

CONDUTOR EMBRIAGADO: APLICABILIDADE DO DOLO EVENTUAL NOS CRIMES DE TRÂNSITO COM O ADVENTO DA LEI 13.546/2017

CONDUCTIVE EMBRYO: APPLICABILITY OF POSSIBLE FRAUD IN TRAFFIC CRIMES WITH THE ADVENT OF LAW 13.546/2017

Manoel Messias Dias Pinto 1
Cristiane Dorst Mezzaroba 2

Administrador, Esp. em Gestão e Auditoria na Adm. Pública; pós-graduando em Gestão e Segurança no Trânsito e bacharelado em direito. 1
E-mail: admmessiaspinto@gmail.com

Professora Mestre na Faculdade Serra do Carmo - FASEC, titular 2
nas disciplinas de Direito Penal, Processo Penal e Prática Jurídica Criminal.
Coordenadora do Núcleo de Prática Jurídica da FASEC. Advogada Criminalista.
E-mail: cdmezzaroba@gmail.com

Resumo: O presente estudo tem com objetivo analisar a jurídica mistura entre álcool e direção de veículo automotor, quando da ocorrência de homicídio ou lesão corporal decorrente de sinistro, com advento da Lei 13.546/2017, que alterou a Lei 9.503/1997, Código de Trânsito Brasileiro – CTB. A discussão é sobre a aplicação ou não do dolo eventual nos crimes de trânsito. Após a análise no retrospecto legislativo do CTB, de (2006 a 2017), notadamente sobre os crimes de homicídio e lesão corporal na direção de veículo automotor e, doutrinas sobre o tema, buscou-se compreender qual será o entendimento do Judiciário, haja vista, que já vinha reconhecendo a aplicação do dolo eventual nos casos em que o condutor se encontrava embriagado. Pois sobre esse assunto já existem juristas com posicionamentos divergentes sobre possibilidade ou não da continuidade da aplicação do dolo eventual nos casos de sinistro de trânsito, sem outras circunstâncias.

Palavras-chave: trânsito; crimes; embriaguez; dolo eventual.

Abstract: The present study has the objective of analyzing the legal mixture between alcohol and motor vehicle direction, when the occurrence of homicide or bodily injury due to accident, with the advent of Law 13,546 / 2017, which amended Law 9,503 / 1997, Brazilian Traffic Code - CTB. The discussion is about the application or not of eventual willful misdemeanor in traffic crimes. After the analysis in the legislative retrospective of the CTB, from 2006 to 2017, notably on the crimes of homicide and bodily injury in the direction of motor vehicle, and doctrines on the subject, we sought to understand what will be the understanding of the Judiciary, who had already acknowledged the application of potential fraud in cases where the driver was drunk. For on this subject already exist jurists with divergent positions on possibility or not of the continuity of the application of the possible fraud in cases of traffic accident, without other circumstances.

Keywords: Traffic; crimes; drunkenness; fraud.

Introdução

Com a evolução constante da sociedade, o direito surge e se modifica sistematicamente, pois a cada conduta praticada fora dos padrões necessários para manutenção da convivência harmônica e pacífica dos cidadãos, surge a necessidade de instituição ou mesmo de readequação das normas legais ou de uma nova norma legal para regulamentar as condutas inapropriadas. Quando não surgem novos dispositivos legais, passam a surgir novas interpretações ao texto original da lei, o que leva as intermináveis demandas judiciais.

Neste contexto, o presente estudo tem como objetivo analisar a jurídica mistura entre álcool e direção de veículo automotor, especialmente quando da ocorrência de homicídios ou lesões corporais decorrentes de sinistros, conforme preconiza a Lei 9.503, de 23 de setembro de 1997, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro – CTB.

Para melhor compreensão da matéria em análise e desenvolvimento do estudo, foi necessário proceder a uma pesquisa bibliográfica no contexto histórico da legislação de trânsito no Brasil.

Desde que o Brasil começou a legislar sobre trânsito, em 1941, muitas foram às alterações realizadas nessa área, até chegar ao atual Código de Trânsito Brasileiro – CTB, o qual já sofreu inúmeras alterações em seu texto original, especialmente, em relação ao objeto principal desse estudo, crimes de trânsito na direção de veículo automotor, estando o condutor sob a influência de álcool ou de outra substância entorpecente.

A pesquisa tem como tema central compreender por que mesmo depois de tantas alterações no CTB a discussão ainda continua sobre a configuração ou não do dolo eventual (aquele em que se assume conscientemente o risco do resultado), condutor que pratica homicídio ou lesão corporal na direção de veículo automotor, estando ele sob a influência de álcool ou de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência.

