



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 196.292 - PE (2011/0023113-8)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : BORIS TRINDADE E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : HOMERO RODRIGUES SILVA NETO

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR, SOB A INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. EXCLUSÃO DO DOLO EVENTUAL. NECESSIDADE DE ACURADA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. A existência de eventual erro na tipificação da conduta pelo Órgão Ministerial não torna inepta a denúncia e, menos ainda, é causa de trancamento da ação penal, pois o acusado se defende do fato delituoso narrado na exordial acusatória e, não, da capitulação legal dela constante.

2. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, que há imputação de fato penalmente atípico, a inexistência de qualquer elemento indiciário demonstrativo de autoria do delito ou, ainda, a extinção da punibilidade.

3. As circunstâncias descritas na inicial acusatória podem caracterizar o dolo eventual, já que o agente teria assumido o risco de produzir o resultado morte, com ele consentindo ao ceder a direção de veículo automotor à suposta vítima, a qual, também alcoolizada, provocou o acidente automotivo que resultou em seu óbito.

4. Assim, mostra-se inviável, na estreita via do *habeas corpus*, examinar o conjunto fático-probatório dos autos para avaliar se o elemento subjetivo caracterizador do dolo eventual estaria presente na conduta do agente, sobretudo quando o feito ainda está na fase do *judicium accusationis*, como na espécie. A análise sobre o elemento volitivo do agente deve ser feita primeiramente pelo Juiz de Direito de primeiro grau, com base nas provas a serem amealhadas sob o crivo do contraditório.

5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 16 de agosto de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 196.292 - PE (2011/0023113-8)

IMPETRANTE : BORIS TRINDADE E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : HOMERO RODRIGUES SILVA NETO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, sem pedido liminar, impetrado em favor de HOMERO RODRIGUES SILVA NETO, contra acórdão denegatório proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, cuja ementa é a seguintes (HC n.º 0019519-64.2010.8.17.0000):

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS, TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA O PROCESSO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE IN CASU. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXCEPCIONAIS. DENÚNCIA PLENAMENTE AJUSTADA AO FIGURINO AO ART. 41 DO CPP, A PERMITIR O EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. POSTERIOR DESCLASSIFICAÇÃO DO TIPO PENAL. POSSIBILIDADE NO CURSO DA INSTRUÇÃO.

1. É cânone da doutrina e da jurisprudência pátrias que o trancamento da ação penal por meio de habeas corpus constitui medida excepcional, somente admissível quando transparecem nos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade de sua conduta ou a extinção da punibilidade, hipóteses não evidenciadas no caso concreto.

2. Contrariamente às alegações aduzidas no writ, a denúncia descreve como teriam ocorrido os fatos, e em que circunstâncias se deram, possibilitando a mais ampla defesa, pelo que não há falar em inépcia da peça acusatória.

3. A veracidade das imputações deverá ser comprovada no curso da instrução, quando então serão produzidas as provas, por parte da acusação e da defesa, sendo prematura, por ora, a interrupção do processo.

4. Ordem denegada. Decisão Unânime." (fl. 83)

No caso, o ora Paciente foi denunciado pela prática, em tese, dos delitos capitulados no art. 121, § 2.º, incisos II, III e IV, do Código Penal, no art. 306 do Código Nacional de Trânsito e no art. 28 da Lei de Drogas.

No presente *writ*, sustenta-se, em suma, que a conduta imputada ao Paciente não se subsume ao tipo penal previsto no art. 121 do Código Penal.

No ponto, alega-se que *"o fato atribuído é delituoso, sim, em tese,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

referentemente ao tipo inscrito no art. 310 da Lei 9503/97 e não um assassinato" (fl. 06).
Requer-se, assim, o trancamento da ação penal.

As judiciosas informações foram juntadas à fl. 76, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 92/94, opinando pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 196.292 - PE (2011/0023113-8)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR, SOB A INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. EXCLUSÃO DO DOLO EVENTUAL. NECESSIDADE DE ACURADA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. A existência de eventual erro na tipificação da conduta pelo Órgão Ministerial não torna inepta a denúncia e, menos ainda, é causa de trancamento da ação penal, pois o acusado se defende do fato delituoso narrado na exordial acusatória e, não, da capitulação legal dela constante.

2. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, que há imputação de fato penalmente atípico, a inexistência de qualquer elemento indiciário demonstrativo de autoria do delito ou, ainda, a extinção da punibilidade.

3. As circunstâncias descritas na inicial acusatória podem caracterizar o dolo eventual, já que o agente teria assumido o risco de produzir o resultado morte, com ele consentindo ao ceder a direção de veículo automotor à suposta vítima, a qual, também alcoolizada, provocou o acidente automotivo que resultou em seu óbito.

4. Assim, mostra-se inviável, na estreita via do *habeas corpus*, examinar o conjunto fático-probatório dos autos para avaliar se o elemento subjetivo caracterizador do dolo eventual estaria presente na conduta do agente, sobretudo quando o feito ainda está na fase do *judicium accusationis*, como na espécie. A análise sobre o elemento volitivo do agente deve ser feita primeiramente pelo Juiz de Direito de primeiro grau, com base nas provas a serem amealhadas sob o crivo do contraditório.

5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

O habeas corpus não comporta concessão.

Como narrado no relatório, o Paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito de homicídio qualificado, com dolo eventual, e dos crimes previstos no art. 306 da Lei n.º 9.503/97 (conduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

substância psicoativa que determine dependência) e no art. 28 da Lei n.º 11.343/06 (trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal).

Segundo a inicial acusatória (fls. 09/19), o teórico crime contra a vida ocorreu no dia 02 de fevereiro 2010, quando o Réu, após a ingestão de bebida alcoólica acima do limite permitido, conduziu seu veículo até a residência de um amigo e, posteriormente, cedeu a direção de veículo automotor à suposta vítima, a qual, também sob a influência de álcool, provocou o acidente automotivo que resultou em seu óbito. No veículo ainda foram encontrados 0,354 (trezentos e cinquenta e quatro miligramas) de cocaína.

Afirma a exordial que, dos fatos narrados, *"resulta a demonstração de que o denunciado estava com prévia deliberação para consumação de bebidas alcoólicas e dirigindo o seu automóvel Toyota Corolla pela via pública, disto resultando a provação de imensurável risco de morte a si e a terceiros, causando perigo comum a todos os transeuntes das vias públicas por onde passou (tanto pedestres quanto condutores e passageiros de veículos, ciclistas e outros), tudo tendo por motivação o desejo de mera diversão a partir de tal conduta e assim resta evidenciada a futilidade de sua ação, mesma motivação que depois ensejou a conduta mortal relativa à vítima. Em síntese, está demonstrado que ao sair para se divertir com o próprio automóvel e já com premeditação e previsão da ingestão de bebidas alcoólicas, o acusado estava plenamente ciente de que isto é conduta ilegal, porém quis continuar assim agindo, assumiu em sua plenitude todos os riscos sem sequer se importunar com a letalidade previsível e prevista da situação e desta forma causou a morte de Ludmila Mirelle"* (fls. 12/13).

Buscando o trancamento da ação penal, foi impetrado o *habeas corpus* originário na Corte *a quo*, aduzindo inépcia de denúncia e falta de justa causa para a ação penal, porque o fato narrado não constituiria crime de homicídio qualificado com dolo eventual, mas, sim, o delito previsto no art. 310 do Código de Trânsito Brasileiro (confiar ou entregar a direção de veículo automotor a pessoa não habilitada, com habilitação cassada ou com o direito de dirigir suspenso, ou, ainda, a quem, por seu estado de saúde, física ou mental, ou por embriaguez, não esteja em condições de conduzi-lo com segurança).

O Tribunal de Justiça de Pernambuco denegou a ordem de *habeas corpus* pelos seguintes fundamentos:

"[...]"

O artigo 41 do Código de Processo Penal tem o seguinte teor:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 41 - A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimento pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.

