

**FUNDAÇÃO ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO
FACULDADE DE DIREITO**

STEFANO GASNIER SAGGIN

**LESÃO CORPORAL CULPOSA NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR:
uma análise dos artigos 303 e 308, § 1º, do CTB à luz do princípio da proporcionalidade**

Porto Alegre
2022

STEFANO GASNIER SAGGIN

**LESÃO CORPORAL CULPOSA NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR:
uma análise dos artigos 303 e 308, § 1º, do CTB à luz do princípio da proporcionalidade**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito para obtenção de título de bacharel em Direito na Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Me. Gilberto Thums

Porto Alegre
2022

FACULDADE DE DIREITO DA FUNDAÇÃO ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

DIRETORIA

Gilberto Thums – Diretor da Faculdade
Luiz Augusto Luz – Coordenador do Curso

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
CIP-Brasil. Catalogação na fonte
Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público
**Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca Paulo Pinto de Carvalho e setor de
Tecnologia da Informação, com os dados fornecidos pelo(a) autor(a)**

Gasnier Saggin, Stefano

Lesão corporal culposa na direção de veículo automotor:
uma análise dos artigos 303 e 308, § 1º, do ctb à luz do
princípio da proporcionalidade / Stefano Gasnier Saggin. -
- Porto Alegre 2022.

57 f.

Orientador: Gilberto Thums.

Trabalho de conclusão de curso (Graduação) -- Faculdade
de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Públi
co, Curso de Direito - Bacharelado, Porto Alegre, BR-
RS, 2022.

1. Lesão Corporal. 2. Trânsito. 3. Elemento Subjetivo.
4. Proporcionalidade. I. Thums, Gilberto, orient. II. Títu
lo.

Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público

Inscrição Estadual: Isento
Rua Cel. Genuíno, 421 - 6º, 7º, 8º e 12º andares
Porto Alegre - RS- CEP 90010-350
Fone/Fax (51) 3027-6565
e-mail: fmp@fmp.com.br
home-page: www.fmp.edu.br

STEFANO GASNIER SAGGIN

LESÃO CORPORAL CULPOSA NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR:
uma análise dos artigos 303 e 308, § 1º, do CTB à luz do princípio da proporcionalidade

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito para obtenção de título de bacharel em Direito na Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul.

Aprovado em: ____ de _____ de 2022

BANCA EXAMINADORA:

Gilberto Thums
Mestre
Fundação Escola Superior do Ministério Público

Bruno Heringer Júnior
Doutor
Fundação Escola Superior do Ministério Público

Thaís Teixeira Rodrigues
Mestre
Fundação Escola Superior do Ministério Público

Dedico este trabalho à minha mãe. Tudo que sou devo a ela.

AGRADECIMENTOS

A realização deste trabalho se deve às mais diversas formas de apoio de diferentes pessoas, às quais venho prestar os devidos agradecimentos:

À minha mãe, Fernanda Gasnier, por me mostrar o caminho e nele andar comigo.

Aos meus avós Ari e Sirlei Gasnier pelo amor recebido e por sempre me oportunizarem a melhor educação.

Ao meu avô Aluisio Saggin que, no auge dos seus oitenta e oito anos, dedicou-se à revisão do presente trabalho, não deixando passar sequer as vírgulas incorretas.

Ao meu pai, Ronald Saggin, e à minha avó Maria de Lourdes Martins Saggin que, de onde estiverem, tenho certeza que me acompanharam nesse percurso. Levo vocês comigo sempre.

Às minhas tias, tios e primos, por saber que sempre posso contar com eles para tudo. Saibam que é recíproco.

Ao Paulo Ricardo Pussieldi pela parceria e estímulo constante.

Aos meus amigos por todo o carinho de sempre.

À minha namorada, Bianca Sena, pela paciência em ouvir milhares de vezes o mesmo texto e por não medir esforços para me ajudar, além de compreender os momentos de ausência.

Ao meu orientador, Prof. Me. Gilberto Thums, pelo apoio e dedicação, bem como por incentivar minhas ideias, criando um espaço de diálogo confortável e produtivo.

Enfim, a todos que fizeram parte dessa jornada.

*Não é o rigor do suplício que previne os crimes com
mais segurança, mas a certeza do castigo (...).*

Cesare Beccaria

RESUMO

A discussão acerca do elemento subjetivo dos delitos de trânsito, notadamente a controvérsia entre o dolo eventual e a culpa consciente, é de extrema importância teórica e prática, pois, no caso de homicídio, por exemplo, a pena cominada para o delito culposos é significativamente mais branda do que a pena prevista em caso de delito doloso, estipulando o grau de desvalor de cada conduta. Todavia, no caso da lesão corporal na direção de veículo automotor, prevista nos artigos 303 e 308, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro, o grau de desvalor do elemento subjetivo da conduta é inversamente proporcional à pena cominada: o delito culposos previsto em Lei Especial tem pena mais severa do que o delito doloso do Código Penal. O presente trabalho busca, com base na doutrina e na jurisprudência dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, determinar se foi observado o princípio da proporcionalidade, juntamente com o princípio derivado da proporcionalidade das penas, quando da criação dos referidos artigos de lei com pena mais severa quando comparados à lesão corporal culposa e à lesão corporal dolosa, ambos do Código Penal. Para isso, desenvolvem-se, no primeiro capítulo, aspectos acerca do elemento subjetivo necessário à configuração dos delitos e a controvérsia entre o dolo eventual e a culpa consciente nos delitos de trânsito. No capítulo seguinte, disserta-se sobre o princípio da proporcionalidade, enfocando o princípio da proporcionalidade das penas. Por fim, no último capítulo do desenvolvimento, colacionam-se julgados dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, e cita-se doutrina pátria e internacional. Nas considerações finais, conclui-se que a cominação de penas mais severas nos artigos do Código de Trânsito Brasileiro estudados é proporcional quando comparada à pena do delito de lesão corporal culposa do Código Penal, mas desproporcional quando comparada à pena do delito de lesão corporal dolosa do mesmo diploma legal. Ressalta-se a urgência de alteração legislativa a fim de garantir a segurança jurídica através da correta (des)valorização das condutas, punindo com mais rigor quem está disposto a infringir a lei de forma intencional.

Palavras-chave: lesão corporal; trânsito; elemento subjetivo; proporcionalidade.

ABSTRACT

The discussion about the subjective element of traffic crimes, notably the controversy between eventual intent and conscious guilt, has extreme theoretical and practical importance, since in the case of homicide, for example, the penalty imposed for the negligent crime is significantly blander than the penalty imposed in the case of an intentional crime, stipulating the degree of disapproval of each conduct. However, in the case of bodily injury while driving a motor vehicle, provided in articles 303 and 308, § 1, of the Brazilian Traffic Code, the degree of disapproval of the subjective element of the conduct is inversely proportional to the penalty imposed: the negligent crime provided in the Special Law has a more severe penalty than the intentional offense of the Penal Code. This work tries, based on the doctrine and jurisprudence of the Superior Courts and the Court of Justice of the State of Rio Grande do Sul, to determine whether the principle of proportionality was observed, and also the principle derived from the proportionality of penalties, when creating of the aforementioned articles with a more severe penalty when compared to negligent bodily injury and blander penalty when compared to intentional bodily injury, both of the Penal Code. For this, in the first chapter, aspects about the subjective element necessary for the configuration of crimes and the controversy between eventual intent and conscious guilt in traffic crimes are developed. In the next chapter, the principle of proportionality is discussed, focusing on the principle of proportionality of penalties. Finally, in the last chapter, judgments from the Superior Courts and the Court of Justice of the State of Rio Grande do Sul are collated, and national and international doctrine is cited. In the final considerations, it is concluded that the punishment of more severe penalties in the articles of the Brazilian Traffic Code is proportional when compared to the penalty of the crime of negligent bodily injury of the Penal Code, but disproportionate when compared to the penalty of the crime of intentional bodily injury of the same legal diploma. We emphasize the urgency of legislative change in order to guarantee legal certainty through the correct disapproval of conducts, punishing more rigorously those who are willing to intentionally break the law.

Keywords: bodily injury; traffic; subjective element; proportionality.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	O ELEMENTO SUBJETIVO DO DELITO.....	12
2.1	UM PANORAMA GERAL SOBRE O DOLO E A CULPA	14
2.2	MERO ACIDENTE X DELITO DE TRÂNSITO	16
2.3	O DOLO EVENTUAL E A CULPA CONSCIENTE NOS DELITOS DE TRÂNSITO.....	19
3	O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.....	24
3.1	PERSPECTIVA HISTÓRICA DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.....	24
3.2	O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO VIGENTE.....	26
3.3	O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E O DIREITO PENAL.....	30
4	A LESÃO CORPORAL CULPOSA NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR À LUZ DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.....	36
4.1	A CONTROVÉRSIA NO CASO DE HOMICÍDIO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR	36
4.2	OS ARTIGOS 303 E 308, § 1º, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO.....	39
4.3	A PROPORCIONALIDADE EM RELAÇÃO ÀS PENAS ABSTRATAS PREVISTAS	43
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	53
	REFERÊNCIAS	55

1 INTRODUÇÃO

Em 2011, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 101.698/RJ¹, de relatoria do Ministro Luiz Fux, o Supremo Tribunal Federal reconheceu o dolo eventual na conduta do paciente que havia causado a morte da vítima durante disputa de “racha” (competição automobilística em via pública sem autorização). Em 2018, o Ministro Alexandre de Moraes, ao analisar recurso em processo referente a homicídio causado no trânsito², proferiu voto que determinava ser necessária a análise de todas as circunstâncias objetivas do fato para concluir se o delito foi praticado dolosamente, não bastando a simples constatação da disputa de “racha” ou da embriaguez do condutor.

Essa controvérsia sobre o elemento subjetivo do delito de homicídio praticado na condução de veículo automotor quando em disputa de “racha” ou pela prévia ingestão de bebida alcoólica é de extrema relevância teórica e prática. Aplicando-se o dolo eventual ou a culpa consciente ao autor do delito, estipula-se o grau de desvalor dado à sua conduta, uma vez que, tratando-se de homicídio, a sanção no caso de dolo eventual é muito superior à sanção no caso de culpa consciente.

Entretanto, essa discussão perde seu objeto quando se refere ao delito de lesão corporal na condução de veículo automotor. Nesse caso, quanto maior o grau de desvalor dado à conduta, menor a sanção a ser aplicada ao autor do delito, visto que a pena prevista no caso de crime doloso pelo Código Penal³ é inferior à do crime culposo previsto no Código de Trânsito Brasileiro⁴.

¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 101.698/RJ**. Impetrante: Erval Bazílio. Paciente: Thiago de Almeida Vianna. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, DF, 18 de outubro de 2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1595332#:~:text=HC%20101.698%20%2F%20RJ,-conclusiva%20ao%20acolher&text=Entretanto%2C%20o%20comedimento%20desejado%20n%C3%A3o,e%20ind%C3%ADcios%20suficientes%20da%20autoria>. Acesso em: 06 jun. 2022.

² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Habeas Corpus 160.500/SP**. Agravante: Thiago Zerbetto Antunes Barbosa. Agravado: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 29 de setembro de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748375824>. Acesso em: 15 maio 2022.

³ BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [1940]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

⁴ BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Brasília, DF: Presidência da República, [1997]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19503compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

Portanto, a fim de promover maior harmonia ao ordenamento jurídico, dando-se o devido desvalor a cada conduta, bem como para garantir segurança jurídica a todos, pois todos são sujeitos do trânsito – seja na condição de condutor ou pedestre –, indaga-se: o princípio da proporcionalidade foi observado quando da criação dos tipos penais previstos nos artigos 303 e 308, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro no que se refere à sua existência em legislação especial com penas abstratas mais severas quando comparadas aos artigos Código Penal que versam sobre o tema?

Compreendem os objetivos específicos: (i) conceituar o elemento subjetivo necessário à caracterização dos delitos, ressaltando a pertinente discussão acerca do dolo eventual e da culpa consciente nos delitos de trânsito; (ii) esclarecer como é observado o princípio da proporcionalidade no ordenamento jurídico vigente, enfocando o princípio derivado da proporcionalidade das penas; (iii) expor como são previstos os artigos de lei objeto de estudo na legislação especial; (iv) analisar o que diz a doutrina sobre a proporcionalidade das suas penas, bem como de que modo são aplicados pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Para isso, no segundo capítulo do desenvolvimento deste trabalho, disserta-se sobre o que é o elemento subjetivo necessário à caracterização dos delitos em geral, conceituando o dolo (direto e indireto) e a culpa. Também se mostra como a doutrina diferencia o mero acidente de trânsito do delito de trânsito. Por fim, enfatiza-se a pertinente discussão acerca do dolo eventual e da culpa consciente nos delitos de trânsito.

No terceiro capítulo, discorre-se sobre o princípio da proporcionalidade, sua perspectiva histórica e como é entendido e aplicado no ordenamento jurídico vigente, sempre voltado, principalmente, ao Poder Legislativo. Ainda, destaca-se sua relação com o Direito Penal, que culmina no princípio derivado da proporcionalidade das penas, dando-se, ao final, maior foco a esse, uma vez que é de grande importância à presente análise.

No quarto e último capítulo, aprofunda-se a pertinente controvérsia acerca do elemento subjetivo no caso de homicídio no trânsito, relacionando-a com a figura da lesão corporal culposa, tanto do Código Penal quanto do Código de Trânsito Brasileiro. Expõe-se como são previstos na legislação os delitos objeto deste trabalho e se analisa o que diz a doutrina acerca da proporcionalidade das penas cominadas em caso de seu descumprimento e como são aplicadas pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, colacionando-se julgados recentes.

Quanto à metodologia empregada, utilizou-se o método hipotético-dedutivo, uma vez que o problema de pesquisa é um questionamento, desenvolvendo-se uma hipótese, a qual

buscou se confirmar ao final do estudo. Utilizou-se de pesquisas bibliográficas e jurisprudência dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

2 O ELEMENTO SUBJETIVO DO DELITO

Para começar o estudo dos artigos 303 e 308, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro à luz do princípio da proporcionalidade, há de se revisar sucintamente o elemento subjetivo do tipo penal e a sua fundamental importância para o presente estudo. Afinal, o artigo 303 está previsto na modalidade *culposa* e o artigo 308, § 1º, na modalidade *preterdolosa* (quando há dolo na conduta inicial e culpa no seu resultado), mas ambos têm forte relação com a modalidade *dolosa* devido às penas cominadas em caso de sua violação, como será demonstrado ao longo do trabalho.

Para uma conduta ser considerada delituosa, ela deve ser típica, ilícita e culpável. Típica porque deve estar descrita em lei. Tal requisito é consequência do princípio da legalidade objetiva (não há crime sem lei anterior que o defina – *nullum crimen sine lege* – art. 1º do Código Penal⁵). Atenta-se que não é porque uma conduta é típica que necessariamente será ilícita, pois pode incidir ao caso concreto excludente de ilicitude, como a legítima defesa (nesse caso, *matar alguém* pode até ser uma figura típica, mas não ilícita). Por fim, deve ser culpável, ou seja, deve poder ser atribuída responsabilidade penal a quem a comete (no caso, ausentes causas excludentes de culpabilidade, como a coação moral irresistível, inimputabilidade etc.)⁶.