Assim este estudo pode contribuir para uma análise crítica sobre como será o entendimento do Poder Judiciário após a promulgação da Lei 13.546/2017, haja vista, que já vinha reconhecendo a possibilidade da aplicação do dolo eventual nos sinistros de trânsito em que o condutor se encontrava embriagado.

A metodologia utilizada foi pesquisa bibliográfica, especialmente a legislação e a melhor doutrina sobre o tema, destacando-se os autores Rogério Greco e Damásio de Jesus. Optou-se pela pesquisa qualitativa, que enumera um conjunto de características essenciais que identifica uma pesquisa desse tipo, com a possibilidade de completar um conjunto de fatos e causas associados com a visão da realidade, de enriquecer constatações e confiabilidade de descobertas pelo emprego de técnicas diferenciadas.

Em um primeiro momento, foi realizada uma análise sobre o surgimento da Legislação de Trânsito no Brasil, passando por um retrospecto legislativo do CTB, notadamente sobre os crimes de trânsito (especialmente o homicídio e lesão corporal na direção de veículo automotor) e abordagem bibliográfica tendo por base principalmente os doutrinadores Damásio de Jesus e Rogério Greco, partindo dos conceitos teóricos apresentados pela doutrina nacional sobre dolo e dolo eventual.

Além da introdução, considerações finais e referências, este artigo está organizado em duas principais seções. Na primeira, denominada o uso de álcool ao volante: retrospecto legislativo do Código de Trânsito Brasileiro – CTB (2006 a 2017). A segunda, intitulada dolo eventual nos crimes de trânsito, onde são apresentados os conceitos de dolo no ordenamento jurídico brasileiro e de dolo eventual nos crimes de trânsito, fechando com uma análise nos posicionamentos recentes de juristas, após aprovação da Lei 13.546, de 19 de dezembro de 2017, que entrou em vigor no dia 19 de abril do ano de 2018.

O Uso de Álcool ao Volante: Retrospecto Legislativo do Código de Trânsito Brasileiro – CTB (2006 a 2017)

Legislação de Trânsito no Brasil

O Brasil aprovou o primeiro Código de Trânsito, em 1941, mas somente vinte anos depois

do início das atividades da indústria automobilística no Brasil, na década de 1.960, com a finalidade de rever e atualizar a legislação que estava até então em vigor, bem como detalhar determinadas condutas é que foi aprovado o segundo Código Nacional de Trânsito – CNT, vigorando até 21 de janeiro de 1998, quando entrou em vigor o atual Código de Trânsito Brasileiro – CTB.

Foi o CTB, que trouxe em seu bojo uma inovação no sistema jurídico penal brasileiro, inserindo um capítulo específico sobre os crimes de trânsito, subdividido em duas seções: disposições gerais e crimes em espécies.

Todavia, o legislador deixou de inserir regras detalhadas sobre a conduta, ilicitude, culpabilidade, prescrição e outros detalhes da teoria geral do Direito Penal. Em razão disso, o CTB, estabeleceu que deveriam ser aplicadas as normas gerais do Código Penal Brasileiro - Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 e o do Código de Processo Penal - **Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941**, naquilo que não fosse incompatível como o CTB.

O CTB desde que passou a vigorar já sofreu inúmeras mudanças em seu texto original, como por exemplo, o artigo 302, que se refere ao homicídio culposo na direção de veículo automotor, um dos objetos de análise deste estudo, que trazia a seguinte redação:

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.

Parágrafo único. No homicídio culposo cometido na direção de veículo automotor, a pena é aumentada de um terço a metade, se o agente:

- I - não possuir Permissão para Dirigir ou Carteira de Habilitação;
- II - praticá-lo em faixa de pedestres ou na calçada;
- III - deixar de prestar socorro, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à vítima do acidente;
- IV - no exercício de sua profissão ou atividade, estiver conduzindo veículo de transporte de passageiros.

Na redação original o artigo 302, só possuía quatro incisos (I, II, III e IV), sendo que dentre eles não havia previsão de aumento de pena no que diz respeito ao condutor se encontrar na condução de veículo automotor sob a influência de álcool ou de outra substância entorpecente e praticar um homicídio culposo no trânsito.

Desta forma, caso o condutor praticasse um homicídio culposo na direção de veículo automotor, o entendimento era que somente poderia ser aplicada a sanção do artigo 302 do CTB, sem nenhuma majorante, sendo assim absorvido o delito do artigo 306, que já tratava como crime conduzir veículo automotor sob os efeitos de bebidas alcoólicas ou outras substâncias entorpecentes.

Sendo assim, ao longo do tempo e da evolução da norma, várias foram às alterações culminar no texto vigente, sendo que, para compreender o texto atual se faz necessário um retrospecto histórico destas modificações em relação à direção de veículos e consumo de substâncias psicoativas capazes de influenciar na capacidade psicomotora do condutor, o que se tratará nas linhas que seguem.

