casos, o que poderia, muitas vezes, soar como injusto, devido as peculiaridades de cada crime.

Por exemplo, num caso extremo em que há comprovação da presença de diversos fatores de risco na conduta do acusado, como a ingestão de bebida alcoólica em quantidade exacerbada, o emprego de alta velocidade em via movimentada, somados com a disputa de corrida ilegal e o avanço de sinal vermelho no momento que atingiu e matou a vítima, há que se mitigar o conceito doutrinário dos livros sobre o dolo eventual. Isto pois, se está diante de circunstâncias fáticas graves que demonstram claramente que o agente fora completamente irresponsável ao dirigir veículo realizando tais ações imprudentes, assumindo o risco de matar qualquer pessoa que estivesse próxima de seu caminho.

Nesse último caso, os critérios objetivos demonstram sem sombra de dúvidas que o acusado ultrapassa a esfera culposa, indicando que poderia, mediante suas condutas arriscadas, prever o resultado danoso. Mesmo assim, o agente não deixa de realizar as práticas imprudentes, acabando por anuir com a ocorrência do fato lesivo.

Portanto, nota-se que aplicação pura dos conceitos doutrinários de dolo eventual não serve no plano fático pois levaria a uma condenação em massa dos acusados somente na modalidade culposa, isto pois, pela dificuldade de se provar que o agente podia prever e que pouco se importava com o resultado. Da mesma forma que, a existência de um ou dois fatores de riscos assumidos pelo condutor, não necessariamente faz com que este responda por dolo eventual nas iras do artigo 121 do Código Penal, já que o agente pode ter cometido tais condutas, mas ainda sim se preocupando com o resultado, não o querendo e muitas vezes sem ter a possibilidade de prevê-lo.

Destarte, os julgadores devem buscar e tentar sempre observar se é possível a análise concreta acerca do consciente do indivíduo, isto é, de fato ele pôde prever o resultado e pouco se importou com sua ocorrência. Se sim, deve o julgador inclinar-se para uma possível aplicação do dolo eventual, pois este é seu requisito básico de aplicação, sendo mais correto ao caso concreto a incidência do artigo 121 do Código Penal.

Contudo, nos casos em que não for possível a efetiva comprovação desse fato subjetivo, ou se existirem dúvidas quanto a tal conclusão, não é correto haver a responsabilização do acusado por dolo eventual de forma presumida ou com a utilização de fórmulas prontas, isto pois, tendo em vista todos os conceitos doutrinários sobre os temas, o princípio do *in dubio pro reo*, bem como a regra geral sobre aplicação da lei em crimes de trânsito.

Como visto, a aplicação do dolo eventual não deve ser feita de forma presumida, sem que se observe requisitos subjetivos do consciente do agente. Em regra, não deve haver a aplicação do dolo eventual em todos os casos de homicídios no trânsito pelo uso de velocidade excessiva ou direção perigosa, afinal, o agente poderia estar agindo de tal forma, contudo, esperando, verdadeiramente, que nada ocorresse devido suas habilidades ao guiar um veículo, o que configura notadamente o conceito da culpa consciente ou até inconsciente.

Em suma, todos os cidadãos têm direitos e garantias fundamentais, que devem ser observados e respeitados, como a presunção da inocência, que garante que só haja condenação com a devida instrução processual, com a ampla defesa e contraditório,

e com provas concretas, plausíveis e verossímeis. No caso de ausência de requisitos que comprovem o dolo eventual no consciente do agente, bem como a falta de fatores de risco objetivos que atestem a incidência do dolo por parte do agente, não há que se falar na aplicação desse instituto nos casos concretos, mas sim a aplicação do Código de Trânsito Brasileiro para a eventual punição ao acusado, se considerado efetivamente culpado.

CONCLUSÃO

No que tange aos crimes de homicídios na direção de veículo automotor, estes ocorrem em grande número no país, tratando-se de questão pública em que o Estado deve atuar permanentemente visando garantir a segurança de todo e qualquer cidadão que esteja trafegando nas rodovias brasileiras.

Dito isso, sabe-se que, ao visualizar casos dessa espécie, torna-se de suma importância uma punição aplicada pelo Estado aos culpados pelo crime, pois, dessa forma que se buscará o efeito dúplice da punição, primeiro com uma resposta à sociedade com a efetiva punição ao agente infrator, evitando novas práticas delituosas, e segundo para compensar a prática criminosa, consolidando a confiança dos cidadãos na lei.

Ademais, os conceitos de dolo e culpa, bem como os elementos, modalidades, teorias, mas principalmente a distinção entre a culpa consciente e o dolo eventual, são de elevada importância para discutir o tema da pesquisa, pois com eles será possível mergulhar num escuro oceano ao se analisar casos concretos de crimes de homicídio na direção de veículo automotor.