A peça introdutória da ação penal em comento (fls. 119 a 129) assim começa a narrar os fatos:

'HOMERO RODRIGUES SILVA NETO, de alcunha não informada, brasileiro, convivente, médico, nascido em 15.10.1970, RG 15295623.2-SSP/SP, filho de Homero Rodrigues da Silva e de Eva Terezinha Sampaio, natural de Penápolis-SP, residente na Rua Francisco da Cunha, 440, apartamento 1320, Boa Viagem, Recife-PE, atualmente em liberdade, pela prática das circunstâncias delituosas a seguir descritas:

1. No dia 02 de fevereiro de 2010, aproximadamente às 03h48m, em trecho a via pública consubstanciada pela Avenida Olinda em frente à Escola de Aprendizes Marinheiros, complexo de Salgadinho, município de Olinda-PE, o denunciado, agindo em manifesto dolo eventual e na forma abaixo especificada, matou a vítima LUDMILA MIRELLE INÁCIO DA SILVA, qualificada nos autos, o que ocorreu por motivação fútil, com provocação de perigo comum e sem que houvesse a mínima condição de defesa ou reação eficaz de referida vítima, tudo resultando em sua morte imediata no referido local por esmagamento de sua cabeça e fraturas múltiplas, isto conforme circunstâncias ora narradas'

Depreende-se facilmente que a peça acusatória, ab initio, descreve, com os elementos indispensáveis, a existência do crime em tese (homicídio) bem como a respectiva autoria, apontando a indubitosa materialidade e os indícios suficientes para a deflagração da persecução penal, pelo que se ajusta plenamente ao figurino do artigo 41 do Código de Processo Penal, permitindo ao réu o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Por outro lado, as asserções dos impetrantes, com o fito de discriminar a conduta do paciente ou desclassificar o tipo penal (art. 121, caput, do CPB) para o descrito no art. 310 da Lei 9.503/1997, não trazem o mínimo de consistência argumentativa capaz de propiciar a concessão da ordem requerida, já que não demonstraram de forma inequívoca, nenhum dos requisitos autorizadores do cancelamento prematuro do processo, a exemplo da ausência absoluta de provas, da atipicidade da conduta ou da ocorrência de causa extintiva da punibilidade.

Ademais, em sede de habeas corpus, o trancamento da ação penal se apresenta como medida excepcional, que só deve ser aplicada quando há demonstração inequívoca de evidente ausência de justa causa, o que também não ocorre quando a denúncia descreve conduta que configura crime em tese.

[...]

Além disso, o acusado se defende dos fatos descritos na denúncia ou na queixa-crime e não da classificação dada pelo titular da ação penal, na peça acusatória. Aliás, no curso da instrução, haverá sempre a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possibilidade de alterar a capitulação da conduta descrita na inicial, se para tanto o réu apresentar elementos concretos e convincentes que autorizem a pretendida desclassificação, para o correto enquadramento do delito na figura típica correspondente.

Tal é o entendimento do STF. Vejamos:

'O réu se defende dos fatos que lhe são imputados, e não do tipo penal capitulado, ainda que equivocadamente, na denúncia. Possibilidade de alteração da capitulação da conduta descrita na inicial, de forma a realizar o correto enquadramento na figura típica correlata vigente à época do crime.'

Por fim, trago à colação mais este julgado do STJ, que reúne majestosamente o conjunto das ilações acima transcritas:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. USO DE DOCUMENTO FALSO E FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. TESE DE ERRO NA CAPITULAÇÃO DO CRIME PELA EXORDIAL ACUSATÓRIA. ALEGAÇÃO DE QUE A CONDUTA CONFIGURA O DELITO DE FALSIDADE MATERIAL DE ATESTADO, JÁ PRESCRITO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A emendatio ou a mutatio libelli, previstas, respectivamente, nos arts. 383 e 384 do Código de Processo Penal, são institutos de que pode se valer o Juiz quando da prolação da sentença, não havendo previsão legal para sua realização em momento anterior, muito menos no juízo de prelibação. Precedentes.

2. A existência de eventual erro na tipificação da conduta pelo Órgão Ministerial não torna inepta a denúncia e, menos ainda, é causa de trancamento da ação penal, pois o acusado se defende do fato delituoso narrado na exordial acusatória e, não, da capitulação legal dela constante.

3. Eventual desclassificação do delito previsto no no art. 304, c.c. o art. 297, do Código Penal para o de falsidade material de atestado ou certidão, como almeja o Recorrente, somente poderá ser discutida na instrução criminal, ainda em andamento, durante o livre exercício do contraditório.

4. Recurso desprovido. (RHC 22.353/PA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/12/2009, Dje 08/02/2010)

Em suma, estando a denúncia plenamente ajustada ao seu estatuto de validade (Código de Processo Penal, artigo 41) e clarificada com os elementos indicativos que fundaram, não há falar em trancamento do processo, mesmo porque a peça acusatória está, primo visu, revestida de um mínimo de viabilidade para a ação penal, necessário e bastante ao aperfeiçoamento da sua justa causa.