Lei 11.275, de 07 de Fevereiro de 2016

No ano de 2006, o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 11.275/2006, inserindo o inciso V ao artigo 302 do CTB, prevendo o aumento de pena de um terço até metade também para o condutor que estivesse sob a influência de álcool ou substância tóxica ou entorpecente de efeitos análogos, conduzindo veículo automotor, o que foi revogado com a aprovação da Lei 11.705, de 19 de junho de 2008, a famosa “Lei Seca”.

Lei 11.705 19 de Junho de 2008 – “Lei Seca”

Embora o crime de dirigir embriagado já estivesse tipificado no artigo 306 do CTB, era de difícil aplicabilidade, devido à falta de regulamentação quanto aos parâmetros técnicos de identificação da embriaguez do condutor, o que dificultava o trabalho das autoridades de trânsito e de seus agentes.

Todavia, a Lei n. 11.705 de 2008 revogou o inciso V, do artigo 302, inserido pela Lei 11.275 de 2006, e trouxe uma nova redação ao artigo 306 do CTB, a saber:

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:

Parágrafo único. O Poder Executivo federal estipulará a equivalência entre distintos testes de alcoolemia, para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo.

Entretanto, com o advento da Lei 11.705 de 2008, regulamentada pelo Decreto 6.488, de 19 de junho de 2008, a fiscalização de trânsito passou a ser mais efetiva no combate ao crime de dirigir embriagado, uma vez que trouxe os seguintes parâmetros técnicos:

DECRETO Nº 6.488 (...)

Art. 1º 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.

§ 1º 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.

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

§ 3º 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. 2º 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; ou

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.

Mesmo diante das mudanças e inovações trazidas pela Lei n. 11.705 de 2008, regulamentada pelo Decreto n. 6.488 de 2008, surgiram várias manifestações contrárias a sua aplicação, fundamentadas principalmente no que dispõe Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), do qual o Brasil é signatário, como por exemplo, “direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada”, ou seja, garantias judiciais, de não ser obrigado a produzir prova contra si mesmo.

Lei nº 12.760, de 20 de Dezembro de 2012 – “Nova Lei Seca”

Após quatro anos da aprovação da Lei n. 11.705 “Lei Seca” o CTB passou por mais uma alteração, desta vez, com a aprovação da Lei 12.760, que alterou o caput do artigo 306 do CTB, e, incluiu os parágrafos 1º e 2º ao referido artigo. Inserindo, os incisos I e II no parágrafo 1º, estabelecendo de que formas as condutas previstas no caput do artigo 306 seriam constatadas:

Art. 306. Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de 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.

§ 1º As condutas previstas no caput serão constatadas por:

I - concentração igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar; ou

II - sinais que indiquem, na forma disciplinada pelo Contran, alteração da capacidade psicomotora.

§ 2º A verificação do disposto neste artigo poderá ser obtida mediante teste de alcoolemia, exame clínico, perícia, vídeo, prova testemunhal ou outros meios de prova em direito admitidos, observado o direito à contraprova.

Observa-se que ocorreu uma mudança relevante, o texto do caput foi transferido para o inciso I do parágrafo primeiro, o quantitativo de seis decigramas de álcool por litro de sangue ou 0,3 miligramas de álcool por litro de ar alveolar para caracterizar o crime de embriaguez ao volante.

E ainda estabeleceu que o Conselho Nacional de Trânsito – CONTRAN disciplinaria as formas de como constatar quando uma pessoa estaria supostamente sob influência de substâncias que causam dependência, conforme prevê o caput do parágrafo 1º, acima citado.

Sendo que uma das formas de constatação é por meio de sinais. Sinais estes que indicam que o condutor encontra-se com a capacidade psicomotora alterada. Esses procedimentos foram disciplinados pelo Conselho Nacional de Trânsito – CONTRAN, por meio de Resolução n. 432, de 23 de janeiro de 2013, a qual dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pelas autoridades de trânsito e seus agentes na fiscalização de trânsito, no que tange ao consumo de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência:

Resolução do CONTRAN nº 432/2013

Art. 5º Os sinais de alteração da capacidade psicomotora poderão ser verificados por:

I – exame clínico com laudo conclusivo e firmado por médico perito; ou

II – constatação, pelo agente da Autoridade de Trânsito, dos sinais de alteração da capacidade psicomotora nos termos do Anexo II.

§ 1º Para confirmação da alteração da capacidade psicomotora pelo agente da Autoridade de Trânsito, deverá ser considerado não somente um sinal, mas um conjunto de sinais que comprovem a situação do condutor.