Além desses requisitos, conforme firmado pela doutrina, toda conduta delituosa deve preencher o elemento subjetivo do tipo, qual seja, o conhecimento e a vontade de realizar a conduta típica: o dolo. Nos crimes culposos, a conduta é dirigida a um fim lícito, mas realizada de forma imprudente, imperita ou negligente e o resultado ocorre contra a vontade do agente. Como o tipo culposo deve estar previsto expressamente, não existe a responsabilidade penal objetiva (quando ausente o elemento subjetivo), sendo necessária a demonstração da contribuição do agente com dolo (ou culpa) para a produção do resultado⁷, termos que serão analisados a seguir, neste capítulo.

Essa exigência trata, principalmente, de um desvalor da ação do agente, pois, ainda que o resultado seja o mesmo, é socialmente mais desvaliosa a conduta do sujeito que se

⁵ BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [1940]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

⁶ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 193-195.

⁷ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 395.

comprometeu com a ocorrência do resultado. Portanto, a avaliação que diferencia o delito doloso do delito culposo é justamente o grau de desvalor dado à ação⁸.

É bem verdade que o injusto é composto pelo desvalor da ação juntamente com o desvalor do resultado. Entretanto, a teoria finalista do delito, adotada atualmente, confere maior ênfase à ação do agente do que ao resultado produzido, uma vez que uma ação sem resultado pode ser penalizada por tentativa, enquanto um resultado sem ação exclui qualquer possibilidade de responsabilização, pois não há crime⁹. Luís Greco complementa:

O desvalor da ação seria uma análise sob perspectiva *ex ante*, ou seja, levando-se em conta apenas cognoscíveis ao momento da prática da ação, enquanto o desvalor do resultado seria sob uma perspectiva *ex post*, ou seja, levando-se em conta os dados realmente existentes, inclusive os que só se tem conhecimento após a ocorrência do resultado¹⁰.

Destarte, importante destacar que só haverá crime se o agente buscar o resultado previsto em lei com dolo¹¹, pois o elemento subjetivo é elemento do tipo, e não do grau de culpabilidade. Isso também se aplica à culpa: se o agente age sem conhecimento e vontade, age culposamente, e só pode ser punido se houver delito tipificado prevendo expressamente a conduta culposa. Consequentemente, em regra, os crimes têm como elemento subjetivo o dolo, visto que, nos crimes culposos, a culpa integra o tipo e deve ser expressamente prevista. Esse entendimento mudou a visão anterior de que só importava o desvalor do resultado, sendo a ação do agente sempre tida como típica independente se cometida com dolo ou culpa, o que era sopesado apenas como forma de culpabilidade para cálculo de pena¹². Bem explicam Bitencourt e Muñoz:

As legislações modernas adotam o princípio da excepcionalidade do crime culposo, isto é, a regra é de que as infrações penais sejam imputadas a título de dolo, e só excepcionalmente a título de culpa e, nesse caso, quando expressamente prevista a modalidade culposa da figura delituosa (art. 18, parágrafo único). (...) Por isso, quando o sujeito pratica o fato culposamente e a figura típica não admite a forma culposa, não há crime¹³.

⁸ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 396.

⁹ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 318.

¹⁰ GRECO, Luís. **Um Panorama da Teoria da Imputação Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 10.

¹¹ DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal Parte Geral**. V. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 376.

¹² ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 199.

¹³ BITENCOURT, Cezar Roberto; CONDE, Francisco Muñoz. **Teoria Geral do Delito**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 213.

Dessa forma, passa-se à análise dos elementos subjetivos do dolo, com maior dedicação ao dolo eventual – uma vez que possui maior relevância ao presente estudo –, e da culpa.

2.1 UM PANORAMA GERAL SOBRE O DOLO E A CULPA

O crime doloso – conforme o artigo 18, inciso I, do Código Penal – é aquele em que o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo. Desse modo, por dolo, entende-se a consciência e a vontade de praticar a conduta típica¹⁴. Como visto, é necessária sua constatação para imputar a responsabilidade penal a alguém. A fim de definir um termo tão complexo e empiricamente importante, a doutrina subdivide o dolo em *direto* (de primeiro e segundo graus) e *indireto* (ou eventual).

O dolo direto de primeiro grau ocorre quando o agente quis o resultado produzido (primeira parte do inciso I do artigo 18 do Código Penal). O dolo direto de segundo grau ocorre quando o agente quer um resultado sabendo que para atingi-lo ocorrerá outro resultado não desejado inicialmente, mas que não interfere na sua decisão de praticar a conduta¹⁵ (também é denominado de “dolo de consequências necessárias”¹⁶). Já o dolo indireto ou eventual ocorre quando o agente quer certo resultado, mas assume o risco de causar outro, que é provável que ocorra, sendo indiferente quanto a isso (segunda parte do inciso I do artigo 18 do Código Penal). Exemplificam-se as três modalidades dolosas a seguir.

(i) A quer matar B; (ii) A coloca uma bomba no carro de B, sabendo que C estará no mesmo automóvel; (iii) A sabe que, para atingir o resultado da morte de B, também ocorrerá o resultado da morte de C; (iv) A também sabe que uma bomba em um automóvel causa grande destruição, assumindo o risco de ferir outrem no raio de dano do explosivo, mas é indiferente quanto a essa probabilidade; (v) a bomba explode, matando B e C, que estavam no interior do automóvel, e D, o qual estava pilotando uma moto e passava próximo ao carro quando a bomba explodiu. Desse modo, diz-se que A agiu com dolo direto de primeiro grau contra B, dolo direto de segundo grau contra C e dolo eventual contra D. Compreendidas as três modalidades dolosas, passa-se ao estudo da figura da *culpa*.

¹⁴ DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal Parte Geral**, v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 376.

¹⁵ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 424.

¹⁶ SHECAIRA, Sérgio Salomão. Dolo Eventual e Culpa Consciente. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 38, p. 142-153, 2022.

O conceito de *crime culposo*, previsto no inciso II do artigo 18 do Código Penal, é aquele cometido pelo agente que deu causa ao resultado por imprudência (atuação abrupta, impensada, descuidada), negligência (omissão da devida cautela) ou imperícia (falta de aptidão para praticar determinada atividade)¹⁷. Ou seja, diferentemente do crime doloso, o agente não tem a intenção de produzir o resultado, mas acaba produzindo por uma conduta descuidada. Nesse caso, fica claro que o desvalor dado à ação é menor do que o desvalor dado à ação dolosa. Todavia frisa-se que ainda há desvalor, pois caso contrário nem sequer haveria crime¹⁸.

É importante salientar que, para que uma ação culposa seja considerada um delito, essa deve estar prevista no Código Penal ou em Lei Especial como culposa (artigo 18, parágrafo único, do Código Penal). Se não houver essa previsão expressa, uma conduta culposa é considerada atípica e, portanto, não será considerada crime¹⁹. Destarte, a culpa é um elemento do tipo²⁰, assim como o dolo, e não se confunde com a culpabilidade do agente a ser sopesada na primeira fase do cálculo da pena.

A doutrina pátria, a fim de facilitar a aplicação prática, subdivide a culpa em *culpa inconsciente* e *culpa consciente*. A culpa inconsciente é caracterizada quando o agente sabe que a realização do resultado é possível, mas acredita firmemente que esse não acontecerá. Ou seja, o agente não assume o risco de provocar o resultado, pois há remota possibilidade de que esse ocorra, sendo produto de mera desatenção²¹. Não obstante, continua agindo com culpa, devendo ser responsabilizado penalmente, pois dá causa ao resultado por imprudência, imperícia ou negligência. Já a culpa consciente se caracteriza pela probabilidade (grau maior do que a mera possibilidade) de que o resultado ocorra, e o agente também acredita veementemente que esse não acontecerá, pois confia na sua habilidade para evitá-lo.

Não obstante, a diferença prática entre estes institutos não tem grande relevância, pois as consequências jurídicas são as mesmas no caso de delitos culposos por culpa consciente ou inconsciente, refletindo apenas na medição da pena pelo juiz pelo grau de

¹⁷ DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal Parte Geral**, v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 408.

¹⁸ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 320.

¹⁹ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 421.

²⁰ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 997.

²¹ BITENCOURT, Cezar Roberto; CONDE, Francisco Muñoz. **Teoria Geral do Delito**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 209.

culpabilidade²², diversamente das semelhanças e diferenças entre o dolo eventual e a culpa consciente, as quais serão aprofundadas em tópico próprio, pois muito pertinentes ao presente trabalho. Por fim, então, vale trazer à baila, dentre outras diversas classificações da culpa desenvolvidas pela doutrina, os conceitos de culpa concorrente e culpa exclusiva da vítima.

Há concorrência de culpa quando dois ou mais agentes, ignorando a conduta do outro, concorrem para a realização de um delito (neste caso, cada um responde pelo resultado produzido isoladamente, e não há de se falar em concurso de agentes porque inexistia liame subjetivo entre os sujeitos). Ademais, no Direito Penal, não existe a compensação de culpas: eventual culpa da vítima não exclui a culpa do agente (apenas diminui a sua pena quando do cálculo judicial). Somente no caso de culpa exclusiva da vítima o agente fica impune de responsabilidade penal, pois a ocorrência do evento foi pura *infelicitas fati*²³.

Superados os conceitos de dolo (direto e eventual) e de culpa (consciente e inconsciente; concorrente e exclusiva), no próximo subcapítulo analisar-se-á como distinguir um mero acidente de trânsito de uma conduta delituosa merecedora de punição estatal. Essa diferenciação é de suma importância devido à diversidade das sanções a que fica sujeito o agente: somente cíveis e administrativas no caso de mero acidente e cíveis, administrativas e penais no caso do delito de trânsito.

2.2 MERO ACIDENTE X DELITO DE TRÂNSITO

É de comum conhecimento que, ao dirigir um automóvel, é necessária extrema atenção do condutor, o qual deve estar em plena capacidade psicomotora, visto que o trânsito das grandes cidades é um sistema de alta complexidade. Entretanto, apesar do cumprimento das regras impostas pelo Código de Trânsito Brasileiro, sabe-se que ninguém está imune a acidentes. Esses são corriqueiros e fazem parte da vida de quem se submete à direção de um veículo automotor. Desse modo, devem-se diferenciar os acidentes causados por condutas legais, ou seja, quando ausente pelo menos um dos elementos do tipo penal, dos acidentes causados por condutas delituosas, aquelas proibidas por lei e com dolo (ou culpa) do agente que a pratica.

Primeiramente, deve-se frisar que, assim como pensamentos, atos que carecem de vontade não são, para o Direito Penal, considerados ações. Então reflexos e ataques

²² ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I**: fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 1.019.

²³ BITENCOURT, Cezar Roberto; CONDE, Francisco Muñoz. **Teoria Geral do Delito**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 212.

convulsivos, por exemplo, não podem ser penalizados caso influenciem em um resultado negativo²⁴. Por isso, a fim de diferenciar ações delituosas e não delituosas, é desenvolvido pela doutrina o conceito de risco juridicamente relevante, o qual é criado por condutas consideradas perigosas. Por sua vez, essas são apenas as ações que geram uma possibilidade de dano não tão remota que pareça desprezível ao homem prudente (caso contrário, são considerados riscos juridicamente irrelevantes²⁵ e não podem ser consideradas crime²⁶. O termo “homem prudente” é um dos três critérios, que serão abordados a seguir, para se saber se determinada conduta pode ser considerada perigosa, gerando risco relevante a bem jurídico e, por consequência, resultar em crime. Os outros dois critérios são: a existência de normas de segurança e a violação do princípio da confiança²⁷.

Dentre os critérios mencionados, o mais importante para saber se determinada conduta é perigosa e gera um risco juridicamente relevante é a existência de normas de segurança²⁸. Um exemplo seria a existência do Código de Trânsito Brasileiro, que regulamenta como deve ser a conduta dos proprietários e condutores de veículos automotores, além de outros sujeitos envolvidos no contexto do trânsito. Assim, a existência dessa referida lei por si só já é um indício relevante de que suposto risco criado é juridicamente desaprovado, e qualquer ação que a infrinja e resulte em um acidente pode ser punível penalmente²⁹. Vale ressaltar que, como o objetivo do CTB é tornar o trânsito mais seguro, vários delitos nele previstos são considerados crimes de perigo abstrato (como o art. 306 referente ao comportamento de quem dirige o veículo sob influência de álcool ou outra droga). Desse modo, ainda que o condutor dirija corretamente, estará cometendo o crime, tendo em vista que está criando uma situação de perigo, mesmo que de forma presumida.

Já o princípio da confiança são as exigências de cuidado necessárias que indicam que ninguém, ao agir, deve se preocupar com a possibilidade de que outrem possa se comportar erradamente e desse modo concorrer para a produção de um resultado indesejável³⁰. Praticamente toda relação social tem por base o princípio da confiança, pois, na vida em

²⁴ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 194.

²⁵ GRECO, Luís. **Um Panorama da Teoria da Imputação Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 31.

²⁶ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 1.000.

²⁷ GRECO, Luís. **Um Panorama da Teoria da Imputação Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 47.

²⁸ *Ibid.*, p. 47.

²⁹ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 1.001.

³⁰ GRECO, Luís. **Um Panorama da Teoria da Imputação Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 53.

sociedade é necessário acreditar que os outros agirão corretamente. Por exemplo, quando um condutor de um veículo se aproxima de um cruzamento por via preferencial, ele precisa acreditar que o outro veículo, que vem em sua direção por via transversal, obedecerá ao sinal de parada. Nesse caso, não obedecida a ordem de parada, estaria sendo violado o princípio da confiança, e a conduta do motorista infrator poderia ser classificada como perigosa e, portanto, geradora de risco juridicamente relevante, podendo ser punida pelo Direito Penal caso houvesse um resultado danoso.

Também é importante ressaltar que o princípio da confiança comporta exceções/restrições, pois ninguém pode confiar em quem não é digno de confiança³¹. Dessa maneira, caso determinado condutor estivesse transitando em via onde crianças estejam jogando futebol, circunstância em que há concreta probabilidade de uma das crianças não visualizar o veículo e correr em sua direção, esse não deve dirigir despreocupadamente, sob pena de ele próprio estar violando o princípio da confiança em relação a elas.

O último critério, o do “homem prudente”, refere-se à necessidade de que as exigências de cuidado formuladas pelo direito não vão além daquilo que é de fato praticado por pessoas consideradas prudentes³². Portanto, quando nem a existência de normas de segurança nem o princípio da confiança forem suficientes para servir de orientação ao juiz, a doutrina propõe que ele recorra à figura do homem prudente³³. Destarte, o juiz deve analisar se determinada conduta pode ser classificada como contrária ao comportamento padrão dos homens prudentes quando situados no momento da ação e dotados dos conhecimentos especiais do autor (aquilo que apenas o autor do delito sabia, que não pode ser observado por um terceiro de forma objetiva)³⁴. Nesse sentido, se o juiz verifica que determinada conduta não seria praticada por um homem prudente, essa pode ser considerada perigosa e geradora de um risco juridicamente desaprovado. Atenta-se que não basta a conduta ser classificada pelo homem prudente como perigosa, mas se ele, ainda assim, não a praticaria³⁵.