Entendo, pois, que o presente mandamus encontra-se fadado ao infortúnio, não só porque os impetrantes não demonstraram a alegada atipicidade da conduta do paciente, mas também porque não apontaram em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que mais residiria a inépcia da denúncia, pelo que fica afastada a argumentação de falta de justa causa para a instauração da ação penal em referência.

Com efeito, as informações prestadas pela juíza processante, conquanto concisas, transluzem os requisitos necessários ao desfecho inarredável da denegação do writ, visto que o fato atribuído ao paciente é, em tese, delituoso, não existindo, por via de consequência, a mencionada falta de justa causa. De mais a mais, nas impetrações de habeas corpus para trancamento da ação penal, excepcional é a concessão, não a denegação.

Feitas essas considerações, meu voto, sem hesitação, é por denegar a ordem." (fls. 85/88; grifo no original)

Cumpre ressaltar, *a priori*, que eventual capitulação errônea dos fatos narrados na denúncia não tem o condão de eivar de inépcia a peça acusatória, porquanto o réu defende-se dos fatos objetivamente descritos na denúncia e não da qualificação jurídica atribuída pelo Ministério Público ao fato delituoso.

A propósito:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME SOCIETÁRIO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCESSO ACUSATÓRIO. NÃO CONFIGURADO. DEFESA QUE RECAI SOBRE OS FATOS NARRADOS E NÃO SOBRE SUA CAPITULAÇÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. EXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Não acarreta prejuízo ao paciente a equivocada definição legal dada ao fato criminoso, uma vez que não se defende da capitulação contida na peça acusatória, mas dos fatos ali narrados.

2. Não há falar em inépcia da denúncia se esta satisfaz todos os requisitos do art. 41 do CPP, sendo mister a elucidação dos fatos em tese delituosos descritos na vestibular acusatória à luz do contraditório e da ampla defesa, durante o regular curso da instrução criminal.

3. Não se justifica o trancamento da ação penal, sob o fundamento de ausência de justa causa, se o fato narrado na denúncia constitui, em princípio, crime, pois, na fase de recebimento da denúncia, há um mero juízo de prelibação, sendo suficiente a simples possibilidade de procedência da ação.

4. Ordem denegada." (HC 43.977/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ de 10/12/2007.)

Sabe-se, também, que a falta de justa causa para a ação penal somente pode ser reconhecida quando, em juízo de cognição sumária, **sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório**, que há imputação de fato penalmente atípico, a inexistência de qualquer elemento indiciário demonstrativo de autoria do delito ou, ainda, a extinção da punibilidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso *sub judice*, a denúncia além de descrever, com todos os elementos indispensáveis, a existência do crime em tese, bem como a respectiva autoria, com indícios suficientes para a deflagração da persecução penal, possibilitando ao réu o pleno exercício do direito de defesa, narra conduta que se amolda, em tese, ao crime de homicídio qualificado com dolo eventual.

É conhecida a tendência jurisprudencial no sentido de imputar o crime de homicídio àquele que conduz ou, como no caso, permite que outro conduza, seu veículo automotor em estado de completa embriaguez, pois, embora não queira a morte da vítima (dolo direto), ao menos assumiu o risco de produzi-la (dolo eventual), motivo pelo qual deve ser submetido ao juiz natural dos crimes contra a vida, ou seja, o Tribunal do Júri.

No ponto, ressalto que se deve evitar o entendimento demagógico de que qualquer acidente de trânsito que resulte em morte configura homicídio, dando elasticidade do conceito de dolo eventual absolutamente contrária a melhor exegese do direito.

O homicídio culposo na direção de veículo automotor encontra tipificação no art. 302 da Lei n.º 9.503/97, restringindo-se a imputação de homicídio com dolo eventual aos casos em que há demonstração razoável de que o agente anuiu conscientemente com um resultado lesivo, aceitando a produção de homicídio ou de lesões e danos.

Entretanto, as circunstâncias descritas na inicial acusatória podem caracterizar o dolo eventual, já que o agente teria assumido o risco de produzir o resultado morte, ainda que sem intenção de provocar o dano, **mas com ele consentindo**, ao ceder a direção de veículo automotor à pessoa extremamente alcoolizada.