§ 2º Os sinais de alteração da capacidade psicomotora de que trata o inciso II deverão ser descritos no auto de infração ou em termo específico que contenha as informações mínimas indicadas no Anexo II, o qual deverá acompanhar o auto de infração.

A partir da edição dessa resolução pelo CONTRAN, o trabalho de fiscalização tornou-se

mais fácil de ser realizado, pois apesar dos questionamentos passou a existir segurança jurídica às autoridades de trânsito e seus agentes na hora de proceder à abordagem aos condutores infratores que se recusavam a fazer o teste com o etilômetro (bafômetro).

Lei nº 12.971, de 09 de Maio de 2014

Em 2014, o CTB, sofreu nova alteração, agora pela Lei nº 12.971, que modificou novamente o artigo 306 do diploma normatizador.

Embora a Lei nº 12.971, não tenha alterado o caput e parágrafo 1º, do artigo 306 (crime de dirigir embriagado), alterou de forma parcial o parágrafo 2º no que se refere aos meios para aferição da alteração da capacidade psicomotora, acrescentando na redação o exame “toxicológico”:

Art. 306 do CTB

(...)

§ 2º A verificação do disposto neste artigo poderá ser obtida mediante teste de alcoolemia **ou toxicológico**, exame clínico, perícia, vídeo, prova testemunhal ou outros meios de prova em direito admitidos, observado o direito à contraprova.

§ 3º O Contran disporá sobre a equivalência entre os distintos testes de alcoolemia ou toxicológicos para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo. (grifou-se).

A redação conferida ao parágrafo 2º do artigo 306, reforçou a conclusão que as aferições de concentração de álcool ou entorpecentes no organismo podem ser feitas por exame direto no sangue, pela urina ou mesmo pelo aparelho de ar alveolar ou outros dispositivos tecnológicos que venham a ser desenvolvidos.

Lei nº 13.281 de 04 de Maio de 2016

Após a discussão gerada pela Lei 12.971, em 2014, o Congresso Nacional aprovou mais uma lei modificando o CTB, desta vez com a Lei nº 13.281, em 04 de maio de 2016.

Na seara criminal, a nova lei revogou as disposições do parágrafo 2º do artigo 302 do CTB, ou seja, revogou do supracitado dispositivo legal, a qualificadora controversa introduzida pela Lei 12.971 de 2014, na qual as circunstâncias veiculavam em seu preceito secundário pena de reclusão ao invés da detenção, cominada ao homicídio culposo simples do *caput* do artigo 302 do CTB, a qual mantinha, contudo, o mesmo patamar de pena (de 2 a 4 anos).

Por outro lado, a retirada da qualificadora do parágrafo 2º do artigo 302 do CTB, só reacendeu a discussão no que diz respeito ao delito de homicídio culposo no trânsito, o que voltou a surgir à possibilidade, gerada na ocasião da aprovação da Lei 11.705/08, que revogou a majorante de homicídio praticado por condutor embriagado prevista no V, parágrafo 1º do artigo 302 do CTB, incluído pela Lei 11.275 de 2006, permitindo assim o concurso de crimes ante a inexistência de causa de aumento de pena específica.

Outra discussão que a nova lei não solucionou foi sobre a antiga polêmica acerca da aplicação irrefletida do dolo eventual para os crimes de trânsito cometidos por motoristas embriagados, nos casos de homicídio culposo (artigo 302) e lesão corporal (artigo 303), ambos do CTB.

Lei 13.546, de 19 de Dezembro de 2017

Por último o Congresso Nacional aprovou no final de 2017, a Lei 13.546, que passou a vigorar no dia 19 de abril de 2018. A nova norma legal acrescentou ao CTB, o parágrafo 4º ao artigo 291, a saber:

Art. 291

(...)

§ 4º O juiz fixará a pena-base segundo as diretrizes previstas no art. 59 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940

(Código Penal), dando especial atenção à culpabilidade do agente e às circunstâncias e consequências do crime. (NR)

Observa-se em termos prático que a nova lei, proporcionou ao Poder Judiciário mais poder de decisão sobre a aplicação da pena nos casos de cometimento de crimes de trânsito, quando dispôs o legislador, que o juiz fixará à pena-base segundo as diretrizes previstas no art. 59 do Código Penal, dando especial atenção à culpabilidade do agente e às circunstâncias e consequências do crime, regulando assim, o que já vinha sendo prática do pelos juízes e tribunais.

Com o texto dessa nova lei, é possível inferir que o legislador teve a pretensão de corrigir os equívocos e omissões das leis anteriores, especialmente no tocante ao crime de homicídio culposo na direção de veículo automotor, quando retornou a qualificadora no artigo 302 do CTB:

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.