Ainda, conforme a teoria do aumento do risco, se o comportamento proibido implicar aumento do risco em relação ao comportamento correto (mesmo que o risco já existisse sem a conduta proibida), ou seja, piorar a situação do bem jurídico, ter-se-á também de imputar o resultado ao autor. Desse modo, não seria punível a conduta apenas se dela dependesse a

³¹ GRECO, Luís. **Um Panorama da Teoria da Imputação Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 55.

³² *Ibid.*, p. 60.

³³ *Ibid.*, p. 57.

³⁴ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 367.

³⁵ GRECO, Luís. **Um Panorama da Teoria da Imputação Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 57-58.

ocorrência do resultado, mas inclusive se esse fosse menos provável com a ausência daquela³⁶.

Pode-se perceber, com base nos parágrafos anteriores, como se diferencia um mero acidente de trânsito de uma conduta penalmente relevante merecedora do poder punitivo estatal. No último caso, deve-se analisar sua tipicidade, ou seja, se é prevista em lei como uma conduta proibida e se foi praticada com dolo ou culpa.

Nesse viés, um dos momentos mais controversos ao condenar uma pessoa por qualquer delito, principalmente os de trânsito, é, após a constatação que a conduta deve ser punida, pois geradora de risco juridicamente relevante, saber se foi perpetrada com dolo eventual ou culpa consciente. Uma vez que a figura da lesão corporal no trânsito é prevista apenas na modalidade culposa, o estudo dessa controvérsia é fundamental para o entendimento do tema, e é isso que será abordado a seguir.

2.3 O DOLO EVENTUAL E A CULPA CONSCIENTE NOS DELITOS DE TRÂNSITO

A distinção entre dolo eventual e culpa consciente é de extrema relevância prática, uma vez que o desvalor dado a cada tipo de conduta é – ou deveria ser – bastante dissemelhante. Não obstante, trata-se de uma das questões mais difíceis e discutidas do Direito Penal³⁷, ainda mais porque a importância dos delitos culposos tem crescido nos últimos anos, sobretudo devido ao aumento de tráfego nas grandes e médias cidades³⁸.

Ambos os institutos possuem uma semelhança e uma diferença. Nos dois casos, o agente sabe da provável produção do resultado, entretanto apenas no dolo eventual aquele é indiferente a este, conformando-se com a sua realização³⁹. Já na culpa consciente, o agente tem confiança de que conseguirá evitar o resultado, tendo certeza de que não acontecerá, mesmo sendo provável. Nas palavras de Roxin⁴⁰:

Quem inclui em seus cálculos a realização de um tipo reconhecido por ele como possível, sem que isso o desencoraja de seus planos, decide conscientemente – ainda que eventualmente e contra suas próprias esperanças de evitá-lo – contra o bem jurídico protegido pelo tipo correspondente. Essa “decisão pela possível lesão de

³⁶ GRECO, Luís. **Um Panorama da Teoria da Imputação Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 128.

³⁷ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 424.

³⁸ *Ibid.*, p. 996.

³⁹ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 420.

⁴⁰ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 425 (tradução nossa).

bens jurídicos” é o que diferencia o dolo eventual em seu conteúdo de desvalor da culpa consciente e o que justifica a sua mais severa punição.

Importante separar a *confiança* do sujeito que age com culpa consciente sobre a não realização do resultado da mera *esperança*. Quem confia que conseguirá evitar o resultado não o leva em consideração seriamente. Entretanto, quem não confia, com certeza, que conseguirá evitar o resultado, tendo somente esperanças de que ele não aconteça, possui conduta mais desvaliosa do que a simples culpa consciente⁴¹.

Percebe-se que o que diferencia o dolo eventual da culpa consciente é exatamente o elemento subjetivo que está na mente do agente. Se a diferença já é tênue na teoria, na prática é quase impossível fazer essa distinção, já que não se consegue saber o que o agente estava pensando no momento da ação⁴². Portanto, é comum observar dados objetivos como critério de diferenciação entre dolo eventual e culpa consciente, tais como a intensidade do perigo ou o valor do bem jurídico afetado⁴³. Afinal, o reconhecimento do dolo sempre dependerá da demonstração objetiva da intenção subjetiva, pois o dolo como fenômeno psíquico carece de demonstração empírica⁴⁴. Refere Paulo Busato⁴⁵:

Afinal, abandona-se completamente a ideia, errônea, de pretender descrever quando há dolo e se substitui pelo intento de compreensão sobre o nível da gravidade refletido na contradição entre ação realizada e a norma, que é, sem qualquer dúvida, a tarefa de adstrição do dolo.

Ademais, pode-se analisar a conduta através das regras sociais que identificam e reconhecem as intenções e a relação entre o autor e a ação⁴⁶. E a determinação da ação que se realiza não depende da intenção do agente, mas do código social conforme o qual se interpreta o que ele faz⁴⁷.

Conforme o conceito de culpa, ou seja, a produção do resultado por imprudência, imperícia ou negligência, parece claro que seria o caso dos delitos cometidos na condução de veículo automotor (quando não intencionais, obviamente). Afinal, quase ninguém, ao dirigir, deseja causar um acidente que resulte em lesão corporal ou na morte de alguém. Assim, mesmo que o condutor dirija um veículo acima da velocidade permitida ou faça uma

⁴¹ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 427.

⁴² BUSATO, Paulo César. **Direito Penal Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 396.

⁴³ GRECO, Luís. **Um Panorama da Teoria da Imputação Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 30.

⁴⁴ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 401.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 412.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 396.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 398.

ultrapassagem em local proibido, confiando em sua habilidade como motorista, pode-se dizer que houve a assunção do risco, mas, na grande maioria dos casos, o agente acredita firmemente que conseguirá evitar um provável resultado negativo e, ausente a vontade, qualquer delito cometido deveria ser imputado na modalidade culposa⁴⁸. Roxin apresenta um exemplo⁴⁹:

Quando, por exemplo, apesar da advertência de sua acompanhante, avança de maneira arriscada e provoca, assim, um acidente, esse acidente não será causado, por regra absolutamente geral, dolosamente, senão somente por culpa consciente, ainda que o sujeito (...) conhecesse as possíveis consequências e, inclusive, tivesse sido advertido sobre elas. A diferença se encontra no fato de que o condutor em tal situação, em que pese a sua consciente acerca do risco, confia que evitará o resultado, devido à sua habilidade ao volante, pois, não fosse isso, desistiria da sua ação, porque ele mesmo seria a primeira vítima da sua conduta. (...) Sem dúvida se pode punir a conduta negligente e descuidada do sujeito, mas, como não tomara decisão alguma contra os valores jurídicos tipicamente protegidos (...), aquela punição é mais branda e merece somente a pena a título de culpa.

Apesar disso, com o crescente número de acidentes provocados por motoristas enquanto cometiam infrações de trânsito gravíssimas, como na hipótese de prévia ingestão de bebida alcoólica ou em disputa de “racha”, os Tribunais começaram a classificá-los como condutas dolosas por dolo eventual. Isso porque, mesmo que o agente não tenha a intenção de provocar resultado e acredite que poderá evitá-lo, a assunção do risco é tamanha que pode ser interpretada como indiferença quanto àquele.

Entretanto, em 29 de setembro de 2018, o Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes, ao analisar recurso em crime de homicídio na condução de veículo automotor sob efeito de álcool⁵⁰, como relator, proferiu voto que determinava ser necessária a análise de todas as circunstâncias objetivas do fato para concluir se o delito foi praticado dolosamente, pois impossível pesquisá-lo no foro íntimo do autor. Assim, apontou como circunstâncias a serem analisadas, preferencialmente de forma cumulativa, quando possível: (a) a embriaguez do condutor, (b) o excesso de velocidade, e (c) a ultrapassagem de semáforo em sinal desfavorável em local movimentado, o que evidencia a indiferença para com o resultado lesivo. Extraem-se excertos do referido julgado:

⁴⁸ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 308.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 425 (tradução nossa).

⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Habeas Corpus 160.500/SP**. Agravante: Thiago Zerbeto Antunes Barbosa. Agravado: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 29 de setembro de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748375824>. Acesso em: 15 maio 2022.

(...) Como se sabe, enquanto no dolo eventual o agente tolera a produção do resultado, tanto faz que ocorra ou não; na culpa consciente, ao contrário, o agente não assume o risco nem ele lhe é indiferente. Ocorre que “réu algum vai confessar a previsão do resultado, a consciência da possibilidade ou probabilidade de sua causação e a consciência do consentimento”. (...)

(...) Incluem-se entre os indicadores objetivos quatro de capital importância: 1º- risco de perigo para o bem jurídico implícito na conduta (ex.: a vida); 2º- poder de evitação de eventual resultado pela abstenção da ação; 3º- meios de execução empregados; 4º- desconsideração, falta de respeito ou indiferença para com o bem jurídico. (...)

(...) De maneira que, não pode o juízo de pronúncia afastar a possibilidade da existência do elemento do tipo dolo, simplesmente, pelo debate abstrato da controvérsia entre a culpa consciente e o dolo eventual sem levar a cabo as circunstâncias do evento.

Como visto, é complexa a caracterização do dolo no caso concreto, pois não é algo que existe objetivamente, mas sim o resultado de avaliação dos fatos para que se impute a responsabilidade penal a alguém. Ou seja, o dolo será sempre o produto de uma valoração, pois não é possível afirmar mais do que a possibilidade de sua real existência⁵¹.

Hassemer já afirma que, para saber se há dolo na conduta, deve-se demonstrar o perigo da situação concreta para o bem jurídico, a representação do agente a respeito desse perigo e sua decisão a respeito da realização da conduta⁵². Destarte, há, inclusive, dúvidas acerca da necessidade da vontade do agente para a caracterização do dolo, como refere Paulo Busato⁵³:

Basicamente, há unanimidade quanto à existência de um conhecimento, enquanto representação – com distintos matizes – para a atribuição dolosa, entretanto, especialmente a partir das concepções normativas, há intensa discussão sobre a possibilidade de demonstração e até mesmo sobre a necessidade de inclusão do elemento vontade na composição do dolo.

Não obstante a todos os pontos de vista explanados neste subcapítulo, é pacificado na doutrina que, não sendo crime contra a vida (pois nesse caso a competência para decidir se o crime foi cometido com dolo ou culpa é do Tribunal do Júri), em caso de dúvida por insuficiência do conjunto probatório o juiz deve entender o cometimento da ação como culposa, à luz do princípio *in dubio pro reo*⁵⁴. Já no caso de delito contra a vida, o juiz natural é o Tribunal do Júri, devendo o réu, em caso de dúvida, ser pronunciado para que a desclassificação para delito culposo seja decidida pelo referido Tribunal, em nome do

⁵¹ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 403.

⁵² *Ibid.*, p. 406.

⁵³ *Ibid.*, p. 410-411.

⁵⁴ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 1.023.

princípio *in dubio pro societate*. Destarte, após essa breve análise sobre o elemento subjetivo necessário à caracterização dos delitos em geral (questão que voltará a ser abordada no capítulo quatro, no qual serão estudados os artigos 303 e 308, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro) passa-se à explanação acerca do princípio da proporcionalidade.

3 O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Ao lado do elemento subjetivo necessário à configuração do delito, o estudo sobre o princípio da proporcionalidade, aplicado neste trabalho ao Poder Legislativo, se mostra de grande importância para a presente monografia. Afinal, para a análise dos artigos 303 e 308, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro, é necessário também este conhecimento prévio.

Destarte, discorrer-se-á neste capítulo, inicialmente, acerca da perspectiva histórica do princípio da proporcionalidade, apontando desde as suas antigas origens como ideia de justiça, até o seu surgimento como princípio basilar dos Estados modernos. Após, abordar-se-á como é compreendido o princípio da proporcionalidade no ordenamento jurídico brasileiro vigente, expondo seu caráter constitucional e os subprincípios a serem observados para a sua aplicação prática. Por fim, apresentar-se-á de que modo o princípio da proporcionalidade influencia no Direito Penal.

3.1 PERSPECTIVA HISTÓRICA DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

A origem do princípio da proporcionalidade remonta à longínqua época da edição do Código de Hamurabi, datado de 1780 a.C., no reino da Babilônia, através da ideia de proporcionalidade entre a agressão sofrida e sua reação⁵⁵ expressa pelo famoso termo “olho por olho, dente por dente”, referente à Lei de Talião (antigo sistema de penas no qual o autor de um delito deveria sofrer castigo igual ao dano por ele causado). Tempos após, podia-se observar o princípio da proporcionalidade entre os gregos antigos: seu comportamento era guiado pelo equilíbrio harmônico expresso pelas noções de *métron* (justo, belo e bom) e *hybris* (extravagância, fonte de sofrimento)⁵⁶. Também havia a importante busca pelo meio termo como critério de justiça pensada por Aristóteles. Outrossim, no antigo Direito Romano também já era possível identificar manifestações do princípio da proporcionalidade em regras utilizadas pelo pretor para que computasse em seu *quanti interestas* parcelas de débito, obrigações de fazer, delito privado ou indenização acarretadas por um mesmo infrator⁵⁷.

Centenas de anos depois, os Estados modernos surgem e se justificam por serem um meio de garantir a paz social, protegendo os cidadãos de agressões de seus semelhantes.

⁵⁵ GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Dos Princípios Constitucionais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 240.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 239.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 240.

Nesse viés, nascem os deveres de proteção estatal como contraprestação imputada e assumida pelo Estado em decorrência desse pacto entre ele e quem a ele se submete⁵⁸.

No século XVIII, começa-se a observar o princípio da proporcionalidade no Direito Administrativo prussiano em relação ao seu poder de polícia⁵⁹. No século seguinte, estendeu-se a todo o Direito Administrativo e, logo após, ao Direito Público em geral. Destarte, no século XIX já havia a necessidade de aplicar o princípio da proporcionalidade em outros campos do Direito⁶⁰.

Nesse viés, até a metade do século XX, o princípio da proporcionalidade carecia de fundamento dogmático. É apenas no pós-guerra, momento em que diversas nações promulgam suas Constituições devido à jurisprudência e doutrina alemãs, que naquelas estará prevista expressamente a existência do princípio da proporcionalidade como princípio basilar do Estado Democrático de Direito, adquirindo *status* de princípio constitucional e sendo adotado pela jurisprudência constitucional de diversos países, inclusive pelo Tribunal Europeu dos Direitos Humanos.

Não obstante, esse não foi o caso do Brasil, uma vez que não há a previsão expressa do princípio da proporcionalidade em nossa Carta Magna. Entretanto, isso não representa óbice ao reconhecimento de sua existência positiva, pois uma vez caracterizado como “norma fundamental”, confere-lhe o caráter de norma “posta” (positivada) e pressuposta (como base constitucional de todo o ordenamento jurídico). O princípio da proporcionalidade torna-se a base do Estado Democrático de Direito, confundindo-se com a própria ideia de justiça. Até mesmo por esse motivo haveria certa incompatibilidade de sua prescrição como proposição normativa⁶¹.

