

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

EMBRIAGUEZ AO VOLANTE: responsabilização do agente por culpa consciente ou dolo eventual?

DRUNKENNESS WHILE DRIVING: liability of the agent for conscious guilt or eventual intention?

RVD

Recebido em

16.03.2021

Aprovado em

15.04.2021

Tarsis Barreto Oliveira¹

Maria do Carmo Cota²

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo analisar o dolo eventual e a culpa consciente no crime cometido por agente condutor de veículo automotor sob o efeito de álcool, denominado de *embriaguez ao volante*. A pesquisa se concentra em analisar os fundamentos jurídicos de sob qual tipo subjetivo o condutor alcoolizado que provoca danos contra a vida de terceiros deverá ser responsabilizado, se com culpa consciente ou com dolo eventual. Para cumprir com os objetivos do tema apresentado, utilizou-se do método dedutivo, com pesquisa bibliográfica, legislação e sítios de internet. Evidencia-se que caso reste dúvida ao Judiciário sobre o elemento subjetivo do tipo no caso concreto, deve ser aplicado o princípio do *in dubio pro reo*. Caso se verifique o dolo eventual na modalidade de crime doloso contra a vida, deverá o magistrado pronunciar o acusado, submetendo-o a julgamento a Júri popular face à prática de crime doloso contra a vida.

¹ Doutor e Mestre em Direito pela UFBA. Professor Associado de Direito Penal da UFT. Professor Adjunto de Direito Penal da UNITINS. Professor do Mestrado em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos da UFT/ESMAT. Membro do Comitê Internacional de Penalistas Francófonos e da Associação Internacional de Direito Penal. E-MAIL: tarsisbarreto@uft.edu.br ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0931-8915>. Endereço De Contato: 706 SUL, ALAMEDA 21, Nº 6, APTO 503, RESIDENCIAL VILA ROMANA, PLANO DIRETOR SUL - PALMAS-TO. CEP: 77.022-402.

² Defensora Pública de Classe Especial, Graduada em Direito pela Universidade de Uberaba UNIUBE, Mestre em Direitos Humanos pela Universidade Federal de Tocantins e Escola Superior da Magistratura, Doutora em Direitos Humanos da Saúde, pela UMSA, Universidad Museo Social Argentino, Buenos Aires, pós Doutora pela Università de Messina Itália, Especialização em Direito Constitucional, pela Universidade de Tocantins UNITINS, Especialização em Política, Gestão, Produção Cultural. Universidade Federal da Bahia UBA. Especialização em Direito Penal e Processual Penal. Centro de Ensino Superior de Jataí CESUJ. Especialização em Direito Processual Civil. Universidade Tiradentes, UNIT, Brasil. Professora de graduação e de pós graduação Universidade Federal de Tocantins, titular de Direito Processual Penal I e II. Tocantins E-MAIL: maria.cota@uol.com.br. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4341-4073> Endereço De Contato: 603 sul, Qic, Alameda 08, lote 16., Palmas-TO, CEP 77.016.354

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

Palavras-chave: Código de Trânsito Brasileiro; culpa consciente; dolo eventual; embriaguez.

ABSTRACT

The objective of this article is to analyze the eventual intention and conscious guilt in crimes committed by an agent who drives a motor vehicle under the influence of alcohol, known as drunk driving. The research focuses on analyzing the legal grounds under which subjective type the drunk driver who causes damage to the lives of others should be held responsible, whether with conscious or eventual fault. In order to fulfill the objectives of the theme presented, the deductive method was used, with bibliographical research, legislation and websites. It is evident that if the judiciary has any doubt about the subjective element of the type in the concrete case, the principle of in dubio pro reo should be applied. If eventual intention is verified as an intentional crime against life, the magistrate should indict the accused, submitting him to trial by popular jury due to the practice of intentional crime against life.

Keywords: Drunkenness; Brazilian Traffic Code; conscious guilt; eventual intention.

1. INTRODUÇÃO

Presencia-se alta incidência de acidentes de trânsito causados por condutores alcoolizados na direção de veículos automotores, os quais já ceifaram a vida de inúmeras vítimas, bem como provocaram inúmeras lesões graves, restando estas inválidas pelo resto de seus dias, em total desrespeito às normas de trânsito, uma vez que, mesmo alcoolizados, empreendem-se na direção de veículos.

Preocupado com os acontecimentos, o legislador inseriu capítulo específico no Código de Trânsito Brasileiro que trata dos crimes de trânsito, a fim de tutelar a incolumidade pública.