§ 3º Se o agente conduz veículo automotor sob a influência de álcool ou de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência:

Penas - reclusão, de cinco a oito anos, e suspensão ou proibição do direito de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

A nova lei elevou a pena para os casos de homicídio culposo na direção de veículo automotor, estando o condutor sob a influência de álcool ou de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência. A pena passou a ser de cinco a oito anos de reclusão, sendo que, com essa nova redação, não mais será permitida a fixação de fiança pela autoridade policial.

Também se estabeleceu uma figura qualificadora no crime de lesão corporal culposa cometido na direção de veículo automotor:

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

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

§ 2º A pena privativa de liberdade é de reclusão de dois a cinco anos, sem prejuízo das outras penas previstas neste artigo, se o agente conduz o veículo com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência, e se do crime resultar lesão corporal de natureza grave ou gravíssima.

Assim, a partir desta última alteração no CTB, deixou de existir a discussão quando da aprovação da Lei 12.971 de 2014, não existindo mais o entendimento que caberia o concurso entre os crimes de lesão corporal e o de embriaguez ao volante, uma vez que o próprio artigo passou a disciplinar tal conduta. Logo, a aplicabilidade do crime específico de embriaguez ao volante somente será aplicado de forma autônoma quando não estiver relacionado ao homicídio ou a lesão corporal culposa na condução de veículo automotor.

Como mencionado, a nova lei fixou uma pena de dois a cinco anos de reclusão, de modo que essa nova redação não permitirá a fixação de fiança pelo delegado de polícia e nem vai ser considerada como crime de menor potencial ofensivo, nem caberá suspensão condicional do processo.

Dolo Eventual nos Crimes de Trânsito

O Dolo no Ordenamento Jurídico Brasileiro

Segundo Damásio de Jesus (2015, p.327), há três teorias a respeito do dolo:

Teoria da vontade, teoria da representação e a teoria do assentimento. Sendo que para ele a teoria da vontade “dolo é a intenção mais ou menos perfeita de praticar um fato que se conhece contrário à lei”, para a teoria da representação “dolo é a previsão do resultado”, para esta teoria é suficiente que o resultado seja previsto pelo sujeito, já na teoria do assentimento “requer a previsão ou representação do resultado como certo, provável ou possível, não exigindo que o sujeito queira produzi-lo”. É suficiente o seu assentimento.

O Código Penal Brasileiro adotou a teoria da vontade e a teoria do assentimento, o que é demonstrado no art. 18, ao prever que o crime é doloso. Desta forma, o dolo é composto de um elemento intelectual e outro volitivo como, formadores da ação típica, a saber:

Art. 18 - Diz-se o crime:

Crime doloso.

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

II - (...)

Para Damásio de Jesus (2015, p. 328), presentes os requisitos da consciência e da vontade, o dolo possui os seguintes elementos: consciência da conduta e do resultado; consciência da relação causal objetiva entre a conduta e o resultado; e vontade de realizar a conduta e produzir o resultado.

O dolo se caracteriza pela vontade e consciência dirigida a realizar a conduta prevista no tipo penal incriminador, sendo o momento do dolo, basicamente, a situação fática em que se encontra o agente. Nas palavras de Greco (2016, p. 285).

A consciência, ou seja, o momento intelectual do dolo, basicamente, diz respeito à situação fática em que se encontra o agente. O agente deve ter consciência, isto é, deve saber exatamente aquilo que faz, para que se lhe possa atribuir o resultado lesivo a título de dolo.

Desta forma, observa-se que o elemento intelectual do dolo é representado pelo conhecimento das circunstâncias do fato típico, isto é, a situação fática em que se encontra o agente, não se exigindo o conhecimento potencial ou refletido do fato, e sim, o conhecimento das circunstâncias presentes e futuras do tipo objetivo, de modo que se não houver consciência não se pode falar em dolo.

Greco (2016, p. 289), ainda leciona que o dolo direto pode ser reconhecido a partir do querer efetivo, por parte do agente no momento de praticar a conduta descrita no tipo penal:

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. O dolo direto é o dolo por excelência, pois quando falamos em dolo, o primeiro que vem em nossa mente é justamente o dolo direto.

Damásio de Jesus (2016, p. 330), ainda afirma que a doutrina distingue duas formas de dolo, direto e indireto.

Dolo direto, o sujeito visa a certo e determinado resultado. Ex.: o agente desfere golpes de faca na vítima com intenção de matá-la. O dolo se projeta de forma direta no resultado morte. Já no caso do dolo indireto, “há dolo indireto quando a vontade do sujeito não se dirige a certo e a determinado resultado”. Possui duas formas: dolo alternativo e dolo eventual.

Considerando ser o dolo eventual o eixo norteador deste estudo, necessária uma em breves palavras apresentar o conceito de dolo eventual.