Mas afinal o que é o princípio da proporcionalidade hoje? Qual a sua função no ordenamento jurídico? Qual a importância de observá-lo? Como aplicá-lo? Essas questões serão abordadas no tópico seguinte, no qual se discorrerá acerca do princípio da proporcionalidade no ordenamento jurídico vigente.

⁵⁸ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 74.

⁵⁹ DUQUE, Marcelo Schenk. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 385.

⁶⁰ STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 145.

⁶¹ GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Dos Princípios Constitucionais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 249.

3.2 O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO VIGENTE

Inicialmente, vale frisar que a doutrina e a jurisprudência admitem que o princípio da proporcionalidade, apesar de não estar previsto expressamente em nossa Carta Magna, ostenta sede constitucional. Nesse sentido entende o Supremo Tribunal Federal, quando vislumbra a proporcionalidade como postulado constitucional que tem sua *sedes materiae* na disposição constitucional que disciplina o devido processo legal em sua perspectiva substancial (art. 5º, inciso LIV, da CF)⁶². Marcelo Schenk Duque⁶³ corrobora afirmando, inclusive, que o princípio da proporcionalidade deveria ser positivado na Constituição Federal:

Nota-se que o desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial relativo ao preceito da proporcionalidade atingiu um estado de reflexão tal, que dispensa dúvidas quanto à necessidade de positivação do preceito na Constituição, como garantia de sua aplicação.

Nos dias atuais, o referido princípio objetiva, principalmente, regular a intervenção estatal na esfera dos direitos fundamentais dos cidadãos através da *proibição do excesso*. Não obstante, também exerce papel inverso: o de garantir os referidos direitos fundamentais através da *proibição da proteção deficiente*. Nesse sentido, expõe Gilmar Mendes⁶⁴:

A concepção que identifica os direitos fundamentais como princípios objetivos legitima a ideia de que o Estado se obriga não apenas a observar os direitos de qualquer indivíduo em face das investidas do Poder Público (...), mas também a garantir os direitos fundamentais contra agressão propiciada por terceiros (...).

Ressalta-se que foi apenas em 1975 que essa dupla face do princípio estudado foi desenvolvida pelo Tribunal Constitucional Federal Alemão, e o Estado passou da figura de inimigo a guardião destes direitos. Nas palavras de Luciano Feldens⁶⁵:

A concreta aplicação da função dos direitos fundamentais como deveres de proteção foi desenvolvida pelo TCF alemão. Sua correspondência ao campo jurídico-penal foi sufragada em 1975, quando o TCF foi chamado a decidir sobre a legitimidade constitucional da despenalização do aborto (Aborto I) em circunstâncias nas quais

⁶² FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 81-82.

⁶³ DUQUE, Marcelo Schenk. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 385.

⁶⁴ MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2007, p. 11.

⁶⁵ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 76-77 (grifo do autor).

sua realização não se sustentava em razões de densidade constitucional: *O dever de proteção do Estado é abrangente. Ele não só proíbe – evidentemente – intervenções diretas do Estado na vida em desenvolvimento, como também ordena ao Estado posicionar-se de maneira protetora a incentivadora dessa vida, isto é, antes de tudo, protegê-la de intervenções ilícitas de terceiros.* Essa interpretação empresta uma nova dimensão aos direitos fundamentais, fazendo com que o Estado evolua da clássica posição de “adversário” para uma função de guardião desses direitos.

Observa-se que uma proteção não excessiva nem deficiente resulta em uma proteção eficiente⁶⁶. A seguir será exposto, inicialmente, como se dá a regulação da intervenção estatal através da perspectiva da *proibição do excesso* do princípio da proporcionalidade. Após, o mesmo acerca da *proibição deficiente*.

A face da proibição do excesso do princípio da proporcionalidade possui vinculação com a ideia de controle dos atos do Poder Público, buscando que sejam *adequados, necessários e proporcionais stricto sensu*. Portanto, quando se refere ao Poder Legislativo, afirma-se que o Estado é detentor não apenas da reserva de lei, mas da reserva de lei proporcional, ficando sujeito ao controle de constitucionalidade em caso de desproporcionalidade⁶⁷. Refere Gilmar Mendes⁶⁸:

Essa orientação, que permitiu converter o princípio da reserva legal (...) no princípio da reserva legal proporcional (...), pressupõe não só a legitimidade dos meios utilizados e dos fins perseguidos pelo legislador, mas também a adequação desses meios para consecução dos objetivos pretendidos e a necessidade de sua utilização.

Esse entendimento demonstra que o Estado encontra limites à sua atuação que, ainda que legítima, deve ser proporcional. Complementa Luiz Fernando Calil de Freitas⁶⁹:

A aplicação do princípio da proporcionalidade, enquanto norma não escrita, diz respeito ao exame da adequação, da necessidade, e da proporcionalidade em sentido estrito, fazendo com que o princípio da reserva legal restritiva se volva em princípio da reserva legal restritiva proporcional.

Como referido, conforme entendimento do Tribunal Constitucional Federal Alemão, posteriormente recepcionado pelos tribunais constitucionais ao redor do mundo, o controle através do princípio da proporcionalidade se estrutura em três níveis (também chamados de

⁶⁶ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 95.

⁶⁷ MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 232.

⁶⁸ MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2007, p. 49-50.

⁶⁹ DE FREITAS, Luiz Fernando Calil. **Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 207.

subprincípios, princípios parciais ou dimensões): a adequação, a necessidade, e a “proporcionalidade em sentido estrito”⁷⁰. Esses níveis têm papel essencial na aplicação prática do princípio da proporcionalidade, uma vez que, à primeira vista, parece indeterminado. Portanto, essa decomposição realizada pela doutrina e jurisprudências alemãs proporcionou operacionalidade à compreensão do princípio da proporcionalidade, conferindo-lhe densidade concretizadora⁷¹.

Desse modo, primeiramente, o subprincípio da adequação se refere à exigência de que as medidas interventivas estatais adotadas sejam aptas a atingir os objetivos buscados⁷². Ou seja, examina-se se o meio escolhido é útil, idôneo, apto e apropriado à finalidade pretendida, apesar de restringir ou limitar outro direito fundamental⁷³.

Sendo positiva a análise do primeiro subprincípio, passa-se ao exame da necessidade da medida estatal. Deve-se verificar se o meio utilizado é exigível, o que significa não haver outro meio igualmente eficaz e que viole direitos fundamentais em menor grau⁷⁴. Desse modo, deve ser proibida a adoção do meio que produza uma afetação mais desvantajosa a direitos fundamentais quando comparado a outro meio menos gravoso igualmente capaz de produzir o resultado desejado⁷⁵.

Por fim, positivos os testes dos dois primeiros subprincípios, passa-se à prova de fogo: o teste da proporcionalidade em sentido estrito. Nessa fase, examina-se a relação custo-benefício entre o resultado a ser obtido pelo meio empregado e a violação a direitos fundamentais dele decorrente⁷⁶. Em outras palavras, é o juízo definitivo sobre a proporcionalidade da medida estatal utilizada⁷⁷, por meio do qual são pesadas as desvantagens dos meios em relação às vantagens dos fins⁷⁸.

Frisa-se que, na prática, o exame da adequação e o da necessidade do meio empregado não têm a mesma relevância no juízo de ponderação, uma vez que o que é

⁷⁰ MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 232.

⁷¹ STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 149.

⁷² MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2007, p. 50.

⁷³ DE FREITAS, Luiz Fernando Calil. **Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 208.

⁷⁴ GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Dos Princípios Constitucionais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 246.

⁷⁵ DE FREITAS, Luiz Fernando Calil. **Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 209.

⁷⁶ Ibid., p. 210.

⁷⁷ MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2007, p. 50.

⁷⁸ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 85.

necessário sempre será adequado, mas o que é adequado nem sempre será necessário. Nesse sentido, sendo positivo o teste da necessidade, também será o da adequação. Por outro lado, se negativo o teste da necessidade, pouco importará o resultado do teste da adequação para o resultado final⁷⁹.

Não obstante, vale lembrar que há subsidiariedade nessa divisão em três dimensões. Desse modo, somente após constatada a adequação da medida é que se passa à análise da necessidade, e o mesmo raciocínio vale para o posterior exame da proporcionalidade em sentido estrito⁸⁰.

Visto que, na prática, a análise da proporcionalidade de uma medida estatal é feita mediante a observação da sua adequação, necessidade e proporcionalidade, passa-se ao seu exame nos casos de não intervenção estatal ou intervenção insuficiente, quando necessária. Nesse sentido, o princípio da proporcionalidade também tem a sua face de proibição da proteção deficiente, uma vez que os deveres de proteção são violados quando o seu titular se omite da prestação ou a faz de modo insuficiente⁸¹. Desse modo, o Estado não é apenas obrigado a não intervir excessivamente na seara dos direitos fundamentais dos cidadãos, como também é obrigado a criar os pressupostos fáticos necessários à efetivação desses direitos constitucionalmente assegurados⁸².

Essa segunda face do princípio da proporcionalidade faz com que o Estado evolua da posição de adversário à posição de guardião dos direitos fundamentais⁸³. Assim versa Luciano Feldens⁸⁴:

A função dos direitos fundamentais como imperativos de tutela manifesta-se na dedução de deveres de proteção, consistente na necessidade de intervenção ativa do Estado na realização dos direitos fundamentais. (...) Outrossim, considerando-se que um dever de proteção deve se realizar de forma suficiente (um dever de tomar medidas insuficientes seria totalmente inútil), sua análise reclama o recurso ao princípio da proporcionalidade, também em sua dupla perspectiva.

Não bastasse, além da dupla face do princípio da proporcionalidade exposta neste capítulo, ainda há autores que referem que ao princípio da proporcionalidade deve se atribuir

⁷⁹ MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2007, p. 50.

⁸⁰ DE FREITAS, Luiz Fernando Calil. **Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 207.

⁸¹ MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 233.

⁸² MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2007, p. 06.

⁸³ *Ibid.*, p. 11.

⁸⁴ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 73.

reflexividade. Isto é, mediante um exame da adequação, necessidade e proporcionalidade dele próprio antes de aplicá-lo, a fim de evitar o inadequado, desnecessário e desproporcional relaxamento da aplicação da lei⁸⁵.

Como visto neste capítulo, portanto, o princípio da proporcionalidade tem sua origem ainda no Código de Hamurabi, desenvolvendo-se filosoficamente na Grécia Antiga e no Império Romano. Anos após, surge como técnica para controlar o poder de polícia do Direito Administrativo prussiano, dirigindo-se ao Poder Executivo apenas. Atualmente, expandiu-se como técnica de controle dos atos que violam direitos fundamentais, com sua dupla face: da *proibição do excesso* e da *proibição da proteção deficiente*, vinculando todos os Poderes Públicos⁸⁶, o que denota que o referido princípio possui forte relação com as noções de justiça, equidade, isonomia, moderação e prudência⁸⁷. No próximo subcapítulo, comentar-se-á acerca de como se dá a observância do princípio da proporcionalidade no Direito Penal, referindo-se principalmente ao Poder Legislativo, com maior ênfase ao princípio da proporcionalidade das penas, pois importante à análise a ser feita no capítulo seguinte.

3.3 O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E O DIREITO PENAL

Como visto anteriormente neste capítulo, a proporcionalidade se confunde com a própria ideia de justiça. Nesse sentido, deve estar presente em todos os atos do Poder Público, principalmente no Direito Penal, ramo em que a violação de direitos fundamentais é mais forte devido às suas proibições e sanções. Portanto, neste subcapítulo discorrer-se-á sobre a proporcionalidade da criação de uma norma penal, assim como da sanção prevista em caso de seu descumprimento.

Devido à linha tênue entre o proporcional controle estatal, o totalitarismo e a barbárie, o Direito Penal é pautado por diversos princípios que objetivam iluminar a correta criação, interpretação e aplicação de suas normas. Desse modo, inicia-se este capítulo extraíndo excerto do livro “Direito Penal – Introdução e Princípios Fundamentais”, de Alice

⁸⁵ GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Dos Princípios Constitucionais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 251.

⁸⁶ STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 147.

⁸⁷ MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 231.

Bianchini, Antonio García-Pablos de Molina e Luiz Flávio Gomes, o qual demonstra, engenhosamente, a incidência de grande parte desses princípios⁸⁸:

(...) o Direito Penal na atualidade já não pode ser estudado e compreendido sem a integração dos princípios constitucionais que limitam o *ius puniendi*. Destacam-se, dentre eles, os seguintes: o Direito Penal existe para a tutela de bens jurídicos, os mais relevantes e contra ataques mais intoleráveis (*fragmentariedade*). Somente quando outros ramos do Direito não resolvem o conflito é que pode ter incidência o Direito Penal (*subsidiariedade*). Ninguém, de outro lado, pode ser punido pelo que pensa e pelo que é (princípio da *materialização do fato*). A tipicidade exige, ademais, que o fato exteriorizado seja legalmente previsto na ordem jurídica (*legalidade e taxatividade*) e ofensivo ao bem jurídico (lesão ou perigo concreto de lesão, segundo o princípio da *ofensividade*). E só responde por ele quem o praticou ou dele participou (*responsabilidade pessoal*), com dolo ou culpa (princípio da *responsabilidade subjetiva*) e se tinha possibilidade de se motivar no sentido da norma e agir de modo diverso (princípio da *culpabilidade*). Todos os réus, na medida das suas igualdades, devem ser tratados igualmente. E desigualmente, na medida das desigualdades (princípio da *igualdade*). As penas devem ser legalmente previstas (princípio da legalidade) e proporcionais (princípio da *proporcionalidade da pena*), nunca desumanas nem cruéis (princípio da *humanidade da pena*), e jamais podem ofender a dignidade humana (princípio da *proibição da pena indigna*).

Dentre todos os princípios que guiam o operador do direito quando da criação, interpretação e aplicação das normas de Direito Penal, o que será aprofundado no presente subcapítulo é o princípio da proporcionalidade das penas. Afinal, apesar da inegável relevância de todos os princípios e da permanente interação entre esses, o estudo do referido princípio se mostra o mais pertinente à análise das penas abstratas previstas no Código de Trânsito Brasileiro nos artigos 303 e 308, § 1º.

Ainda, atenta-se que o princípio da proporcionalidade das penas possui duplo significado (político-criminal e interpretativo-dogmático), aplicando-se, nesse caso, tanto ao Poder Legislativo (que deve estabelecer penas abstratas proporcionais à gravidade do delito) quanto ao Poder Judiciário (que deve impor ao autor do delito pena proporcional à sua concreta gravidade)⁸⁹. Não obstante, o presente estudo expenderá maior foco à observância do princípio pelo Poder Legislativo, responsável pela criação e pela estipulação das penas abstratas para o caso de violação de normas penais.

Nesse sentido, o pensamento de que a pena deve ser proporcional à gravidade do delito, como se vê hoje, teve como marco inicial o movimento iluminista do século XVIII. Nesse período, o jurista italiano Cesare Beccaria escreveu, em 1764, o livro “*Dei Delitti e delle Pene*” (traduzindo-se “*Dos Delitos e das Penas*”), o que deu início à escola clássica do

⁸⁸ BIANCHINI, Alice; DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal**: introdução e princípios fundamentais. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 205 (grifo nosso).