O Código de Trânsito de 1997 já foi modificado pelas leis 11.705/08 e 12.760/12. Ambas alteraram o dispositivo legal do art. 306 do CTB, que trata dos delitos ao volante, demonstrando, com isso, a preocupação dos congressistas em promover a paz no trânsito, ou, pelo menos, alcançar uma redução das fatalidades provocadas principalmente em decorrência de condutores embriagados.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

Entretanto, o Código do Trânsito ainda não alcançou todas as condutas ilícitas ocorridas nas vias públicas, como ocorre no caso do condutor que causa homicídio na direção automotora com dolo eventual, não prevendo norma em abstrato dessa conduta, por conseguinte, por ausência de previsão legal no estatuto do trânsito, os acusados de delitos daquela natureza são julgados nos termos do artigo de 121 do Código Penal.

A responsabilização dos crimes de trânsito com vítimas fatais ou com lesões provocadas em decorrência da conduta de motoristas embriagados ainda se mostra controversa, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, no que pertine à culpa consciente ou dolo eventual do agente nos crimes dessa natureza. Para que se possa encontrar um denominador comum a respeito da tipificação penal adequada - homicídio culposo (com culpa consciente – art. 302 do CTB), ou homicídio doloso (com dolo eventual – art. 121 do CP), faz-se necessária a análise das fundamentações de cada corrente doutrinária, bem como do entendimento da jurisprudência, principalmente após a vigência da lei 12.760/12 popularmente conhecida como *nova lei seca*.

1.1. PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS PREVISTOS NO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO (CTB)

São dois os princípios específicos previstos no Código de Trânsito brasileiro: o da *segurança viária*, que significa dizer que todo ser humano é dotado de capacidade racional, entendimento e autodeterminação de seus comportamentos. Quanto a ele, a intervenção do Estado se mostra necessária por meio de normas para a tutela e restabelecimento da ordem, da paz social e do bem comum, sobretudo no trânsito, cada vez mais caótico e violento. Além dele, o princípio da *fluidez*, que tem a finalidade de dar agilidade ao trânsito, assegurar a normalidade nas vias, sem interrupções na circulação dos usuários.

Compreende-se que os usuários do trânsito devem se comportar de maneira a não prejudicarem a normalidade da circulação, abstendo-se de praticarem quaisquer atos que possam causar perigo, obstáculo e danos aos bens de terceiros, evitando

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

ainda abandonar ou depositar destroços (móveis velhos, entulhos, material de construção, galhadas, etc.), qualquer tipo de lixo nas vias, causando obstáculos à funcionalidade do trânsito.

Paulino (2012) explica que o princípio da segurança viária:

Impõe obrigação ao Poder Público no sentido de diligenciar por manter as vias abertas à circulação dotadas de condições de segurança. Tal preocupação deve existir desde o momento da aprovação de projetos até a execução total deles, não podendo ser afastada por ocasião da autorização para uma construção ou para a realização de um evento. Implica, ainda, sinalização adequada às necessidades da via e, por fim, no cumprimento dos deveres, comuns a todos os partícipes do trânsito, de se portar (conduzindo, sendo transportado ou mesmo na condição de pedestre) de modo a evitar riscos desnecessários, isto é, preventiva e defensivamente. O CTB, como um todo, traz essa orientação.

O objetivo maior do Código de Trânsito Brasileiro, expresso nos artigos 1º, § 2º, e 6º, inciso I, é promover a segurança no trânsito, e, por conseguinte, o bem mais precioso de todo ser humano: a *vida*, corroborando com os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, assim previstos na Constituição Federal.

1.2. EMBRIAGUEZ COMO INFRAÇÃO PENAL

O delito de embriaguez ao volante foi inserido no art. 306 da Lei 9.053/97, atual CTB, no rol dos crimes de trânsito. Todavia, quando fora sancionado em 1997, ante o clamor social decorrente dos inúmeros casos de impunidade, fez-se necessária a retificação do dispositivo em análise, o que ocorreu com a promulgação da Lei 12.760, em 2012, na qual foram modificadas as elementares do tipo fundamental (*caput* do art. 306), sendo acrescentados o parágrafo 1º, que dispõe sobre a forma de constatação do delito; o parágrafo 2º, que indica a possibilidade de todos os meios de prova admitidos em direito para a demonstração da infração; e, por fim, o parágrafo 3º, que indica a atribuição do CONTRAN para dispor sobre a equivalência dos testes de alcoolemia. A denominada *nova lei seca* resolveu a questão da quantificação de álcool por litro de

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

sangue, exigida na redação anterior do artigo 306, *caput*, e, com isso, ampliou a possibilidade de responsabilização penal dos transgressores.

2. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE: CULPA CONSCIENTE OU DOLO EVENTUAL DO AGENTE

A culpa e o dolo encontram previsão legal no artigo 18 do Código Penal, nos seguintes termos: “Art. 18 - Diz-se o crime: I – doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo; II - culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia”.