Dolo Eventual

De acordo com Damásio de Jesus (2015, p. 330), “o dolo eventual ocorre quando o sujeito assume o risco de produzir o resultado, isto, é admite e aceita o risco de produzi-lo”. Ele não quer o resultado, pois se assim fosse haveria o dolo direto.

Para o renomado Damásio de Jesus (2015, p. 331), existem várias teorias sobre o dolo eventual. Dentre elas:

Teoria da representação: para a existência do dolo eventual basta a representação do resultado; **teoria do sentimento:** há dolo eventual quando o sujeito tem sentimento de indiferença para com o bem jurídico; **teoria da probabilidade** ou da verossimilhança: não é suficiente a previsão da possibilidade da ocorrência do evento. É preciso que seja provável, admita-o ou não autor da conduta; **teoria do consentimento,** também denominada da **vontade,** da **aprovação** ou da **aceitação:** para ela formulada pela doutrina alemã, não basta a representação do evento e a consideração da possibilidade de sua causação, sendo necessário que o sujeito consinta em sua produção. Para essa doutrina, são exigidos dois requisitos: 1º) **intelectivo:** que o sujeito preveja a possibilidade de produção do resultado em face dos meios utilizados e do fim almejado, não se exigindo consciência da probabilidade; 2º) **volitivo:** que consinta em sua concretização, reconhecendo e conformando-se com essa possibilidade. (grifo do autor).

Diante da análise do disposto no artigo 18, inciso I, do Código Penal, conclui-se que o ordenamento jurídico brasileiro adotou as teorias da vontade e do assentimento. Pois, como citado em linhas anteriores, dolo é a vontade de realizar o resultado ou a aceitação dos riscos de produzi-lo.

A partir desse conceito compreende-se que o dolo eventual pode ser configurado a partir do momento e que o agente assume conscientemente o risco do resultado, mesmo que não queira, pois se quisesse deixaria de ser dolo eventual e passaria ser dolo direto.

Este tema será mais detalhado em tópico específico, onde serão apresentados os conceitos de dolo eventual nos crimes de trânsito, tendo em vista ser o principal objeto deste estudo.

Aplicabilidade do Dolo Eventual nos Crimes de Trânsito Brasileiro

O Código de Trânsito Brasileiro – CTB, somente estabelece em seu texto a modalidade culposa nos crimes praticados da direção de veículo automotor.

Todavia, a justiça brasileira, inclusive devido às idas e vindas legislativas sobre a matéria no CTB, já reconheceu a possibilidade da aplicação da modalidade dolosa nos sinistros de trânsito em que houver vítima fatal ou lesionada e que restar comprovado que o condutor estava sob o efeito

de álcool ou de outra substância psicoativa.

Sobre essa matéria, Greco (2016, p. 310), leciona que:

Muito tem sido discutido ultimamente quanto aos chamados delitos de trânsito. Os jornais, quase que diariamente, nos dão notícias de motoristas que, além de embriagados, dirigem em velocidade excessiva e, em virtude disso, produzem resultados lastimáveis. Em geral, ou causam a morte ou deixam sequelas gravíssimas em suas vítimas. Em razão do elevado número de casos de delitos ocorridos no trânsito, surgiram em vários Estados da Federação, associações com a finalidade de combater esse tipo de criminalidade. O movimento na mídia, exigindo punições mais rígidas, fez com que juízes e promotores passassem a enxergar o delito de trânsito cometido nessas circunstâncias, ou seja, quando houvesse a conjugação da velocidade excessiva com embriaguez do motorista atropelador, como hipótese de dolo eventual, tudo por causa da frase contida na segunda parte do inciso I do art. 18, do Código Penal, que diz ser dolosa a conduta quando o agente assume o risco de produzir o resultado.

Greco (2016, p. 310), também afirma que tem sido entendimento do Superior Tribunal de Justiça, com base na segunda parte do inciso I do art. 18, do Código Penal, que diz ser dolosa a conduta quando o agente assume o risco de produzir o resultado, aceitar as condenações como dolo eventual.

O Superior Tribunal de Justiça, por inúmeras vezes, tem promovido em seus julgados a possibilidade de aplicabilidade do dolo eventual nos sinistros de trânsito envolvendo morte ou lesões corporais quando provado estar o condutor em estado de embriaguez:

O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que o dolo eventual não é extraído da “mente do agente”, mas das circunstâncias do fato, de modo que a ocorrência de duas mortes e da lesão corporal, ou seja, a ofensa à integridade física de três vítimas faz parte do resultado assumido pelo agente, que sob a influência de álcool e em alta velocidade, trafegou na contramão de direção. No caso, tais elementos foram bem delineados da denúncia, demonstrando-se a antevisão do acusado a respeito do resultado assumido, sendo capaz, portanto, de justificar a imputação (STJ, HC 301.295/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª T. DJe 13/05/2015).