⁸⁹ *Ibid.*, p. 396.

Direito Penal, em que a ideia preponderante é de que a pena deve ser proporcional à gravidade do delito. Evidentemente, as sementes plantadas por Beccaria no século XVIII floresceram ao longo dos anos e foram essenciais para a política criminal de hoje.

Não obstante, para que se saiba se a existência de determinada norma penal é proporcional ou não, assim como a pena prevista em caso de seu descumprimento, precisa-se primeiramente estabelecer quais os objetivos que se quer alcançar com a sua imposição a quem cometeu um delito. Destarte, a doutrina desenvolveu três fins a serem almejados pela norma penal: retribuição, ressocialização e prevenção.

A retribuição seria o intuito de castigar o criminoso pelo que fez⁹⁰. Essa função da pena é conhecida desde a antiguidade, e aceita tranquilamente atualmente⁹¹. Por sua vez, a ressocialização seria reeducar os sujeitos reeducáveis e tornar inofensivos os não reeducáveis⁹². Frisa-se que a ressocialização é um *direito* do condenado e não um *dever*, visto que o Direito Penal não pode forçar alguém a refazer seus valores⁹³. Por fim, há o objetivo da prevenção de novos delitos, que será exposto em parágrafo apartado, pois sua explicação se mostra mais prolixa.

A prevenção se divide em *geral* (destinada à sociedade) e *especial* (destinada ao condenado) e cada uma dessas em *positiva* e *negativa*. A prevenção geral positiva é o restabelecimento da confiança da sociedade no Direito, prevenindo os efeitos negativos que a violação da norma produz⁹⁴. Já a prevenção geral negativa é a intimidação da sociedade sobre as consequências caso alguém cometa delitos semelhantes (Roxin sustenta que muitas pessoas só contêm seus impulsos delitivos quando veem que aquele que agiu criminosamente sofreu consequências)⁹⁵. Por sua vez, a prevenção especial positiva é a reeducação do condenado⁹⁶, ou seja, a sua ressocialização. Enquanto a prevenção especial negativa é a punição ao

⁹⁰ BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das Penas e seus Critérios de Aplicação**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 89.

⁹¹ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 81.

⁹² BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das Penas e seus Critérios de Aplicação**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 97.

⁹³ *Ibid.*, p. 99.

⁹⁴ FALCON Y TELLA, Fernando; FALCON Y TELLA, Maria José. **Fundamento e Finalidade da Sanção**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 210.

⁹⁵ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 91.

⁹⁶ BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das Penas e seus Critérios de Aplicação**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 94.

condenado⁹⁷, com o fim de não haver reincidência no futuro, diferentemente da função puramente retributiva.

Conhecedor de por que punir, mais fácil é estabelecer as penas abstratas para cada conduta típica, sempre atentando aos princípios do Direito Penal e à proporção *entre* uma pena e outra e consciente de que toda pena fere direitos individuais e se justifica para atender o bem-estar da comunidade⁹⁸. Ainda, o princípio da proporcionalidade no Direito Penal tem as mesmas duas faces e é guiado pelos mesmos subprincípios do princípio da proporcionalidade geral vistos no subcapítulo anterior. Destarte, há a *proibição do excesso*, a *proibição da proteção deficiente*, agora em relação às normas penais.

O princípio da proibição do excesso, nesse caso, refere-se exatamente aos subprincípios da proporcionalidade geral (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito da norma penal). A proibição da proteção deficiente, por sua vez, refere que o Poder Legislativo deve editar leis penais, se ainda não existentes, a fim de garantir a proteção jurídico-penal, ou mantê-las, se já existentes, dentro de um limiar mínimo exigido para proteção eficiente⁹⁹.

Acerca dos subprincípios do princípio da proporcionalidade, a *adequação*, no caso das normas penais, é a análise de qual o bem jurídico protegido e quais os seus fins imediatos e mediatos (nas hipóteses em que a Constituição obriga – explícita ou implicitamente – a edição de leis acerca de determinado tema, a adequação é presumida)¹⁰⁰. A *necessidade* da norma penal é verificada analisando-se se há outra medida menos restritiva (civil ou administrativa) com a mesma eficácia para alcançar o fim almejado (nas hipóteses em que a Constituição estabelece a necessidade jurídico-penal, essa também é presumida)¹⁰¹. Por fim, o subprincípio da *proporcionalidade em sentido estrito*, no Direito Penal, refere-se à proporcionalidade entre a sanção prevista e o fato praticado¹⁰², ou seja, tem grande vinculação à proporcionalidade das penas.

Portanto, após a constatação pelo Poder Legislativo de que se deve criar (ou alterar) uma norma penal, e que a sua criação é adequada, necessária e proporcional, chega-se ao momento de estipular as penas abstratas previstas em caso de sua violação, assim como a

⁹⁷ BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das Penas e seus Critérios de Aplicação**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 94.

⁹⁸ GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Dos Princípios Constitucionais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 247.

⁹⁹ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 80.

¹⁰⁰ *Ibid.*, p. 83.

¹⁰¹ *Ibid.*, p. 84.

¹⁰² *Ibid.*, p. 85.

cumulação de possíveis penas restritivas de direitos, agravantes atenuantes etc. É de grande importância, quando da estipulação das penas abstratas, a observância da proporcionalidade relativa, ou seja, a observância das penas dos outros delitos. Ademais, deve-se ter em mente que o castigo deve causar ao condenado uma desvantagem maior do que a vantagem obtida com o cometimento do delito¹⁰³.

Essa comparação com as penas dos outros delitos comporta os seguintes subcritérios: (a) *escalonamento das penas* (as penas devem ser ordenadas conforme uma escala formal tal que sua maior ou menor severidade indique o nível de gravidade da conduta), (b) *paridade das penas* (delitos de gravidade semelhante devem ter penas semelhantes), e (c) *distanciamento das penas*. O raciocínio deste último é bem explicado pelo seguinte exemplo de Luciano Feldens:

Supondo-se que os delitos X, Y e Z são de gravidade ascendente, mas que Y é consideravelmente mais grave que X, e levemente menos grave que Z, deveria haver um maior espaço (distância) entre as penas de X e Y do que entre as de Y e Z¹⁰⁴.

Diagnosticada uma incoerência endonormativa, é preciso identificar se há o superávit penal de uma norma ou o déficit penal da outra. Encontrar-se-á a resposta dessa questão mediante a análise do conjunto do ordenamento jurídico, em face do princípio da proporcionalidade com sua dupla face: da proibição do excesso e da proibição da insuficiência¹⁰⁵. Em relação aos diplomas legais estudados, também é necessário considerar que o Código de Trânsito Brasileiro tem vinte e cinco anos de idade, enquanto o Código Penal tem oitenta e dois, o que pode indicar que, provavelmente, a lei mais nova está mais coerente com a política criminal atual.

Por outro lado, o juízo de proporcionalidade não é apenas sobre a gravidade do delito, mas também se refere aos fins de proteção que constituem o objetivo de certa norma¹⁰⁶. Assim, o legislador pode estipular penas altas para uma conduta específica que, a princípio, não é tão grave, mas que pode ter grande influência negativa à vida em sociedade, ou que

¹⁰³ FALCON Y TELLA, Fernando; FALCON Y TELLA, Maria José. **Fundamento e Finalidade da Sanção**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 207.

¹⁰⁴ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 88.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 89.

¹⁰⁶ BIANCHINI, Alice; DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal: introdução e princípios fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 398.

ocorre de maneira frequente. Desse modo, a estipulação da pena pode ser uma questão de política criminal¹⁰⁷.

Outrossim, ao estipular penas abstratas, o legislador deve ter em vista que a desproporção das penas entre diferentes tipos penais pode inverter a importância de bens jurídicos¹⁰⁸. Cita-se, por exemplo, a comparação entre a figura do “racha” seguido de lesão corporal culposa grave (artigo 308, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro) e a figura do homicídio culposo na direção de veículo automotor (artigo 303, *caput*, do Código de Trânsito Brasileiro). O primeiro tem pena abstrata prevista entre três e seis anos de reclusão, enquanto o segundo tem pena abstrata prevista de dois a quatro anos de reclusão. Pode-se questionar se, nesse caso, há inversão da importância entre os bens jurídicos “integridade física” e “vida”.

Por fim, sobre a distribuição desigual de penas, versa Beccaria: “(...) e a distribuição desigual das penas produzirá a contradição, tão notória quanto frequente, de que as leis terão de punir os crimes que fizeram nascer”¹⁰⁹. Desse modo, o legislador não pode aplicar os menores castigos aos maiores crimes¹¹⁰, o que poderia estimular o sujeito a cometê-los, uma vez que a sua vantagem é maior do que a desvantagem da sanção.

Pode-se perceber como é complexa a criação de um tipo penal e a estipulação de pena abstrata em caso de seu descumprimento. Não obstante, finalizado o estudo sobre o que é o elemento subjetivo necessário à configuração do delito e de suas principais controvérsias, acrescido do conhecimento acerca do modo como é observado o princípio da proporcionalidade no ordenamento jurídico vigente e no Direito Penal, com ênfase em no princípio da proporcionalidade das penas, é hora de estudar o que diz a doutrina e a jurisprudência dos Tribunais acerca dos artigos 303 e 308, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro à luz do conhecimento acumulado até o presente momento.

¹⁰⁷ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 90.

¹⁰⁸ *Ibid.*, p. 88.

¹⁰⁹ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. Tradução: Paulo M. Oliveira. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2015, p. 72.

¹¹⁰ *Ibid.*, p. 74.

4 A LESÃO CORPORAL CULPOSA NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR À LUZ DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Neste último capítulo será exposto, inicialmente, o foco da discussão acerca do elemento subjetivo e da proporcionalidade da punição no que diz respeito ao acidente automobilístico com resultado morte. A demonstração servirá de parâmetro para compreensão das possíveis incongruências previstas nos artigos de lei objeto desta monografia. Após, far-se-á a análise do que diz a doutrina e a jurisprudência dos Tribunais acerca da proporcionalidade dos artigos 303 e 308, § 1º, do CTB, os quais preveem a conduta da lesão corporal culposa na direção de veículo automotor, à luz do que foi desenvolvido nos dois capítulos anteriores.

4.1 A CONTROVÉRSIA NO CASO DE HOMICÍDIO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR

O Código de Trânsito Brasileiro prevê, no artigo 302, a prática do homicídio culposo na direção de veículo automotor. Assim dispõe¹¹¹:

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.
 § 1º No homicídio culposo cometido na direção de veículo automotor, a pena é aumentada de 1/3 (um terço) à 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.
 V - (Revogado pela Lei nº 11.705, de 2008)
 § 2º (Revogado pela Lei nº 13.281, de 2016)
 § 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.

Portanto, quem viola o referido artigo fica sujeito à pena privativa de liberdade de dois a quatro anos de detenção. Essa sanção pode ser aumentada de um terço até a metade se ocorrer uma das circunstâncias previstas no parágrafo primeiro. Ainda, de acordo com o

¹¹¹ BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Brasília, DF: Presidência da República, [1997]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19503compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

parágrafo terceiro, incluído pela Lei 13.546/17, se o autor do delito conduzia o veículo sob influência de álcool ou outra substância psicoativa que determine dependência, fica sujeito à pena de cinco a oito anos de reclusão.

Destaca-se que o tipo penal previsto no artigo 302 do CTB remete ao tipo penal do artigo 121, § 3º, do CP. Esse prevê a conduta genérica do homicídio culposo, sem especificar a circunstância em que é praticado, e comina pena de um a três anos de detenção ao autor do delito. Assim, a conduta de quem causa, culposamente, a morte de alguém enquanto conduz veículo automotor é mais desvaliosa do que a conduta de quem causa, culposamente, a morte de alguém em outras circunstâncias. Isso se justifica por uma questão de política criminal¹¹², tema que será abordado nos próximos itens.

Não obstante, sendo o trânsito um dos maiores dramas nacionais¹¹³, e devido ao aumento expressivo de acidentes de trânsito com vítimas fatais causados pela prévia ingestão de bebida alcoólica pelo condutor e à pressão exercida pela mídia para a severa punição dos autores dos delitos¹¹⁴, os Tribunais começaram a entender, nesses casos, como dolosos (por dolo eventual) os homicídios causados. Afinal, a pena cominada no caso do dolo eventual é prevista no art. 121 do CP, sendo de seis a vinte anos de reclusão, no caso de homicídio simples, ou doze a trinta anos de reclusão, no caso de homicídio qualificado.

A exemplo, traz-se à baila excertos da decisão da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, em *Habeas Corpus* n. 101.698/RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, do ano de 2011. No julgado, se reconheceu o dolo eventual na conduta do paciente, o qual disputava “racha” em alta velocidade e atropelou uma motociclista que, por consequência dos ferimentos, veio a óbito¹¹⁵:

14. A diferença entre o dolo eventual e a culpa consciente encontra-se no elemento volitivo que, ante a impossibilidade de penetrar-se na psique do agente, exige a observação de todas as circunstâncias objetivas do caso concreto, sendo certo que, em ambas as situações, ocorre a representação do resultado pelo agente.

¹¹² BITENCOURT, Cezar Roberto. Alguns aspectos penais controvertidos do código de trânsito. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 754, p. 480-494, 1998.

¹¹³ NASCIMENTO, Antonio Benedito do. Delitos de trânsito: culpa consciente ou dolo eventual? **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 715, p. 405-410, 1995.

¹¹⁴ SHECAIRA, Sérgio Salomão. Dolo Eventual e Culpa Consciente. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 38, p. 142-153, 2022.

¹¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 101.698/RJ**. Impetrante: Erval Bazílio. Paciente: Thiago de Almeida Vianna. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, DF, 18 de outubro de 2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1595332#:~:text=HC%20101.698%20%2F%20RJ,-conclusiva%20ao%20acolher&text=Entretanto%2C%20o%20comedimento%20desejado%20n%C3%A3o,e%20ind%C3%ADcios%20suficientes%20da%20autoria>. Acesso em: 06 jun. 2022.

15. Deveras, tratando-se de culpa consciente, o agente pratica o fato ciente de que o resultado lesivo, embora previsto por ele, não ocorrerá.

16. A cognição empreendida nas instâncias originárias demonstrou que o paciente, ao lançar-se em práticas de expressiva periculosidade, em via pública, mediante alta velocidade, consentiu em que o resultado se produzisse, incidindo no dolo eventual previsto no art. 18, inciso I, segunda parte (...).

17. A notória periculosidade dessas práticas de competições automobilísticas em vias públicas gerou a edição de legislação especial prevendo-as como crime autônomo, no art. 308 do CTB (...).

19. É cediço na Corte que, em se tratando de homicídio praticado na direção de veículo automotor em decorrência do chamado “racha”, a conduta configura homicídio doloso.

20. A conclusão externada nas instâncias originárias no sentido de que o paciente participava de “pega” ou “racha”, empregando alta velocidade, momento em que veio a colher a vítima em motocicleta, impõe reconhecer a presença do elemento volitivo, vale dizer, do dolo eventual no caso concreto.