Nucci (2011, p. 239) define a culpa como sendo “o comportamento desatencioso, voluntário a um determinado objetivo, lícito ou ilícito, embora produza resultado ilícito, não desejado, mas previsível, que podia ter sido evitado”. No mesmo sentido, Bitencourt (2011, p. 329) assevera que: “*Culpa* é a inobservância do dever objetivo de cuidado manifestado numa conduta produtora de um resultado não querido, mas objetivamente previsível”.

Com propriedade, Greco (2013, p. 185) assim o define: “Dolo é a vontade e consciência dirigidas a realizar a conduta prevista no tipo penal incriminador”. Paralelamente, Zaffaroni *apud* Greco (2013, p. 185) enuncia que: “dolo é uma vontade determinada que, como qualquer vontade, pressupõe um conhecimento determinado”.

Para a caracterização do crime culposo, faz-se necessária a conjugação dos seguintes elementos (NUCCI, 2011):

a) *conduta voluntária do agente* (significa que o indivíduo pratica a ação espontaneamente, por ato próprio, sem que para isso seja obrigado);

b) *ausência do dever objetivo de cuidado* (significa que o agente não obedeceu às regras básicas e gerais de atenção e cautela, exigíveis de todos que vivem em sociedade, regras gerais de cuidado que se originam da proibição de ações de risco que vão além daquilo que a comunidade juridicamente organizada está disposta a tolerar);

c) *resultado danoso involuntário*. Para Greco (2013), embora o agente tenha deixado de observar o seu dever de cuidado, praticando, por exemplo, uma conduta

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

extremamente imprudente, pode haver situações em que seu comportamento não cause danos ao bem jurídico tutelado pelo Direito Penal. Nesse caso, o agente não responderá pela prática de um delito culposo, uma vez que, para que reste caracterizada esta espécie de crime, é preciso que ocorra, como regra, um resultado naturalístico, ou seja, aquele no qual haja uma modificação no mundo exterior.

d) *nexo causal*: Nucci (2011, p. 241) explica que o nexo causal: “significa o elo, através da previsibilidade, entre o comportamento do agente e o resultado danoso”.

e) *previsibilidade objetiva*: É a possibilidade que qualquer ser humano possui de prever antecipadamente um resultado lesivo, como possível de acontecer no mundo real;

f) *tipicidade*: Como o próprio termo expressa, o delito culposo precisa expressamente estar previsto no tipo penal em abstrato, para que quando o indivíduo praticar uma conduta no mundo exterior positivada na norma anteriormente vigente, reste caracterizada sua adequação ao tipo penal incriminador. (NUCCI, 2011).

A doutrina apresenta várias distinções para a classificação das espécies de dolo. Todavia, na classificação tradicional, este se divide em dolo *direito* e dolo *indireto*. Na primeira hipótese, o agente quer o resultado; já na segunda assume o risco de produzi-lo.

Bitencourt (2011, p. 321) afirma que: “haverá dolo eventual quando o agente não quiser diretamente a realização do tipo, mas aceitá-lo como possível ou até provável, assumindo o risco da produção do resultado”.

A culpa tem como modalidades: a) *imprudência*, que é a forma ativa de culpa, significando um comportamento sem cautela, realizado com precipitação ou insensatez. (NUCCI, 2011, p. 243); b) *negligência*, que é a displicência no agir, agir sem precaução, adotando as cautelas necessárias. É a forma passiva da culpa, o desleixo, o relaxo; é não fazer o que deveria ser feito antes da ação descuidada (BITENCOURT, 2011); c) *imperícia*, que é o comportamento daquele que não possui habilidade, destreza necessária para praticar determinada função, ocupação.

2.1. CULPA CONSCIENTE E INCONSCIENTE

Bitencourt (2011, p. 339) afirma que: “Há culpa consciente, também chamada culpa com previsão, quando o agente age, deixando de observar a diligência a que estava obrigado, prevê um resultado, previsível, mas confia convictamente que ele não ocorrerá”.

Quanto à culpa inconsciente, Masson (2013, p. 294) a caracteriza como aquela “em que o agente não prevê o resultado objetivamente previsível”.

No mesmo sentido, Greco (2013, p. 206) expressa que “a previsibilidade é um dos elementos que integram o crime culposo. Quando o agente deixar de prever o resultado que lhe era previsível, fala-se em culpa inconsciente ou culpa comum”.

Como se percebe, o que diferencia a culpa consciente da culpa inconsciente é a *previsão* do resultado, pois quanto àquela o resultado é antecipadamente previsto pelo agente como possível de ocorrer, mas este, confiando em suas habilidades pessoais, acredita sinceramente que o resultado não ocorrerá (culpa com previsão); já quanto à culpa inconsciente, embora o resultado fosse previsível, não foi previsto antecipadamente pelo agente (culpa sem previsão).