Neste mesmo diapasão:

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

Entretanto com o advento da Lei 13.546 de 2017, ressurgiu a polêmica sobre a possibilidade da continuidade de aplicação do dolo eventual nos crimes de trânsito, uma vez que a nova lei alterou

a penalidade para o condutor que cometer homicídio na modalidade culposa ou a lesão corporal quando conduzir veículo automotor sob a influência de álcool ou de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência.

Anteriormente, a redação do artigo 302 do CTB estabelecia que a pena era de detenção, de dois a quatro anos, e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

Com a nova lei a redação passou a estabelecer reclusão, de cinco a oito anos, e suspensão ou proibição do direito de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

No caso do artigo 303, antes o condutor que praticasse o crime de lesão corporal era penalizado com detenção, de seis meses a dois anos e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor, agora como o novo texto, quando o condutor praticar esse mesmo crime será punido com de reclusão de dois a cinco anos, sem prejuízo das outras penas previstas artigo 303 do CTB, se do crime de lesão corporal resultar lesão de natureza grave ou gravíssima.

De acordo com o professor *Kallouf Neto (2018, online) do Instituto de Estudos Avançados em Direito – IEAD, o cenário tende a mudar de forma positiva:*

Com a alteração promovida pela Lei 13.546/17, o cenário tende a mudar de forma positiva, pois a partir de agora, os crimes de homicídio ou lesão corporal praticados na direção de veículo automotor, ainda que sob a influência de álcool e/ou outra substância psicoativa que determine dependência, serão, a priori, considerados culposos.

Mas veja bem: isso não quer dizer que o agente não poderá responder por esses crimes de trânsito na forma dolosa. A figura do dolo eventual continuará sendo possível, desde que fique comprovado que o agente assumiu o risco de produzir o resultado (lesão corporal ou morte).

Desta forma, caberá ao Ministério Público demonstrar, com base nas circunstâncias de cada caso, que a assunção do risco realmente existiu, não havendo mais que se falar em presunção de dolo pelo simples fato de o agente estar embriagado.

O professor *Kallouf Neto (2018, online)*, esclarece que mesmo depois dessa mudança da lei, se o condutor vier a cometer homicídio na direção de veículo automotor, ainda poderá ser configurado o crime em dolo eventual, porém a priori será considerado homicídio culposo, o que poderá ser mudado se comprovado que o condutor assumiu o risco de produzir o resultado.

Esse mesmo entendimento é defendido pelo professor Santos Cabette (2018, (s/p)):

(...) à utilização banalizada do reconhecimento do “dolo eventual” em detrimento da “culpa consciente”, especialmente em casos de homicídios no trânsito quando o autor estava embriagado. A alteração legal certamente coloca um freio a esse tipo de interpretação estandardizada. A verdade é que a regra (até mesmo por aplicação do princípio “in dubio pro reo”) é o reconhecimento da culpa consciente. É o apelo midiático que leva muitos operadores do direito a banalizar a tipificação da conduta como dolosa (dolo eventual) de forma apriorística e sem a devida reflexão. A alteração legal não impede a ocorrência de dolo eventual e até de dolo direto em casos que envolvam veículos automotores. No entanto, parece deixar mais claro que a regra é a culpa consciente, apresentando uma reprimenda legal mais adequada, a diferenciar aquele motorista imprudente, negligente ou imperito, mas que não está ébrio na hora do acidente, daquele que se acha embriagado e, portanto, tem uma culpabilidade certamente mais intensa (característica da culpa consciente).

Observa-se que o professor Cabette, também defende que a alteração legal não impede a ocorrência de dolo eventual, esclarece que até mesmo o dolo direto é possível em alguns casos que envolva a combinação direção de veículos automotores, estando o condutor sob o efeito de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência.

Diante das análises já proferidas por estudiosos, resta evidente que com o advento da Lei 13.546/2017 a regra primeira a ser aplicada ao condutor que provocar homicídio ou lesão corporal no trânsito estando sob a influência de álcool ou outra substância que cause dependência será a modalidade culposa, respeitando-se as penas estabelecidas no Código de Trânsito Brasileiro.

Contudo, nada impedirá que, da análise do caso concreto, sobrevenham provas de que o condutor assumiu o risco de promover o resultado morte e/ou lesão corporal na vítima, podendo este, então, ser responsabilizado criminalmente nas modalidades dolosas, sobrevivendo as condenações estipuladas no artigo 121 e 129, respectivamente, do Código Penal.