Conclui-se do referido julgamento que um condutor alcoolizado que disputa “racha” e, por consequência, mata alguém deve ficar sujeito às penas do artigo 121, *caput* (homicídio simples) ou § 2º (homicídio qualificado), do CP, que podem chegar a trinta anos de reclusão. Desse modo, não deve ser aplicado o artigo 302, § 3º, do CTB, que prevê pena de até oito anos de reclusão. Carlos Ernani Constantino manifestou concordância com o resultado do julgamento, *in verbis*¹¹⁶:

Em termos do tipo objetivo, houve uma conduta do agente de participar de um racha ou pega, que, no dizer de Herzberg, como no caso da roleta russa, trata-se de uma conduta desencadeadora de um risco extremo para a sociedade, para a segurança do trânsito, para a vida e integridade física dos cidadãos. Houve nexos causal e resultado morte. No tipo subjetivo, deve-se imputar o fato ao agente, a título de dolo eventual e não de culpa consciente, pelos fatores indiferença e desprezo que o perpetrador do racha tem pelos bens jurídicos vida humana e integridade física de seus concidadãos. Isto sem falar em uma ponderação de todos os dados objetivos e volitivos-cognitivos, que o Excelso Pretório fez do caso concreto, inclusive, combinando teorias e indícios de caráter processual e penal.

Percebe-se que Constantino acredita que a prática de racha, por si só, demonstra o desprezo que o agente tem pela vida humana e pela integridade física das pessoas, devendo ser o homicídio decorrente dessa ação entendido como doloso por dolo eventual. Outra visão possui Sérgio Salomão Shecaira¹¹⁷:

O dolo eventual, antes de ser eventual, é dolo! E como tal deve ser entendido.
(...)

¹¹⁶ CONSTANTINO, Carlos Ernani; DINIZ, Carlos Saad. Comentários ao acórdão do STF no HC 101.698/RJ – homicídio doloso em acidente de trânsito decorrente de “racha”. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 920, p. 399-447, 2012, n. p.

¹¹⁷ SHECAIRA, Sérgio Salomão. Dolo Eventual e Culpa Consciente. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 38, p. 142-153, 2022, n. p.

Assim, podemos perceber que andar em excesso de velocidade causando a morte de outrem não caracteriza a conduta de homicídio doloso, por não ser possível imputar, a título de dolo eventual, a responsabilidade do evento, finalisticamente considerado. (...)

Não se deve, sob a influência da pressão da mídia, reconhecer qualquer alteração na estrutura do delito, para mandar alguém a júri. Por mais grave que tenha sido a conduta culposa, não pode ela ser transformada em dolosa, sob pena de criarmos um direito penal do terror que venha a satisfazer interesses punitivos extra-autos.

Apesar desse entendimento, em 2018 ocorreu a decisão citada no primeiro capítulo, em que o Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes proferiu, como relator, acórdão que determinava ser necessária a análise de todas as circunstâncias do fato para concluir se o delito foi praticado dolosa ou culposamente, pois impossível pesquisá-lo no foro íntimo do autor, não bastando somente a constatação da embriaguez ou da disputa de “racha”¹¹⁸.

Portanto, percebe-se que o elemento subjetivo dos delitos de trânsito, principalmente em relação ao dolo eventual e à culpa consciente, é objeto de intensa discussão doutrinária. Diversos livros, artigos e trabalhos de conclusão, como este, já discorreram sobre o homicídio decorrente de acidente automobilístico devido à embriaguez ou à prévia disputa de “racha” pelo condutor, buscando saber se deve ser aplicada a pena do homicídio doloso do CP (mais severa) ou do homicídio culposo do CTB (mais branda). Essa discussão é bastante pertinente, afinal, dando-se maior desvalor à conduta do agente, e a reconhecendo como dolosa por dolo eventual, a pena a ser aplicada é muito maior. Nos itens seguintes, verificar-se-á que, no caso de lesão corporal culposa na direção de veículo automotor, essa controvérsia acerca do elemento subjetivo perde o seu objeto, uma vez que, da forma que prevê a legislação, não há proporcionalidade entre grau de desvalor dado à conduta e a pena a ser aplicada: quanto maior for aquele, menor é esta.

4.2 OS ARTIGOS 303 E 308, § 1º, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

Neste subcapítulo, será demonstrado como são tipificadas as condutas de lesão corporal culposa no trânsito (artigo 303 do Código de Trânsito Brasileiro) e lesão corporal culposa grave decorrente de “racha” ou “demonstração de perícia em manobra” (artigo 308, §

¹¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Habeas Corpus 160.500/SP**. Agravante: Thiago Zerbetto Antunes Barbosa. Agravado: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 29 de setembro de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748375824>. Acesso em: 15 maio 2022.

1º, do Código de Trânsito Brasileiro)¹¹⁹. Desse modo, primeiramente, passa-se à exposição do artigo 303.

Recorda-se que o artigo da lesão corporal culposa no trânsito deriva do artigo 129, § 6º, do CP, o qual disciplina o delito de lesão corporal culposa em outras circunstâncias que não a do trânsito. Esse prevê pena abstrata de dois meses a um ano de detenção. Sendo o Código de Trânsito Brasileiro lei específica, sempre que a lesão corporal culposa ocorrer no contexto do trânsito, deve-se aplicar o artigo 303 do CTB, observando-se, assim, o princípio da especialidade¹²⁰. Para melhor compreensão, copia-se o referido artigo de lei de forma literal¹²¹:

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.
 § 1º Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) à metade, se ocorrer qualquer das hipóteses do § 1o do art. 302.
 § 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.

Como se pode perceber pela redação do *caput* do artigo 303, versa-se sobre a lesão corporal no trânsito na modalidade culposa, ou seja, quando o condutor lesiona alguém por ter agido com imprudência, imperícia ou negligência, como estudado no primeiro capítulo desta monografia. Prevê pena de seis meses a dois anos de detenção, além de pena restritiva de direitos. O parágrafo primeiro do referido artigo dispõe que a pena será aumentada de um terço até a metade se (a) o condutor não possuir Permissão para Dirigir ou Carteira de Habilitação, (b) praticar o delito em faixa de pedestres ou na calçada, (c) deixar de prestar socorro à vítima (quando possível fazê-lo sem risco pessoal), e (d) praticar o delito no exercício da profissão ou atividade, enquanto conduzindo veículo de transporte de passageiros. Por fim, o parágrafo segundo refere que a pena será de dois a cinco anos de reclusão, sem prejuízo das demais previstas no mesmo artigo, se o agente estava conduzindo o veículo com capacidade psicomotora alterada devido à influência de álcool ou outra

¹¹⁹ BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Brasília, DF: Presidência da República, [1997]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19503compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

¹²⁰ BIANCHINI, Alice; DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal: introdução e princípios fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p.78.

¹²¹ BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Brasília, DF: Presidência da República, [1997]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19503compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

substância psicoativa que determine dependência, e se do crime resultar lesão corporal grave ou gravíssima.

É pertinente referir que se a lesão corporal culposa no trânsito for de natureza leve e o condutor estiver com a capacidade psicomotora alterada, ele responderá penalmente pelo artigo 303, *caput*, e pelo artigo 306 (conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada¹²²), o qual tem pena abstrata prevista de seis meses a três anos de detenção, ambos do Código de Trânsito Brasileiro, e terá as penas somadas na forma do artigo 69 do Código Penal. Ainda, caso o condutor não esteja com a capacidade psicomotora alterada, conforme o artigo 303 do CTB, a lesão pode ser leve, grave ou gravíssima: a pena abstrata será a mesma (seis meses a dois anos de reclusão)¹²³.

Vale lembrar que, para saber qual a natureza da lesão corporal, deve-se recorrer aos parágrafos primeiro e segundo do artigo 129 do Código Penal. Conforme o parágrafo primeiro do referido artigo, a lesão corporal será considerada grave se resultar em: (a) incapacidade para as ocupações habituais por mais de trinta dias, (b) perigo de vida, (c) debilidade permanente de membro, sentido ou função, ou (d) aceleração de parto. Já a lesão corporal será considerada gravíssima se resultar em: (a) incapacidade permanente para o trabalho, (b) enfermidade incurável, (c) perda ou inutilização de membro, sentido ou função, (d) deformidade permanente, e (e) aborto¹²⁴.

Já o artigo 308 do Código de Trânsito Brasileiro versa sobre a corrida/ disputa/ competição automobilística ou exibição/ demonstração de perícia em manobra de veículo automotor em via pública, não autorizadas pela autoridade competente, e gerando risco à incolumidade pública ou privada. Assim versa o artigo¹²⁵:

Art. 308. Participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística ou ainda de exibição ou demonstração de perícia em manobra de veículo automotor, não autorizada pela autoridade competente, gerando situação de risco à incolumidade pública ou privada:
Penas - detenção, de 6 (seis) meses a 3 (três) anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

¹²² BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Brasília, DF: Presidência da República, [1997]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19503compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

¹²³ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Legislação penal especial**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 301.

¹²⁴ BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [1940]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

¹²⁵ BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Brasília, DF: Presidência da República, [1997]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19503compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

§ 1º Se da prática do crime previsto no *caput* resultar lesão corporal de natureza grave, e as circunstâncias demonstrarem que o agente não quis o resultado nem assumiu o risco de produzi-lo, a pena privativa de liberdade é de reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, sem prejuízo das outras penas previstas neste artigo.

§ 2º Se da prática do crime previsto no *caput* resultar morte, e as circunstâncias demonstrarem que o agente não quis o resultado nem assumiu o risco de produzi-lo, a pena privativa de liberdade é de reclusão de 5 (cinco) a 10 (dez) anos, sem prejuízo das outras penas previstas neste artigo.

Pode-se perceber que a figura da lesão corporal culposa de natureza grave é prevista no parágrafo primeiro do referido artigo de lei. Destarte, dar-se-á ênfase a ele, uma vez que o presente estudo busca analisar a criação e as penas abstratas previstas no caso de lesão corporal culposa do Código de Trânsito Brasileiro. Portanto, se da conduta resultar lesão corporal culposa grave, é prevista a pena de três a seis anos de reclusão, sem prejuízo das demais.

Nota-se que a conduta prevista no *caput* do artigo 308 é um delito de atividade e de perigo abstrato, conforme entendimento do STJ¹²⁶. É de atividade porque basta o condutor realizar qualquer das condutas previstas no artigo, que imediatamente ele comete o delito, independentemente de resultado¹²⁷. É de perigo abstrato porque não é necessária a colocação em perigo concreto de um terceiro, sendo suficiente a mera realização da conduta, a qual já é perigosa por si só¹²⁸. Já a conduta prevista no parágrafo primeiro é um delito de resultado, pois deve haver a lesão corporal para que seja configurado o delito¹²⁹. Dessa forma, é de natureza preterdolosa: a ação é voluntária, iniciando-se dolosamente (racha), enquanto o resultado produzido é culposos (lesão corporal grave)¹³⁰. Nesse sentido, expostos os dois artigos de lei que serão objeto de estudo em relação às penas abstratas previstas em caso de seu descumprimento, em face do princípio da proporcionalidade, passa-se à análise em questão.

¹²⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental em Recurso Especial nº 0003041-12.2016.8.08.0035 ES**. Relator: Min. Ribeiro Dantas. Brasília, DF, 28 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/858191461/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1852303-es-2019-0365835-6>. Acesso em: 11 jun. 2022.

¹²⁷ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 304.

¹²⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. Alguns aspectos penais controvertidos do código de trânsito. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 754, p. 480-494, 1998.

¹²⁹ ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I: fundamentos**. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 407.

¹³⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto; CONDE, Francisco Muñoz. **Teoria Geral do Delito**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 213.

4.3 A PROPORCIONALIDADE EM RELAÇÃO ÀS PENAS ABSTRATAS PREVISTAS

Primeiramente, deve-se analisar a proporcionalidade em relação à criação dos artigos 303 e 308, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro. Afinal, por que o Legislador decidiu criar delitos específicos para o trânsito com penas mais severas, não satisfeito com aqueles previstos no Código Penal? Para isso, é necessário recorrer ao princípio da proporcionalidade e sua dupla face: da *proibição da proteção deficiente* e da *proibição do excesso*. Em relação à primeira, dispõe a Constituição Federal nos artigos 5º, *caput*, 6º, *caput*, 23, inciso XII, e 144, § 10, inciso I¹³¹:

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 (...)

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o **transporte**, o lazer, a **segurança**, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

XII - estabelecer e implantar política de educação para a **segurança do trânsito**.

Art. 144. A **segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos**, é exercida para a preservação da ordem pública e da **incolumidade das pessoas** e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

(...)

§ 10. A **segurança viária**, exercida para a preservação da ordem pública e da **incolumidade das pessoas** e do seu patrimônio nas vias públicas:

I - compreende a educação, engenharia e fiscalização de trânsito, além de outras atividades previstas em lei, que assegurem ao cidadão o **direito à mobilidade urbana eficiente**.

Nota-se que a Carta Magna dedica bastante atenção à segurança viária, entendendo-a como elemento imprescindível à preservação da vida humana, da ordem pública e do patrimônio. Ainda, traz o próprio CTB em seu artigo 1º, § 2º¹³²:

Art. 1º O trânsito de qualquer natureza nas vias terrestres do território nacional, abertas à circulação, rege-se por este Código.

§ 2º O trânsito, em **condições seguras**, é um **direito de todos** e **dever** dos órgãos e entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito, a estes cabendo, no âmbito das respectivas competências, **adotar as medidas** destinadas a **assegurar** esse **direito**.

¹³¹ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 jun. 2022.

¹³² BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Brasília, DF: Presidência da República, [1997]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19503compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.

Observa-se que, de acordo com diversos dispositivos constitucionais, é dever do Estado garantir a segurança dos cidadãos, o que inclui a segurança viária. Outrossim, deve o Estado zelar para incolumidade das pessoas e garantir o direito ao transporte e à mobilidade eficiente. Decidiu o Legislador, por questão de política criminal, criar delitos específicos para o trânsito com penas mais severas que aqueles previstos no Código Penal. Isso se deve ao maior desvalor dado ao descuido quando o agente sabe que sua atividade (no caso, conduzir veículo automotor) já é de risco. Nesse sentido versa Luciano Feldens:

Entretanto, eventualmente o trato penal diferenciado pode se justificar plenamente por questões alinhadas à política criminal, no sentido de buscar conter uma específica forma de conduta. Isso parece ocorrer, por exemplo, com o homicídio culposo. Enquanto a pena cominada para o art. 121, § 3º, do CP situa-se entre 1 e 3 anos de detenção, o art. 302 da Lei nº 9.503/97 prevê, para o homicídio culposo de trânsito, uma pena de 2 a 4 anos. Ora, se os dados empíricos revelarem, por exemplo, que mais de noventa por cento dos casos de homicídio culposo resultam de ações imprudentes na condução de veículo automotor, essa diferença de sanções parece estar justificada por questões de política criminal, não de podendo tomá-la por irrazoável¹³³.