De fato, é possível vislumbrar a presença do elemento volitivo no enquadramento fático do caso, uma vez que a denúncia ressalta que o Paciente tinha consciência e aceitou o acidente mortal ao entregar o automóvel à vítima que estava em grave estado de embriaguez, permitindo que ela conduzisse de madrugada em local arriscado, sem cinto de segurança e em velocidade superior a 100 km/h (cem quilômetros por hora).

Na mesma linha, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

"PENAL E PROCESSO PENAL. CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. HOMICÍDIO. "PEGA" OU "RACHA" EM VIA MOVIMENTADA. DOLO EVENTUAL. PRONÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO DE DESEMBARGADORA NO SEGUNDO JULGAMENTO DO MESMO RECURSO, ANTE A ANULAÇÃO DO PRIMEIRO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. EXCESSO DE LINGUAGEM NO ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA PRONÚNCIA NÃO CONFIGURADO. DOLO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EVENTUAL X CULPA CONSCIENTE. PARTICIPAÇÃO EM COMPETIÇÃO NÃO AUTORIZADA EM VIA PÚBLICA MOVIMENTADA. FATOS ASSENTADOS NA ORIGEM. ASSENTIMENTO QUE SE DESSUME DAS CIRCUNSTÂNCIAS. DOLO EVENTUAL CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVALORAÇÃO DOS FATOS. ORDEM DENEGADA. [...] ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO 11. O caso sub judice distingue-se daquele revelado no julgamento do HC nº 107801 (rel. min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 13/10/2011), que cuidou de paciente sob o efeito de bebidas alcoólicas, hipótese na qual gravitava o tema da imputabilidade, superada tradicionalmente na doutrina e na jurisprudência com a aplicação da teoria da actio libera in causa, viabilizando a responsabilidade penal de agentes alcoolizados em virtude de ficção que, levada às últimas consequências, acabou por implicar em submissão automática ao Júri em se tratando de homicídio na direção de veículo automotor. 12. A banalização do crime de homicídio doloso, decorrente da sistemática aplicação da teoria da “ação livre na causa” mereceu, por esta Turma, uma reflexão maior naquele julgado, oportunidade em que se limitou a aplicação da mencionada teoria aos casos de embriaguez preordenada, na esteira da doutrina clássica. 13. A precompreensão no sentido de que todo e qualquer homicídio praticado na direção de veículo automotor é culposos, desde não se trate de embriaguez preordenada, é assertiva que não se depreende do julgado no HC nº 107801. 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. 15. Deveras, tratando-se de culpa consciente, o agente pratica o fato ciente de que o resultado lesivo, embora previsto por ele, não ocorrerá. Doutrina de Nelson Hungria (Comentários ao Código Penal, 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980, v. 1., p. 116-117); Heleno Cláudio Fragoso (Lições de Direito Penal – parte geral, Rio de Janeiro: Forense, 2006, 17. ed., p. 173 – grifo adicionado) e Zaffaroni e Pierangelli (Manual de Direito Penal, Parte Geral, v. 1, 9. ed – São Paulo: RT, 2011, pp. 434-435 – grifos adicionados). 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, verbis: (“Diz-se o crime: I – doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo” - grifei). 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, in verbis: “Art. 308. Participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente, desde que resulte dano potencial à incolumidade pública ou privada:”. 18. O art. 308 do CTB é crime doloso de perigo concreto que, se concretizado em lesão corporal ou homicídio, progride para os crimes dos artigos 129 ou 121, em sua forma dolosa,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