2.2. DIFERENÇA ENTRE DOLO EVENTUAL E CULPA CONSCIENTE SEGUNDO A DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA

A distinção entre tais elementos subjetivos é uma tarefa árdua, principalmente quando se trata de crimes de trânsito, haja vista que em alguns casos o agente pratica uma conduta descrita como sendo culposa com previsão – no entanto, é condenado por crime doloso, cuja penalidade é bem mais severa; já em outros casos age com dolo eventual – todavia, é condenado por delito culposo do trânsito, cuja sanção penal será branda, não resultando em privação de liberdade. Por isso, a fim de afastar injustiças na aplicação da reprimenda penal, deve o Judiciário estar atento à correta adequação ao caso concreto.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

Sobre a distinção entre culpa consciente e dolo eventual, Greco (2013, p. 207) afirma que:

Na culpa consciente, o agente, embora prevendo o resultado, acredita sinceramente na sua não ocorrência; o resultado previsto não é querido ou mesmo assumido pelo agente. Já no dolo eventual, embora o agente não queira diretamente o resultado, assume o risco de vir a produzi-lo. Na culpa consciente, o agente, sinceramente, acredita que pode evitar o resultado; no dolo eventual, o agente não quer diretamente produzir o resultado, mas, se este vier a acontecer, pouco importa.

Tratando-se ainda dessa distinção, Jesus (2009, p. 80) comenta que:

No dolo eventual o agente tolera a produção do resultado, o evento lhe é indiferente, tanto faz que ocorra ou não. Ele assume o risco de produzi-lo. Na culpa consciente, ao contrário, o agente não quer o resultado, não assumi o risco nem ele lhe é tolerável ou indiferente, o evento lhe é representado (previsto), mas confia em sua não-produção.

Como se percebe, apesar de parecer simples a distinção entre os elementos subjetivos comentados, na prática revela-se bastante complexa tal diferenciação, haja vista que ambos possuem um traço em comum: a previsão do resultado ilícito.

Nesse sentido, comenta Bitencourt (2012, p. 377):

Os *limites fronteiros* entre dolo eventual e culpa consciente constituem um dos problemas mais tormentosos da Teoria do Delito. Há entre ambos um traço em comum: a *previsão* do resultado proibido. Mas, enquanto no *dolo eventual* o agente anui ao evento desse resultado, assumindo o risco de produzi-lo, em vez de renunciar à ação, na *culpa consciente*, ao contrário, repele a hipótese de superveniência do resultado, e, na esperança convicta de que este não ocorrerá, avalia mal e age. (g.a.)

Essa dificuldade de interpretação é notada principalmente no que se refere aos crimes de trânsito, prova disso é que em anos pretéritos a jurisprudência pátria entendia que o delito de *racha* com vítimas fatais era punido como crime culposo (culpa consciente); no entanto, atualmente os tribunais já modificaram tal entendimento,

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

julgando aqueles que praticam o mesmo delito por crime doloso (dolo eventual), justificando tal entendimento no desprezo ao direito “à vida e a segurança” de terceiros, direito esse com *status* de garantia fundamental assegurada constitucionalmente a todos os cidadãos (previsto no *caput* do art. 5º da CRFB/88), por isso não podendo ser desprezado. (NUCCI, 2011).

No entanto, apesar do novo entendimento quanto aos crimes de racha, quanto a outros crimes cometidos na direção de veículos automotores a diferenciação dos referidos institutos ainda é complexa, sendo bastante controversa tanto na doutrina quanto na jurisprudência, como nos casos dos delitos cometidos por motoristas alcoolizados na direção automotora.

Nota-se claramente que no dolo eventual o agente prevê o resultado antecipadamente, porem *não se importa, não dá importância*, continua agindo sem se preocupar com as consequências que sua conduta (p. ex. dirigir embriagado em alta velocidade) poderá causar em terceiros, assumindo o risco de produzir o resultado; já na culpa consciente o agente prevê o resultado, mas acredita sinceramente que terá condições de evitá-lo.

A doutrina majoritária entende que nos casos de dúvida entre culpa consciente ou dolo eventual, o Judiciário deve responsabilizar o acusado pelo crime menos grave, em obediência ao princípio *in dubio pro reo* (na dúvida a favor do réu).