O doutrinador refere que, no caso de a grande maioria dos homicídios culposos sejam no trânsito, justifica-se a pena mais severa prevista no Código de Trânsito Brasileiro. Nesse viés, vale trazer à baila que, de acordo com o Observatório Nacional de Segurança Viária, em pesquisa realizada em 2014, no interior do Estado de São Paulo – em região que abrange 93 cidades – havia mais homicídios culposos na direção de veículos automotores do que a soma dos homicídios culposos e dolosos no período de janeiro a agosto daquele ano¹³⁴. Corroboram as considerações de Cezar Roberto Bitencourt¹³⁵:

Ocorre que, por razões de política criminal, o legislador, na hora de configurar os tipos delitivos, pode destacar ou dar prioridade a um ou outro desvalor. É exatamente o que acontece com a punibilidade do homicídio culposo e da lesão corporal culposa praticadas no tráfego de veículos automotores, procurando responder às assustadoras estatísticas oficiosas.

(...)

É de uma clareza meridiana a diferença e a maior desvalia das ações “descuidadas” praticadas no trânsito, daquelas demais ações supracitadas, que podem ocorrer no cotidiano social.

¹³³ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 90.

¹³⁴ NÚMEROS de mortes no trânsito superam os homicídios na região. **Observatório Nacional de Segurança Viária**, Indaiatuba, 08 out. 2014. Disponível em: <https://www.onsv.org.br/numeros-de-mortes-no-transito-superam-os-homicidios-na-regiao/>. Acesso em: 01 jul. 2022.

¹³⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. Alguns aspectos penais controvertidos do código de trânsito. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 754, p. 480-494, 1998, n. p.

Desse modo, estaria caracterizada a proteção estatal deficiente no caso de inexistência de normas regulamentadoras da matéria. Portanto, em relação à proibição da proteção deficiente, a existência dos artigos de lei estudados com pena superior àquelas condutas similares previstas no Código Penal é proporcional. Além disso, é necessário examinar se a criação dos delitos em lei especial com pena mais severa às dos delitos do Código Penal é adequada, necessária e proporcional em sentido estrito. Leciona Luiz Flávio Gomes¹³⁶:

Em suma, o princípio da proporcionalidade – que obriga em primeiro lugar o legislador – exige a concretização de um juízo de adequada ponderação entre o bem ou interesse que se lesa ou que se coloca em perigo (gravidade do delito) e o bem que se restringe ou que se priva por meio da pena.

Isto posto, como visto no capítulo anterior, a adequação da medida estatal é a análise de qual o bem jurídico protegido e quais os seus fins imediatos e mediatos¹³⁷. Em relação ao artigo 303, o bem jurídico tutelado é a integridade física, enquanto o artigo 308 tutela a incolumidade pública, integridade física e a vida. Desse modo, considerando-se que o objetivo é o de garantir a segurança no trânsito, a fim de proteger a vida e integridade física dos cidadãos, o primeiro teste é positivo, uma vez que o próprio legislador assim prevê no artigo do Código de Trânsito Brasileiro supracitado.

Ademais, a medida deve ser necessária, ou seja, deve-se verificar se é exigível, se há outra medida menos restritiva (civil ou administrativa) com a mesma eficácia para alcançar o fim almejado¹³⁸. Apenas sanções civis e administrativas para condutas tão graves como as previstas nos artigos 303 e 308, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro são ineficazes, pois não teriam força cogente para impedir o indivíduo de realizá-las, mesmo que culposamente, por meio do descuido. Ainda, os bens jurídicos tutelados são a integridade física e a vida. Por conseguinte, a proteção estatal deve ser máxima.

Por fim, a medida deve ser proporcional em sentido estrito. Isso significa que deve haver proporcionalidade entre a sanção prevista e o fato praticado¹³⁹. Como visto no capítulo anterior, a proporcionalidade da pena de um delito é analisada através de três critérios: escalonamento, paridade e distanciamento das penas¹⁴⁰. Importante estabelecer que o presente

¹³⁶ BIANCHINI, Alice; DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal: introdução e princípios fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 398.

¹³⁷ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 83.

¹³⁸ *Ibid.*, p. 84.

¹³⁹ *Ibid.*, p. 85.

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 88.

estudo analisará as penas somente com base nesses três métodos, de modo a realizar comparação entre penas, e não fará uma análise isolada da quantidade de pena para cada delito. Portanto, primeiramente, comparar-se-ão as penas abstratas previstas no artigo 303 do Código de Trânsito Brasileiro com as penas abstratas previstas no artigo 129 do Código Penal. Após, far-se-á a mesma comparação com as penas abstratas previstas no artigo 308, § 1º, do Código de Trânsito Brasileiro.

O artigo 303 do CTB prevê pena de seis meses a dois anos de detenção a quem lesiona alguém culposamente na direção de veículo automotor, podendo chegar, nos casos do parágrafo primeiro citados anteriormente, a três anos de detenção. Enquanto isso, o artigo 129 do CP prevê pena de três meses a um ano de detenção a quem lesiona alguém dolosamente. Ainda, a pena prevista no *caput* do artigo 303 do CTB serve como parâmetro para qualquer gravidade da lesão, diferentemente do artigo 129 do CP, desde que o condutor não esteja com a capacidade psicomotora alterada. Ou seja, o condutor em plena capacidade psicomotora que, culposamente, causar um acidente, fica sujeito à mesma pena abstrata se, por consequência do acidente, a vítima teve seu braço machucado ou se ficou tetraplégica: a pena somente variará entre seis meses e dois anos de detenção.

Igualmente, a lesão corporal culposa de natureza grave perpetuada por condutor com a capacidade psicomotora alterada prevista no parágrafo segundo do artigo 303 do CTB igualmente tem pena maior que a lesão corporal dolosa de natureza grave prevista no artigo 129 do CP: enquanto aquela é de dois a cinco anos de reclusão, esta é de um a cinco anos. Não bastasse isso, no caso do condutor com a capacidade psicomotora alterada, se a lesão for de natureza gravíssima, a lógica inverte: a prevista no artigo 303, § 2º, do CTB (reclusão de dois a cinco anos) é menor do que a prevista no artigo 129, § 2º, do CP (reclusão de dois a oito anos).

Portanto, quando um condutor causa um acidente culposamente, lesionando a vítima, ele sofrerá uma pena maior que do que se tivesse lesionado a vítima dolosamente. A mesma lógica é utilizada no caso de o acidente ter causado lesão corporal de natureza grave e o condutor estiver com capacidade psicomotora alterada. Todavia, se a lesão for de natureza gravíssima e o condutor estiver com a capacidade psicomotora alterada, a lógica inverte: a pena do crime doloso é maior. Para melhor exemplificar, expõe-se o Quadro 1, no qual se coloca o delito culposo do Código de Trânsito Brasileiro seguido do respectivo delito doloso do Código Penal e suas respectivas penas:

Quadro 1

Delito	Elemento Subjetivo	Pena
Lesão corporal no trânsito (art. 303, <i>caput</i> , CTB)	Culpa	06 meses – 02 anos Detenção
Lesão corporal (art. 129, <i>caput</i> , CP)	Dolo	03 meses – 01 ano Detenção
Lesão corporal grave no trânsito – capacidade psicomotora alterada (art. 303, § 2º, CTB)	Culpa	02 anos – 05 anos Reclusão
Lesão corporal grave (art. 129, § 1º, CP)	Dolo	01 ano – 05 anos Reclusão
Lesão corporal gravíssima no trânsito – capacidade psicomotora alterada (art. 303, § 2º, CTB)	Culpa	02 anos – 05 anos Reclusão
Lesão corporal gravíssima (art. 129, § 2º, CP)	Dolo	02 anos – 08 anos Reclusão

Fonte: elaborado pelo autor (2022).

A questão é a mesma com o artigo 308, § 1º, do CTB: é prevista a pena de três a seis anos de reclusão para quem pratique a conduta descrita no *caput* e cause lesão corporal culposa grave a terceiro, sendo superior à pena abstrata prevista no caso de lesão corporal dolosa grave. Por consequência, se o magistrado entender que a lesão corporal grave foi provocada com dolo eventual, pois o condutor podia prever a ocorrência do resultado e assumiu o risco de produzi-lo, sendo-lhe indiferente, a pena a que ele ficará sujeito é menor do que se tivesse praticado o delito com culpa. Não bastasse, quem utilizar um veículo automotor para lesionar alguém propositalmente, com dolo direto, causando-lhe lesões graves, igualmente fica sujeito a penas mais brandas do que se o tivesse feito culposamente.

Observa-se que é possível questionar se o princípio da proporcionalidade foi respeitado pelo legislador quando da estipulação das penas dos artigos 303 e 308, § 1º, do CTB. É proporcional um delito culposamente ter pena maior do que um delito doloso? Afinal, a gravidade das penas deve se ajustar à nocividade social das condutas incriminadas¹⁴¹. Para enriquecimento do estudo, colam-se excertos de recentes julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul a fim de exemplificar a controvérsia.

No primeiro julgado, o réu foi condenado com base nos artigos 303, *caput*, e 306 (dirigir com a capacidade psicomotora alterada), ambos do CTB, a um ano de detenção por ter dirigido sob influência de álcool e colidido com a motocicleta da vítima ao fazer uma curva

¹⁴¹ BIANCHINI, Alice; DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal**: introdução e princípios fundamentais. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 398.

com o veículo sem sinalizar, causando-lhe lesões corporais leves. Por isso, foi condenado a um ano de detenção. Segue abaixo:

APELAÇÃO CRIMINAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. LESÃO CORPORAL CULPOSA. **ARTIGO 303, CAPUT, E ARTIGO 306, CAPUT, AMBOS DA LEI N.º 9.503/97**, NA FORMA DO ARTIGO 69, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. CONCURSO MATERIAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. EXISTÊNCIA DOS FATOS E AUTORIA COMPROVADAS. **Réu que dirigia embriagado quando colidiu com a motocicleta da vítima, ao dobrar sem acionar a seta, causando lesões corporais no ofendido no rosto/boca e braço.** (...) PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. Penas-bases estabelecidas para os dois delitos (lesão corporal culposa - artigo 303 e embriaguez ao volante - artigo 306), no mínimo legal, ou seja, em 06 (seis) meses de detenção, resultando definitiva neste patamar. Com a aplicação da unificação das penas pelo concurso material, previsto no artigo 69 do CP, por se tratar de crimes concorrentes resultantes de desígnios autônomos, a pena ficou em **01 (um) ano de detenção**. Mantida. (...) ¹⁴².

Por outro lado, no julgado a seguir, a ré foi condenada pelo artigo 129, § 9º (lesões corporais no âmbito doméstico – violência doméstica), combinado com o artigo 61, inciso II, alínea “h”, (pois o delito foi cometido contra criança), a quatro meses de detenção por ter lesionado seu filho com um instrumento contundente, causando-lhe, igualmente, lesões corporais leves:

APELAÇÃO CRIME. CRIME DE TORTURA. EMENDATIO LIBELLI. **VIOLÊNCIA DOMÉSTICA**. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. **LESÃO CORPORAL**. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA REFORMADA. ABSOLVIÇÃO REFORMADA. Da análise da prova produzida nos autos é possível concluir que **a acusada lesionou seus filhos, mediante instrumento contundente**, sendo indiferente os motivos que a levaram a praticar a conduta de violência, seja uma briga que teria ocorrido entre os irmãos, seja uma briga ocorrida entre as vítimas e uma terceira pessoa. De outro lado, as lesões descritas no atestado médico e laudo pericial são incontrovertidas, inexistindo nos autos outra versão acerca de suas origens que não as agressões perpetradas pela recorrida. (...) Por derradeiro, noutro norte, presente a agravante disciplinada na alínea 'h' do artigo 61, inciso II, do Código Penal, considerando que **o crime foi cometido contra criança**, razão pela qual agravo a pena em 01 (um) mês, restando a pena, definitivamente, em **04 (quatro) meses de detenção** para cada fato. (...) ¹⁴³.

Sem dúvida a conduta do réu no primeiro julgado deve ser reprimida pelo Direito Penal, uma vez que quem ingere bebida alcoólica sabe que não pode conduzir veículo automotor, afinal, campanhas de conscientização não faltam. Portanto, não se nega que o

¹⁴² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal nº 50052175520218210029**. Apelante: Segredo de Justiça. Relator: Des. Volnei dos Santos Coelho. Porto Alegre, RS, 09 de maio de 2022. Disponível em:

https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 08 jun. 2022. (grifo nosso).

¹⁴³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Criminal nº 50003306020148210130**. Segredo de Justiça. Relatora: Desa. Rosaura Marques Borba. Porto Alegre, RS, 30 de maio de 2022. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 08 jun. 2022 (grifo nosso).

condutor em questão mereça punição, e nem se alega que a sanção a ele atribuída foi demasiadamente severa ou não: o que se quer mostrar é que é possível afirmar que, para o Direito, baseado nesses julgados de maio deste ano, há mais desvalor dado à conduta de um condutor que, embriagado, culposamente causa lesões leves a um motociclista, do que à conduta de uma mãe que dolosamente lesiona seu filho (criança) com um objeto contundente. Isso é proporcional?

Outrossim, traz-se à baila dois julgados referentes à lesão corporal mediante atropelamento. O primeiro julgado foi tipificado no artigo 308, § 1º, do CTB, uma vez que o autor do delito estava praticando “racha” quando atropelou a vítima, causando-lhe lesões corporais graves. Segue abaixo:

APELAÇÃO. CRIME DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. PARTICIPAR, EM VIA PÚBLICA, DE CORRIDA, DISPUTA OU COMPETIÇÃO AUTOMOBILÍSTICA, NÃO AUTORIZADA, GERANDO SITUAÇÃO DE RISCO À INCOLUMIDADE PÚBLICA OU PRIVADA. “RACHA”. QUALIFICADO PELO RESULTADO. LESÕES CORPORAIS GRAVES (...). PROVA SUFICIENTE. CONDENAÇÃO MANTIDA. - MANUTENÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO. As provas existentes no caderno processual são suficientes para o julgamento de procedência do pedido condenatório deduzido na denúncia. Materialidade e autoria suficientemente demonstradas. Robusto conjunto probatório comprovando que **Régis participou de corrida automobilística ilegal (“racha”)**, gerando situação de risco à incolumidade pública e privada, que **ocasionou lesões corporais de natureza grave à vítima Jéssica (...)**. DA DOSIMETRIA. **Art. 308, §1º, do CTB**. Basilar confirmada em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Tisne aos vetores culpabilidade e circunstâncias do delito. Na segunda etapa, a sanção foi modicamente recrudescida em 06 (seis) meses pela presença das agravantes dos incs. VI e VII do art. 298 do CTB, consolidando-se no patamar de **03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão**. (...) Apelo parcialmente provido¹⁴⁴.