Considerações Finais

Após a análise no retrospecto legislativo, do Código de Trânsito Brasileiro – CTB, notadamente sobre os crimes de trânsito (homicídio e lesão corporal na direção de veículo automotor), foi possível observar o quanto que esse diploma legal passou por alterações no período de 20 anos (1997 a 2017).

A mais recente mudança no CTB com a aprovação da Lei 13.546, de 19 de Dezembro de 2017, que incluiu o parágrafo 3º ao artigo 302 e o parágrafo 2º ao artigo 303 ao diploma legal, elevando a pena para os casos de homicídio culposo na direção de veículo automotor, estando o condutor sob a influência de álcool, passando a pena de cinco a oito anos de reclusão e ainda estabelecendo uma qualificadora no crime de lesão corporal culposa cometido na direção de veículo automotor.

Sobre a possibilidade da configuração do dolo eventual nos crimes de trânsito, nos casos em que o condutor praticar homicídio ou lesão corporal na direção de veículo automotor, mesmo com o advento da nova Lei nº 13.546/2017. É muito prematuro responder qual será o entendimento do Poder Judiciário, tendo em vista que somente no dia 19 de abril do ano de 2018, a nova lei passou a vigorar, embora vários juristas já tenham se posicionado a respeito do assunto, como era de se esperar, divergentes quanto à possibilidade da continuidade ou não da aplicação do dolo eventual nas condutas envolvendo embriaguez e homicídio ou lesão corporal no trânsito.

Portanto, após análise histórica da legislação de trânsito sobre os crimes de homicídio e de lesão corporal, bem como posicionamentos de juristas sobre a matéria, é possível concluir que somente, com base nas circunstâncias de cada caso concreto, com a demonstração inequívoca do Ministério Público, de que a assunção do risco realmente existiu, e foi assumido pelo condutor, não mais somente partindo da simples presunção de dolo eventual, pelo simples fato do condutor estar conduzindo um veículo automotor sob a influência de álcool ou de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência.

Referências

ARAÚJO, J. M., (1974). **Código de Trânsito Brasileiro**: legislação de trânsito anotada: 6. ed. rev. e atual. 6. ed. São Paulo: Letras Jurídicas, 2016.

BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9503Compilado.htm>. Acesso em: 02 de dez. 2017.

_____. **Lei nº 7.209, de 11.7.1984**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 Código Penal, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1980-1988/L7209.htm. Acesso em: 22 de mar. de 2018.

_____. **Lei 13.546, de 19 de dezembro de 2017**. Altera dispositivos da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 (Código de Trânsito Brasileiro), para dispor sobre crimes cometidos na direção de veículos automotores. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-

2018/2017/lei/L13546.htm. Acesso em: 10 de mar. de 2018.

_____. **Lei Nº 11.705, de 19 de junho de 2008.** Altera a Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, que 'institui o Código de Trânsito Brasileiro', e a Lei nº 9.294, de 15 de julho de 1996, que dispõe sobre as restrições ao uso e à 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 bebida alcoólica por condutor de veículo automotor, e dá outras providências. Acesso em: 10 mar. de 2018.

_____. **Lei 11.275 de 2006.** Altera a redação dos arts. 165, 277 e 302 da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, que institui o Código de Trânsito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11275.htm. Acesso em: 10 de mar. de 2018.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del2848.htm. Acesso em: 02 de dez. 2017.

_____. **Decreto Nº 6.488, de 19 de junho de 2008.** Regulamenta os arts. 276 e 306 da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, disciplinando a margem de tolerância de álcool no sangue e a equivalência entre os distintos testes de alcoolemia para efeitos de crime de trânsito. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/decreto/d6488.htm. Acesso em: 24 de mar. de 2018.

_____. **Resolução Nº 432, de 23 de janeiro de 2013.** Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pelas autoridades de trânsito e seus agentes na fiscalização do consumo de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência, para aplicação do disposto nos arts. 165, 276, 277 e 306 da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 – Código de Trânsito Brasileiro (CTB). Disponível em: <http://www.denatran.gov.br/resolucoes>. Acesso em: 14 de abr. de 2018.

CABETTE, E. L. **Embriaguez ao volante, morte e a incansável busca do legislador pela adequação típica da conduta.** 2018. Disponível em: <http://conteudojuridico.com.br/index.php?artigos&ver=2.590228>. Acesso em: 22 de abr. de 2018.

DAMÁSIO DE JESUS. **Direito penal: parte geral.** 36 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GRECO, R.. **Curso de direito penal.** 18. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

KALLOUF NETO, A. I. **Homicídio e lesão corporal no Trânsito:** o que muda com a Lei Nº 13.546/17. 2018. Disponível em: <https://blog.sajadv.com.br/crimes-transito/>. Acesso em: 22 de abr. de 2018.

Recebido em 5 de junho de 2018.

Aceito em 19 de julho de 2018.