3. CONDUTOR EMBRIAGADO QUE CAUSA MORTE NO TRÂNSITO: TIPIFICAÇÃO

A doutrina majoritária defende que *em regra* aplica-se a culpa consciente nos crimes de trânsito. Os defensores dessa corrente justificam que, ainda que o agente tenha praticado o resultado morte previsto antecipadamente, ele não consentiu mentalmente com o resultado, pois, no momento do efeito, os ébrios não possuem os elementos subjetivos *consciência* e *vontade* de causar a morte de terceiro, necessários para a caracterização do dolo; do contrário, agiram com imprudência, por isso devendo ser responsabilizados por homicídio culposo.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

Já os defensores da aplicação do dolo eventual justificam a necessidade de uma punição mais severa com o fim de não beneficiar a impunidade, pois, caso o agente seja condenado por homicídio culposo, sofrerá uma penalidade muito branda, respondendo a todo o processo em liberdade, podendo a punição, ainda, ser substituída por pena restritiva de direitos³. Como estará livre, poderá voltar a ceifar a vida de outras vítimas no trânsito, não sendo possível presumir que não voltará a dirigir embriagado, colocando novamente em risco a incolumidade pública.

Neste mister, são conhecidos os efeitos danosos do álcool na direção de veículo automotor. Consoante lição de Lima (2017, p. 170), estes vão desde a diminuição da capacidade neurológica até a motora, subtraindo do indivíduo a capacidade física e psicológica de assumir a condução de um veículo.

Algumas considerações sobre as modificações introduzidas pela Lei 12.760/12 (*nova lei seca*) devem ser lembradas para que se possa analisar a adequada tipificação da conduta ilícita do agente: se por *culpa consciente* ou por *dolo eventual*. O crime de embriaguez ao volante previsto no art. 306 do CTB atual é considerado crime de perigo *abstrato*, ou seja, presumido pela lei, conforme jurisprudência do STJ (HC 256065-RJ, STJ, 6ª Turma, Rel. (a). Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 20/02/2013) e (HC 183463-MG, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 26/08/2013). Trata-se de perigo presumido, exatamente pelo perigo que essa conduta produz para a sociedade, tendo em vista o risco potencial de provocar um dano (homicídio ou lesão). Este também é o entendimento de Capez (2012, p. 340-341)

No caso de quem dirige um veículo automotor sob efeito de álcool ou qualquer outra droga, seja na cidade, seja na estrada, o perigo é mais que possível, é provável. Basta verificar quantos jovens perdem a vida estupidamente nas madrugadas dos finais de semana por meio da trágica combinação carro/álcool.

³ Com efeito, preceitua o Art. 44 do Código Penal que: “As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: I - aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo;

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

Em segundo lugar, o inciso V do art. 302 do CTB, que previa no crime de homicídio culposo do trânsito o aumento de pena para o agente que praticasse o delito estando alcoolizado ou sob efeito de entorpecentes, foi revogado pela lei 11.705/08, demonstrando, com isso, a intenção do legislador em vislumbrar na conduta daqueles transgressores a presença do dolo eventual. (TOBIAS, 2012).

O simples fato de o autor estar conduzindo veículo sob influência de bebidas alcoólicas já é suficiente para afirmar que ele está assumindo o risco de produzir um resultado danoso, já que conhece qual a influência do álcool no corpo humano, sabendo que ficará mais vulnerável na direção do veículo, mas, ao invés de retroceder, continua a desenvolver a conduta criminosa (RIZZARDO, 2004).

A jurisprudência já decidiu casos de *racha*, embriaguez e velocidade excessiva como ensejadores de dolo eventual. Como ventilado anteriormente, na prática a diferenciação entre culpa consciente e dolo eventual desperta grande controvérsia, sendo admitido pela doutrina a inexistência de regra passível de identificar precisamente se a conduta do infrator se limitou a *mera culpa com previsão* ou relaciona-se ao *dolo eventual*. No entanto, quando o condutor provoca a morte ou lesões a outrem provenientes das circunstâncias de *racha*, *embriaguez e/ou velocidade excessiva*, a jurisprudência dos tribunais, inclusive dos tribunais superiores, tem se manifestado pacificamente no sentido de haver dolo eventual, entendendo, assim, que aqueles infratores deverão ser julgados pelo Júri popular (GOMES, 2010). Mesmo pensamento expõe Nogueira (2019, p. 1238):

se a conduta configurar homicídio doloso simples ou qualificado, por *dolo eventual*, em virtude da participação em *racha*, não estaremos diante de crime de trânsito, mas de crime doloso contra a vida, cujo juiz natural é o Tribunal do Júri, conforme previsto na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII).

Nesse sentido, tem entendido a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

[...] No caso sob exame, o paciente foi condenado pela prática de homicídio doloso por imprimir velocidade excessiva ao veículo que

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

dirigia, e, ainda, por estar sob influência do álcool, circunstância apta a demonstrar que o réu aceitou a ocorrência do resultado e agiu, portanto, com dolo eventual. IV - Habeas Corpus denegado[...] (HC 115.352-DF, 2ª Turma STF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Dje 30-04-2013).