O cenário de tais crimes é nebuloso e de relevância quanto ao enquadramento no ordenamento jurídico brasileiro, isto pois, a diferença de punição se constatado o dolo eventual ou a culpa consciente poderá ser enorme, além de que os requisitos para a aplicação dos dois conceitos são muitas vezes subjetivos, difíceis de se mensurar e de se alcançar pelos julgadores.

Para tanto, a presente pesquisa, embasada por autores e juristas, bem como pelos próprios conceitos acadêmicos já sedimentados sobre o dolo eventual e a culpa consciente, entende que não deve haver a aplicação presumida do dolo eventual nos crimes de homicídio no trânsito, da mesma forma que não se pode, em todos os casos, buscar entrar no consciente do agente para descobrir se de fato ele pôde prever o resultado e ainda sim pouco se importava com a sua ocorrência, pois tal procura tornaria difícil a aplicação do instituto do dolo eventual em casos que de fato merecessem sua incidência.

Destarte, frisa-se que não existe fórmula matemática e nem deve ser utilizada a exceção como regra, se ausentes indícios ou provas fáticas de que o agente não previu ou não queria o resultado, este não deve responder por dolo eventual por ter assumido um ou outro fator de risco.

Posto isso, um caminho para que se encontre soluções a tais questões, seria uma maior participação do legislador para desobscurecer o campo de dúvida que permeia o tema, bem como que os julgadores analisem efetivamente o contexto do crime, buscando entender o que se passava no consciente do agente, levando em conta a auto colocação em risco e as circunstâncias fáticas, bem como todos os fatores de perigo praticados por ele, para que assim se possa caminhar para um cenário com maior segurança jurídica e proporcionalidade para todos, resguardando direitos e garantias fundamentais do acusado, com o fim de que haja decisões justas e razoáveis.

REFERÊNCIAS

ALBERTINI, Cairo, Augusto Baptista; FILHO, Rogério Valdir Velho. Diferença entre dolo eventual e culpa consciente. **Revista dos Tribunais**, v.1 p. 159, 2007.

BITENCOURT, Cezar Roberto, **Tratado de Direito Penal: parte geral**, ed. 15^a. São Paulo, Saraiva, 2010, v.1.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJ-MG) – Bem Infring e de Nulidade: 10481120070059002 MG, Relator: Maria Luíza de Marilac. Data de Julgamento: 24/06/2014, Câmeras Criminais / 3^o Câmara Criminal, Data de Publicação: 03/07/2014. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/125923353/emb-infring-e-de-nulidade-10481120070059002-mg>> Acesso em 04 de Out. de 2022.

BURKE, Anderson. **Vitimologia Manual da Vítima Penal**, 1^a Ed. Salvador: Jus Podvm, 2019

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral. Volume 1**. São Paulo: Saraiva, 2012.

Código de Trânsito Brasileiro (CTB), Lei N^o 9.503 de 23 de setembro de 1997. Brasília: 1997.

Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 de dezembro de 1940.

GALVÃO, Fernando. **Direito penal: crimes contra a pessoa**. São Paulo/SP: Saraiva, 2013.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: Parte Geral, volume I**. 22^a Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2020.

HUNGRIA, Nélon. **Comentários ao código penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1958. V. 1, t. I e II.

JESUS, Damásio E. de; **Direito Penal; parte geral**, ed. 31ª São Paulo, Saraiva, 2010, v1.

JÓRIO, Israel. **Crimes Sexuais**. 2ª Ed. Salvador: JusPodvm, 2019.

MACHADO, Raul. **A culpa no direito penal**. 2ª Ed. São Paulo: Universal, 1943.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de Direito Penal – Parte geral**. 16ª Ed. São Paulo: Atlas, 2019.

MOBILIZE, garagem 360, **Por que o Brasil é o 3º país com mais mortes no trânsito?** São Paulo, 2021. Disponível em: <<https://summitmobilidade.estadao.com.br/guia-do-transporte-urbano/por-que-o-brasil-e-o-3o-pais-com-mais-mortes-no-transito/>>.

Acesso em: 01 mai. 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

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

Recurso em Sentido Estrito Nº 70017631060, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Antônio Ribeiro de Oliveira, Julgado em 15/08/2007. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-rs/19875512>> Acesso em 17 de out. de 2022.

TAVARES, Juarez. **Teoria do crime culposo**. 5ª Ed. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. **Manual de derecho penal – Parte general**. Buenos Aires. Ediar, 1996.