O segundo julgado é um juízo de admissibilidade do Recurso Especial nº 70085599652, de relatoria do Des. Antônio Vinícius Amaro da Silveira, membro da Segunda Vice-Presidência do TJRS, o qual teve como resultado a não admissão do recurso. Como a ementa do referido julgamento não versa sobre o mérito, extraem-se excertos do julgamento de mérito contra o qual foi interposto o Recurso Especial:

A autoria de igual forma é certa e recai sobre o acusado. A vítima Jorge, em juízo, relatou que trabalha como guincheiro do Detran e que no dia do fato, após estacionar seu caminhão nas imediações da Arena do Grêmio, **observou um Veículo Ford Ka entrando na rua em velocidade excessiva**, o qual, em seguida, **lhe atropelou**, fazendo com que caísse no chão. Afirmou que, quando avistou **três pessoas** saindo de dentro do veículo e indo em sua direção, pensou que elas lhe prestariam algum

¹⁴⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Criminal nº 70083225367**. Segredo de Justiça. Relator: Des. Dálvio Leite Dias Teixeira. Porto Alegre, RS, 20 de janeiro de 2020. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 08 jun. 2022 (grifo nosso).

tipo de assistência. Contudo, tais pessoas passaram a **lhe agredir com socos e pontapés**. Descreveu que tentou fugir para dentro de sua residência, mas não conseguiu, uma vez que os **agressores lhe derrubaram**, momento em que **fraturou sua perna e acabou desmaiando**. Por fim, informou que, diante das lesões, notadamente da fratura que sofreu na perna, ficou impossibilitado de exercer suas atividades laborais por aproximadamente 30 dias e, inclusive, **permanece sem conseguir desenvolver algumas funções**.

(...)

É certo, a partir da prova oral coligida, que o acusado se encontrava no local dos fatos e que teve conduta ativa no ato delitivo.

(...) houve inegável **vínculo subjetivo entre os três agressores, no intuito de causar lesões à vítima** - devendo, sob este prisma, ser mantida a bem lançada sentença condenatória.

(...)

Entendo que, na espécie, a vetorial circunstância deve ser mantida como desfavorável, pois o a vítima foi, ao início, **atropelada** e, na sequência, todos os ocupantes do automotor rumaram para **agredi-la**, ao invés de prestar-lhe socorro, passando a, surpreendentemente, **desferir chutes e pontapés**, até mesmo enquanto o ofendido estava **inconsciente**, com a **perna fraturada**.

(...)

(...) a pena vai tornada definitiva em **01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão**¹⁴⁵.

Percebe-se que, no primeiro julgado, o autor do delito, que estava praticando “racha” e lesionou gravemente a vítima de maneira culposa, foi condenado a três anos e nove meses de reclusão. Ressalta-se que, conforme a própria redação do delito pelo qual foi condenado, as circunstâncias demonstraram que o agente não quis o resultado nem assumiu o risco de produzi-lo. Portanto, agiu com culpa consciente, a qual, conforme estudado no primeiro capítulo deste trabalho, merece menor desvalor do que o dolo eventual¹⁴⁶ ou, menor ainda, do que dolo direto. Entretanto, não é o que se vê na prática.

Nesse sentido, no segundo julgamento, o autor do delito havia sido condenado por lesão corporal grave com dolo direto (artigo 129, § 1º, do CP), o elemento subjetivo mais desvalioso de todos, visto que atropelou a vítima propositalmente, e após, saiu do automóvel e desferiu diversos chutes e socos até que a vítima desmaiasse, inclusive quebrando a sua perna. Não obstante, foi condenado a um ano e seis meses de reclusão. Então, faz-se a mesma pergunta: isso é proporcional?

Frisa-se que, como visto, a diferença de sanções entre delitos culposos do Código Penal e do Código de Trânsito Brasileiro é proporcional. No entanto, não se mostra igualmente proporcional a diferença de sanções entre delitos culposos e dolosos, tendo esses

¹⁴⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 70085599652**. Segredo de Justiça. Relator: Des. Antônio Vinícius Amaro da Silveira. Porto Alegre, RS, 20 de maio de 2022. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 08 jun. 2022 (grifo nosso).

¹⁴⁶ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 411.

penas mais brandas, acarretando a valoração desproporcional das condutas. Assim refere Luiz Flávio Gomes¹⁴⁷:

O homicídio culposo no trânsito (...) é punido com pena maior que o homicídio culposo do Código Penal. Isso entra no âmbito de liberdade do legislador de punir mais gravemente um específico injusto penal. De qualquer maneira, sempre deve ser justificado o tratamento distinto.

(...)

Na lesão corporal culposa no trânsito (...), que tem pena em dobro ante a lesão dolosa do Código Penal (...), a desproporcionalidade é patente.

Percebe-se que, segundo o autor, a pena maior em relação ao mesmo delito previsto em lei geral é justificável. Todavia, a desproporcionalidade é patente em relação à diferença de penas entre o tipo culposo e o doloso. No mesmo sentido, as considerações de Cezar Roberto Bitencourt¹⁴⁸:

Uma questão, no entanto, é irrespondível: a punição mais grave da lesão corporal culposa do que da lesão corporal dolosa, que não teve nova cominação penal!

Bitencourt sugere alteração legislativa para a devida proporcionalidade das normas penais, com nova cominação de pena ao artigo do Código Penal. Paulo Busato complementa¹⁴⁹:

Do ponto de vista da reprovabilidade, igualmente o delito imprudente é menos desvalorado que o doloso, razão pela qual sua pena necessariamente há de ser menor em face da mesma conduta se praticada dolosamente, em obediência ao princípio de proporcionalidade.

Ressalta o doutrinador a incorreta desvalorização atribuída pelo legislador às condutas culposa e dolosa, merecendo reparo à observância do princípio da proporcionalidade. Ainda, lamenta João José Caldeira Bastos¹⁵⁰:

É de lamentar-se que as penas da lesão corporal culposa, de pequeno porte, por descuido ou desatenção do legislador, se mostrem mais severas do que as penas da lesão corporal dolosa de natureza leve, cometida ou não na direção de veículo automotor (...).

¹⁴⁷ BIANCHINI, Alice; DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal: introdução e princípios fundamentais**. 2. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 405.

¹⁴⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. Alguns aspectos penais controvertidos do código de trânsito. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 754, p. 480-494, 1998, n. p.

¹⁴⁹ BUSATO, Paulo César. **Direito Penal Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 422.

¹⁵⁰ BASTOS, João José Caldeira. Crimes de Trânsito: interpretação e crítica. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 25, p. 174-188, 1999, n. p.

Desse modo, exposto o entendimento da doutrina e como os delitos previstos nos artigos 303 e 308, § 1º, vêm sendo aplicados pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e pelos Tribunais Superiores, passa-se às considerações finais do trabalho.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após o desenvolvimento do elemento subjetivo necessário à caracterização dos delitos, discorrendo principalmente sobre o dolo eventual e a culpa consciente nos delitos de trânsito; após a exposição acerca do princípio da proporcionalidade, seu histórico e como é compreendido no ordenamento jurídico vigente, enfatizando o princípio derivado da proporcionalidade das penas; e após a análise de como são observadas a criação e as penas dos artigos 303 e 308, § 1º, do CTB pela doutrina, pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e pelos Tribunais Superiores, conclui-se o que se segue.

A existência dos artigos de lei estudados, com pena superior às figuras culposas do Código Penal a que se remetem, pelo exposto no capítulo anterior, é proporcional. Já quando se compara as penas dos artigos 303 e 308, § 1º, do CTB com as penas do artigo 129 e parágrafos do Código Penal, é cristalina a ausência de proporcionalidade.

Destacam-se as seguintes incoerências em relação aos artigos 303 e 308, § 1º, do CTB: (a) artigo 303 CTB: a lesão corporal culposa do CTB tem pena maior que a lesão corporal dolosa do CP, nos casos em que a lesão for leve ou grave, e menor nos casos em que a lesão for gravíssima; (b) artigo 308, § 1º, CTB: no caso de lesão corporal culposa grave, a pena de quem a comete durante prática de racha é superior à pena de quem a comete dolosamente em qualquer circunstância. Percebe-se que o legislador, por questão de política criminal, decidiu por estipular penas mais severas aos delitos culposos de trânsito em detrimento dos delitos culposos previstos no Código Penal, a exemplo do homicídio culposo e da lesão corporal culposa. Entretanto, em relação a esta última conduta, a sanção cominada é superior, inclusive, à sanção do tipo doloso do Código Penal.

Desse modo, por uma aparente desatenção do legislador que, após a edição do CTB, não alterou os dispositivos já existentes do Código Penal, condutas com maior desvalor são penalizadas com mais branda sanção, como exemplificado nos julgados colacionados. Portanto, a urgência de modificação legislativa não tem importância apenas teórica, mas também prática.

Ademais, tão relevante discussão acerca do elemento subjetivo dos delitos de trânsito cometidos por condutores embriagados e/ ou em prévia disputa de “racha” perde seu objeto. Assim, ao se afirmar que deve ser aplicado dolo eventual ao motorista que cometer homicídio nessas circunstâncias, igualmente deve ser aplicado o dolo eventual em caso de lesão corporal. Todavia, se assim for feito, estar-se-á tornando mais severa a punição no primeiro caso, e abrandando a sanção nesse último. Do mesmo modo, se se entender que deve ser

aplicada a culpa consciente, estar-se-á amenizando a sanção no caso de homicídio, mas elevando a sanção no caso de lesão corporal. Nesse sentido, para que o Poder Legislativo possa corrigir estas incongruências, deve analisar se há déficit de uma norma penal ou superávit de outra. Isso é realizado com base no conjunto do ordenamento jurídico e no princípio da proporcionalidade em sua dupla face¹⁵¹.

Punindo-se que com mais severidade a pessoa descuidada do que a pessoa agressiva, confere-se menor desvalor às condutas mais prejudiciais à vida em sociedade. Portanto, encontra-se o legislador em grande confusão ao tipificar a figura da lesão corporal culposa no trânsito, inclusive prejudicando a própria atuação do Poder Judiciário, intérprete das leis, que aplicará desproporcionalmente as sanções.

Para finalizar, cabe destacar que, nesse caso, enquanto não realizada a referida alteração, pode o Poder Judiciário invocar o próprio princípio da proporcionalidade para justificar a aplicação, no caso concreto, de uma pena menor a quem comete o delito de lesão corporal no trânsito em comparação ao mesmo tipo do Código Penal. Esta solução temporária já é utilizada no caso de importação de medicamentos falsificados ou não homologados (art. 273 do CP), cuja pena-base é de dez anos de reclusão, enquanto a pena-base do tráfico de drogas transnacional é de cinco anos de reclusão (art. 33 da Lei 11.343/06), aplicando-se a pena desse àquela conduta¹⁵². Contudo, no caso da lesão corporal, se aplicada essa solução temporária e após for constatado que, na verdade, há déficit nas penas abstratas previstas no Código Penal, também terão sido aplicadas penas deficitárias aos delitos de trânsito no caso concreto, uma vez que só se pode utilizar de analogia *in bonam partem* – ou seja, a favor do réu. Isso demonstra, ainda mais, a urgência da alteração legislativa.

¹⁵¹ FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 89.

¹⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 979962/RS**. Reclamante: Paulo Roberto Pereira e Ministério Público Federal. Reclamado: Os mesmos. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, DF, 14 de junho de 2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1231349114/recurso-extraordinario-re-979962-rs>. Acesso em: 21 jun. 2022.

REFERÊNCIAS

- BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. Trad. Paulo M. Oliveira. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2015.
- BASTOS, João José Caldeira. Crimes de Trânsito: Interpretação e Crítica. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 25, p. 174-188, 1999.
- BIANCHINI, Alice; DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal**: introdução e princípios fundamentais. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. Alguns aspectos penais controvertidos do código de trânsito. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 754, p. 480-494, 1998.
- BITENCOURT, Cezar Roberto; CONDE, Francisco Muñoz. **Teoria Geral do Delito**. São Paulo: Saraiva, 2000.
- BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das Penas e seus Critérios de Aplicação**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 jun. 2022.
- BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [1940]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.
- BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Brasília, DF: Presidência da República, [1997]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19503compilado.htm. Acesso em: 17 jun. 2022.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental em Recurso Especial nº 0003041-12.2016.8.08.0035 ES**. Relator: Min. Ribeiro Dantas. Brasília, DF, 28 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/858191461/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1852303-es-2019-0365835-6>. Acesso em: 11 jun. 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Habeas Corpus 160.500/SP**. Agravante: Thiago Zerbetto Antunes Barbosa. Agravado: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 29 de setembro de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748375824>. Acesso em: 15 maio 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 101.698/RJ**. Impetrante: Erval Bazílio. Paciente: Thiago de Almeida Vianna. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, DF, 18 de outubro de 2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1595332#:~:text=HC>

%20101.698%20%2F%20RJ,-
conclusiva%20ao%20acolher&text=Entretanto%2C%20o%20comedimento%20desejado%20n%C3%A3o,e%20ind%C3%ADcios%20suficientes%20da%20autoria. Acesso em: 06 jun. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 979962/RS**. Reclamante: Paulo Roberto Pereira e Ministério Público Federal. Reclamado: Os mesmos. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, DF, 14 de junho de 2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1231349114/recurso-extraordinario-re-979962-rs>. Acesso em: 21 jun. 2022.

BUSATO, Paulo César. **Direito Penal Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: legislação penal especial**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CONSTANTINO, Carlos Ernani; DINIZ, Carlos Saad. Comentários ao acórdão do STF no HC 101.698/RJ – homicídio doloso em acidente de trânsito decorrente de “racha”. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 920, p. 399-447, 2012.

DE FREITAS, Luiz Fernando Calil. **Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

DE MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal, Parte Geral**. V. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DUQUE, Marcelo Schenk. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

FALCON Y TELLA, Fernando; FALCON Y TELLA, Maria José. Fundamento e Finalidade da Sanção. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e Direito Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

GRECO, Luís. **Um Panorama da Teoria da Imputação Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Dos Princípios Constitucionais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

JESUS, Damasio E. de. Perdão Judicial nos Delitos de Trânsito. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 749, p. 546-548, 1998.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2007.

MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

NASCIMENTO, Antonio Benedito do. Delitos de trânsito: culpa consciente ou dolo eventual? **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 715, p. 405-410, 1995.

NÚMEROS de mortes no trânsito superam os homicídios na região. **Observatório Nacional de Segurança Viária**, Indaiatuba, 08 out. 2014. Disponível em: <https://www.onsv.org.br/numeros-de-mortes-no-transito-superam-os-homicidios-na-regiao/>. Acesso em: 01 jul. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal nº 50052175520218210029**. Apelante: Segredo de Justiça. Relator: Des. Volnei dos Santos Coelho. Porto Alegre, RS, 09 de maio de 2022. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 08 jun. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal nº 50003306020148210130**. Segredo de Justiça. Relatora: Desa. Rosaura Marques Borba. Porto Alegre, RS, 30 de maio de 2022. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 08 jun. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal nº 70083225367**. Segredo de Justiça. Relator: Des. Dálvio Leite Dias Teixeira. Porto Alegre, RS, 20 de janeiro de 2020. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 08 jun. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Recurso Especial nº 70085599652**. Segredo de Justiça. Relator: Des. Antônio Vinícius Amaro da Silveira. Porto Alegre, RS, 20 de maio de 2022. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 08 jun. 2022.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal Parte General Tomo I**: fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Madrid: Civitas Ediciones, 1997.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. Dolo Eventual e Culpa Consciente. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 38, p. 142-153, 2022.

STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.