Da mesma forma, é este o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

[...] 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, à sua frente, abalroando-o pela sua parte traseira. 4.Recurso do Ministério Público a que se dá provimento. (REsp. 912.060 – DF, 5ª Turma STJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Dj 10.03.2008, p. 1).

Embriaguez ao volante conjugada com velocidade excessiva configura o dolo eventual, embriaguez essa não acidental, a qual não isenta o agente de pena. Aquele que pratica tal conduta nessas condições demonstra que assumiu o risco de provocar dano à integridade física de terceiros, pois, além de dirigir embriagado (o que já caracteriza risco à incolumidade pública), ainda desenvolve velocidade excessiva (aumentando significativamente aquele risco). Diante disso, não resta dúvida de que o agente anuiu à produção do resultado, por isso devendo ser responsabilizado por dolo eventual (TOBIAS, 2012).

Este também é o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina:

[...] Logo, no contexto, empreendendo o condutor velocidade excessiva, em rodovia curvilínea, aliado à comprovada embriaguez, parece adequada, num primeiro momento, a acusação formulada pelo crime contra a vida, na modalidade dolosa (dolo eventual) ou seja, a mistura do álcool com a velocidade revela que o apelante assumiu o risco de produzir o resultado. (RC 20130104607 SC 2013.010460-7 (Acórdão), TJ-SC, 2ª Câmara Criminal, Rel. Ricardo Roesler, Julgamento: 29/07/2013).

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

Diferentemente do posicionamento acima exposto, o STF já manifestou entendimento contrário, julgando que somente era admissível o homicídio doloso nos crimes de trânsito quando a embriaguez fosse preordenada:

[...] A embriaguez alcoólica que conduz à responsabilização a título doloso é apenas a preordenada, comprovando-se que o agente se embebedou para praticar o ilícito ou assumir o risco de produzi-lo. [...]. 8. Concessão da ordem para desclassificar a conduta imputada ao paciente para homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302, caput, do CTB), determinando a remessa dos autos à Vara Criminal da Comarca de Guariba/SP. (HC 107.801-SP, 1ª Turma STF, Rel. (a) Min. Cármen Lúcia (voto vencido), Dje 13.10.2011).

Como se extrai, a jurisprudência tem acatado a existência do dolo eventual no comportamento do agente quando pratica a conduta ilícita (homicídio ou lesão) proveniente de racha, embriaguez e velocidade excessiva. Embora o STF em época não muito distante tenha tido entendimento diverso (HC 107.801-SP), deve, no entanto, ser considerada a jurisprudência mais atual (a exemplo do HC 115.352-DF, Dje 30.04.2013). Todavia, ainda que aqueles delitos sejam aceitos como mais graves pela doutrina, parte da doutrina não o admite como uma fórmula absoluta, ou seja, mesmo que o agente realize a conduta embriagado e com velocidade excessiva, nem sempre deverá ser responsabilizado por homicídio doloso, sendo indispensável analisar, como afirma Masson (2013, p. 277) “as circunstâncias do caso concreto”, e, na hipótese de ainda persistir a dúvida, que seja considerada em benefício do acusado a hipótese de *culpa consciente*.

3.1. CRÍTICAS AO DOLO EVENTUAL NOS CRIMES DE TRÂNSITO

Embora a fórmula (embriaguez + velocidade excessiva + direção automotora + morte = dolo eventual), venha sendo aceita em muitos casos, esta é bastante criticada pela doutrina, pois nem sempre aqueles que dirigem embriagados e com velocidade excessiva não se importam em causar mortes ou lesões em terceiros.

Para uma melhor visualização, Greco (2013, p. 209) cita o seguinte exemplo:

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

Imagine o exemplo daquele que, durante a comemoração de suas bodas de prata, beba excessivamente e, com isso, se embriague. Encerrada a festividade, o agente, juntamente com sua esposa e três filhos, resolve voltar rapidamente para sua residência, pois queria assistir a uma partida de futebol que seria transmitida pela televisão. Completamente embriagado, dirige em velocidade excessiva, a fim de chegar a tempo para assistir ao início do jogo. Em razão de seu estado de embriaguez, conjugado com a velocidade excessiva que imprimia ao seu veículo, colide com o seu automóvel com outro, causando a morte de toda sua família. Pergunta-se: Será que o agente, embora dirigindo embriagado, e em velocidade excessiva, não se importava com a ocorrência dos resultados? É claro que se importava.