porquanto seria um contra-senso transmutar um delito doloso em culposos, em razão do advento de um resultado mais grave. Doutrina de José Marcos Marrone (Delitos de Trânsito Brasileiro: Lei n. 9.503/97. São Paulo: Atlas, 1998, p. 76). 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. Precedentes: HC 91159/MG, rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ de 24/10/2008; HC 71800/RS, rel. Min. Celso de Mello, 1ª Turma, DJ de 3/5/1996. 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. 21. A valoração jurídica do fato distingue-se da aferição do mesmo, por isso que o exame da presente questão não se situa no âmbito do revolvimento do conjunto fático-probatório, mas importa em mera reavaliação dos fatos postos nas instâncias inferiores, o que viabiliza o conhecimento do habeas corpus. Precedentes: HC 96.820/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 28/6/2011; RE 99.590, Rel. Min. Alfredo Buzaid, DJ de 6/4/1984; RE 122.011, relator o Ministro Moreira Alves, DJ de 17/8/1990. 22. Assente-se, por fim, que a alegação de que o Conselho de Sentença teria rechaçado a participação do corréu em “racha” ou “pega” não procede, porquanto o que o Tribunal do Júri afastou com relação àquele foi o dolo ao responder negativamente ao quesito: “Assim agindo, o acusado assumiu o risco de produzir o resultado morte na vítima?”, concluindo por prejudicado o quesito alusivo à participação em manobras perigosas. 23. Parecer do MPF pelo indeferimento da ordem. 24. Ordem denegada.” (HC 101.698/RJ, 1.ª Turma, Rel.Min. LUIZ FUX, DJe 30/11/2011 - grifei.)

Desse modo, mostra-se inviável, na estreita via do *habeas corpus*, examinar o conjunto fático-probatório dos autos para avaliar se o elemento subjetivo caracterizador do dolo eventual estaria presente na conduta do agente, sendo prematura a interrupção da persecução criminal, ainda na fase de audiência de instrução e julgamento.

Afinal, impedir o Estado, de antemão, de exercer a função jurisdicional, coibindo-o de sequer realizar o levantamento dos elementos de prova para a verificação da verdade dos fatos, constituiu uma hipótese de extrema excepcionalidade.

Com efeito, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça analisar a tese de desclassificação, sob pena de indevido exame do aspecto volitivo da conduta, que é alheio à atividade jurisdicional desta Corte.

É o Juízo de Direito processante que deve primeiramente decidir sobre a existência do dolo, a materialidade do crime e os indícios de autoria da conduta delitiva para submeter o Paciente a julgamento pelo Tribunal do Júri, com base nas provas a serem amealhadas na fase do *idicium acusationis*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No mesmo sentido, confira-se a jurisprudência desta Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. HOMICÍDIO DOLOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRONÚNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA HOMICÍDIO CULPOSO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Tendo o acórdão recorrido, com base no acervo fático-probatório dos autos, admitido a possibilidade de o réu ter agido com dolo eventual, entendendo ser mais prudente o exame pelo juiz natural da causa, o Conselho de Sentença, mostra-se inviável a modificação do decisum por esta Corte Superior em sede de recurso especial, em respeito à Súmula nº 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 3.491/RS, 5.^a Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe de 14/03/2012.)

"HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE HOMICÍDIO (DOLO EVENTUAL). PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA PREVISTA NO ART. 302 DO CTB. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ADEMAIS, PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS QUE AFASTAM O CONSTRANGIMENTO ILEGAL APONTADO.

1. É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de que a via estreita do habeas corpus não se compatibiliza com a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, necessário para se perquirir se a conduta atribuída ao ora paciente se amolda ao dolo eventual ou se decorre de culpa - inobservância do dever geral de cuidado.

2. De todo modo, a Sexta Turma já decidiu que, "sendo os crimes de trânsito em regra culposos, impõe-se a indicação de elementos concretos dos autos que indiquem o oposto, demonstrando que o agente tenha assumido o risco do advento do dano, em flagrante indiferença ao bem jurídico tutelado" (HC 58.826/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 8.9.2009).

3. Entretanto, na ação penal de que aqui se cuida, os elementos apontados na origem - velocidade aproximada de 100 km/h, em movimentada via, acrescida do avanço do sinal fechado -, são hábeis a, num primeiro momento, autorizar a acusação pelo delito contra a vida, na modalidade dolosa (dolo eventual).

4. Com efeito, as circunstâncias do caso indicam não ter sido reconhecida automaticamente a competência do júri popular. Ao revés, agiram as instâncias ordinárias atentas aos elementos colhidos no decorrer da instrução, o que afasta o constrangimento ilegal propalado.

5. De mais a mais, é de ver que a imputação constante na denúncia foi confirmada em sede de pronúncia, quando do julgamento do recurso em sentido estrito, perante o Tribunal do Júri e também na apreciação do apelo defensivo, o que enfraquece a tese ventilada na impetração.

6. Ordem denegada." (HC 160.336/SP, 6.^a Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 18/06/2012.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. DELITO DE TRÂNSITO. CRIME POR DOLO EVENTUAL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. REEXAME DE PROVA. INVIÁVEL EM HABEAS CORPUS.