Como demonstrado, cada caso deverá ser analisado concretamente, de tal sorte que ainda que o agente pratique a conduta naquelas circunstâncias não deverá *sempre* ser responsabilizado dolosamente, pois nem sempre quem agiu daquela forma aceitou ou concordou com o resultado. Na ilustração apresentada, Greco defende que o agente jamais anuiu com tal resultado, visto que, se assim o fizesse, aceitaria sua própria morte e a dos demais membros de sua família. Em resumo, a doutrina rejeita a fórmula matemática como sendo absoluta, embora entenda a ocorrência de tal hipótese (dolo eventual) a depender das circunstâncias do caso concreto.

Este também é o entendimento de Oliveira (2017, p. 245), para quem o Direito Penal não deve se basear em conjecturas, exigindo um amplo grau de certeza sobre a imputação de um crime a alguém, de tal sorte que “simples probabilidades” devem ser rechaçadas e combatidas por princípios como o *in dubio pro reo* e *presunção de violência*, somente se podendo chegar a qualquer conclusão acerca da imputação delituosa da análise das circunstâncias do caso concreto. Mesmo entendimento é exposto por Portocarrero (2010, p. 252), para quem “dolo é elemento psicológico da conduta e a conclusão por sua existência, ou não, depende da análise do caso concreto, não se podendo admitir fórmulas matemáticas para sua explicação”.

No mesmo sentido, sustentando que a embriaguez não autoriza a presunção automática de dolo eventual, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) vem decidindo:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. 1. HOMICÍDIO. CRIME DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ. DOLO EVENTUAL. AFERIÇÃO

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

AUTOMÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. 2. ORDEM CONCEDIDA. 1. **Em delitos de trânsito, não é possível a conclusão automática de ocorrência de dolo eventual apenas com base em embriaguez do agente.** Sendo os crimes de trânsito em regra culposos, impõe-se a indicação de elementos concretos dos autos que indiquem o oposto, demonstrando que o agente tenha assumido o risco do advento do dano, em flagrante indiferença ao bem jurídico tutelado. 2. Ordem concedida para, reformando o acórdão impugnado, manter a decisão do magistrado de origem, que desclassificou o delito para homicídio culposo e determinou a remessa dos autos para o juízo comum (6ª Turma STJ: 58826 RS 2006/0099967-9, Rel. (a) Min. Maria Thereza de Assis Moura, J. 29/06/2009, DJe 08/09/2009). (g.a.).

Há de se ponderar, ainda, que mesmo que o agente não demonstre valor com a vida de terceiros, deve possuir mínimo zelo para com a própria, inexistindo interesse em destruir patrimônio próprio (o carro), mas, do contrário, possuindo total confiança que terá habilidade suficiente para evitar qualquer acidente. (TOBIAS, 2012).

Não pode se olvidar que, segundo a medicina legal, a taxa de porcentagem de alcoolemia não deve ser admitida como uma ciência exata (absoluta) para configurar que determinado indivíduo estava ou não embriagado, pois uma simples cifra não tem nenhum valor, já que existem pessoas que se embriagam com a ingestão de pequenas quantidades e outros que toleram excessivamente o álcool (FRANÇA, 2011).

Por fim, persistindo a dúvida entre culpa consciente e dolo eventual, deve-se concluir pela condenação menos grave, ou seja, culpa consciente, solução baseada no princípio *in dubio pro reo* (BITENCOURT, 2012).

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo teve como objetivo analisar o crime de embriaguez ao volante para a determinação da adequação típica a ser feita aos infratores alcoolizados que, na direção automotora, praticam crimes contra a vida, se devem responder com culpa ou dolo, levando-se em consideração que, na prática, a diferenciação dos elementos subjetivos do agente no que tange à culpa com previsão e ao dolo na modalidade eventual se constitui matéria bastante controversa tanto na doutrina quanto

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

na jurisprudência. Prova disso é que quando há acidentes com vítima fatal ou lesões decorrentes de *rachas* tanto a doutrina quanto a jurisprudência (REsp. 247.263-MG, 5ª Turma STJ, j. 05.04.2001 e HC 91.159-MG, 2ª Turma STF, j. 02.09.2008), têm manifestado entendimento pacífico de que há responsabilidade dolosa do agente pela aplicação do dolo eventual.

Já quando se refere à embriaguez e velocidade excessiva, não há consenso nem na doutrina nem na jurisprudência, justamente pela dificuldade de diferenciação, na prática, entre a culpa consciente e o dolo eventual.

O STF tem decidido que a embriaguez do agente conjugada com velocidade excessiva se revela apta a caracterizar a aceitação do condutor em assumir o risco na produção do resultado, isto é, reconhecendo-se o dolo eventual do agente (HC 115.352-DF, 2ª Turma STF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Dje 30-04-2013).

Nas hipóteses de crimes cometidos por embriaguez no volante na direção de veículo automotor, havendo dúvida do Judiciário quanto aos elementos subjetivos do agente quando da apuração do caso concreto, a decisão deverá se basear no princípio do *in dubio pro reo*, ou seja, a responsabilização poderá ocorrer na modalidade de culpa, podendo ainda, se verificada a hipótese, promover-se a absolvição do agente.

REFERÊNCIAS

ALHO, Filipe Soares. **A linha tênue que distingue o dolo eventual da culpa consciente nos homicídios de trânsito.** Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/22800/a-linha-tenue-que-distingue-o-dolo-eventual-da-culpa-consciente-nos-homicidios-de-transito/>. Acesso em 10. Mar. 2021.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal:** parte geral 1. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal:** parte geral 1. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Curso de direito penal:** legislação penal especial, 4. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

FERNANDES, Jose Eduardo Gonzalez. **A nova lei 12.760/2012 e seus reflexos para a atividade de polícia judiciária.** Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/7778/A-nova-lei-12760-2012-e-seus-reflexos-para-a-atividade-de-policia-judiciaria>. Acesso em 12. Mar. 2021.

FONSECA, Jose Geraldo da. **A nova lei seca e o crime de perigo abstrato.** Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/23762/a-nova-lei-seca-e-o-crime-de-perigo-abstrato>. acesso em 11. Mar. 2021.

GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da não auto-incriminação:** significado, conteúdo, base jurídica e âmbito de incidência. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2066298/principio-da-nao-auto-incriminacao-significado-conteudo-base-juridica-e-ambito-de-incidencia#:~:text=Significado%3A%20o%20privil%C3%A9gio%20ou%20princ%C3%A9pio,nem%20o%20acusado%2C%20nem%20a>. Acesso em 14. Mar. 2021.

_____. BEM, Leonardo Shimitt de. **Nova lei seca:** comentários à lei 12.760 de 20-12-2012. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal:** parte geral. 15. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

JESUS, Damásio de. **Crimes de trânsito:** anotações à parte criminal do código de trânsito. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LIMA, Dunya Wieczorek Spricigo de. A configuração do crime de embriaguez ao volante e a “lei seca” (lei nº 12.760/12). In: OLIVEIRA, Tarsis Barreto (coord.); Oliveira Filho, Enio Walcácer. **Escritos de ciências criminais.** V. 1. Curitiba: Prismas, 2017.

MARCÃO, Renato. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-jan-23/renato-marcao-lei-seca-nao-aplica-casos-anteriores-edicao>. Acesso em 11. Mar. 2021.

MASSON, Cleber. **Direito penal:** parte geral. 7. ed. São Paulo: Método, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas.** 5. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2010.

NOGUEIRA, Fernando Célio de Brito. **Crimes do código de trânsito.** 3. ed. São Paulo: JHMizuno, 2013.

_____. Trânsito: lei 9.503/1997. In: CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista; SOUZA, Renee do Ó. **Leis penais especiais:** comentadas artigo por artigo. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p326-343>

OLIVEIRA, Flávio de Araújo Cruz. Dolo eventual versus culpa consciente: a verificação da conduta do motorista embriagado em homicídios no trânsito. In: OLIVEIRA, Tarsis Barreto (coord.); Oliveira Filho, Enio Walcácer. **Escritos de ciências criminais**. V. 1. Curitiba: Prismas, 2017.

PAULINO, Luiz Carlos, Subtenente PMCE. **Princípio do trânsito**: parte I. Disponível em: <http://www.oestadoce.com.br/noticia/principio-do-transito-parte-i>. acesso em 02. Mar. 2021.

PLANALTO. **Lei n. 9.053/97, de 27 de setembro de 1997**. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19503.htm. Acesso em 10. Mar. 2021.

PORTOCARRERO, Cláudia Barros. **Legislação penal especial para concursos**. Niterói, RJ: Impetus, 2010.

QUEIROZ, Everton Evangelista. monografia. **Embriaguez ao volante, culpa consciente ou dolo eventual do agente**. Aluno da faculdade Católica de Tocantins. Contribuição de pesquisa. Palmas. 2013.

RIZZARDO, Arnaldo. **Comentários ao código de trânsito brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SANNINI NETO, Francisco. **Embriaguez ao volante e morte no trânsito: crime culposo ou doloso?** Jus Navigandi, Teresina, [ano 17, n. 3234, 9 maio 2012](#). Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/21720>. Acesso em: 11. Mar. 2021.

TOBIAS, Omar Zanette. **Prática forense e administrativa do código de trânsito brasileiro**. 1. ed. Rio de Janeiro: Tradebook, 2012.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de direito penal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.