1. A Corte Estadual, ao julgar o recurso em sentido estrito, fundamentou o seu não provimento com base no conjunto probatório dos autos.

2. É inexecutável, na via eleita, a análise dos argumentos apresentados pela defesa, de desclassificação do crime de homicídio cometido durante uma ultrapassagem, à alegação de inexistência de dolo eventual, em virtude da necessidade de exame aprofundado de provas dos autos.

3. Ordem denegada." (HC 107.783/MS, 5.^a Turma, Rel. Min. ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador convocado do TJ/RJ), DJe de 01/02/2012.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE HOMICÍDIO DOLOSO E LESÃO CORPORAL GRAVE. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DOLO EVENTUAL. FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Acolher a tese de falta de justa causa para a ação penal, reconhecendo que o acusado não agiu com dolo eventual, porque obedeceu a legislação de trânsito quando do atropelamento das vítimas, demanda dilação probatória para avaliação dos fatos, o que é inviável na via eleita.

2. O procedimento do habeas corpus, dada a sua peculiaridade de via sumaríssima, não possibilita o exame de prova ou mesmo a reavaliação das que foram colhidas no inquérito policial ou na ação penal.

3. Em face da independência e autonomia das esferas cível e criminal, em nada interfere na apuração da responsabilidade penal do Recorrente o fato de a ação indenizatória, movida na esfera cível, considerar que não houve prova suficiente de que os fatos ocorreram em virtude de sua participação em racha automobilístico.

4. Recurso desprovido." (RHC 22743/PR, 5.^a Turma, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 08/02/2010.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. EXCLUSÃO DO DOLO EVENTUAL. NECESSIDADE DE ANÁLISE PORMENORIZADA DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOCORRÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Nos termos de entendimento já consolidado nesta Corte, os embargos declaratórios se prestam para sanar eventual ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão em decisão proferida por órgão do Poder Judiciário, sendo certo que apenas excepcionalmente se pode lhe atribuir efeito modificativo, já que se trata de insurgência dotada de caráter eminentemente esclarecedor ou integrativo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A prestação jurisdicional, nos termos exigidos no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, não está condicionada à análise pormenorizada pelo Órgão Julgador de todas as teses e alegações formuladas pelas partes, caso os fundamentos da decisão sejam suficientes para lhe dar embasamento.

3. No caso, a pretensão dos impetrantes foi refutada pelo Órgão Colegiado em razão da necessidade do aprofundado revolvimento do conjunto fático-probatório para se averiguar se o paciente, no evento danoso denunciado, agiu com culpa consciente ou dolo eventual, ressaltando-se, ainda, que a análise do elemento subjetivo da conduta que lhe foi atribuída, diante das peculiaridades do caso, caberia ao juiz natural da causa, circunstância que impede qualquer emissão de juízo de valor por esta Corte na via eleita.

4. Diante das conclusões do voto objurgado, o deslinde da questão posta na impetração prescindia da análise de eventual aplicação do disposto no inciso V do parágrafo único do artigo 302 da Lei n. 9.503/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.275/06, já que, por força da inadequação da via eleita, sequer se procedeu à desclassificação pretendida.

5. Embargos rejeitados." (EDcl no HC 94.916/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 01/02/2011.)

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM de *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 196.292 - PE (2011/0023113-8)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (PRESIDENTE):

Também estou acompanhando mas ressaltando que, em decisão recente, o Supremo Tribunal Federal, pelo voto da redação do Sr. Ministro Luiz Fux, tratou do tema especificamente da embriaguez ao volante, em que se discutia a possibilidade de pronúncia por homicídio qualificado a título de dolo eventual no HC 107801. No acórdão que está em minhas mãos, ele dizia que, se o elemento subjetivo, ou seja, se a conduta do agente decorresse da embriaguez, seria necessária a prova de que a conduta foi deliberada para o resultado. Mas, como bem salientou a eminente Ministra Laurita Vaz, não é o momento para essa verificação, o processo está na fase inicial; o juiz, no momento oportuno, deverá pronunciar, desclassificar ou reclassificar o fato. Parece-me precipitado ingressar no exame dos fatos para a definição do elemento subjetivo e da classificação jurídica.

Estou acompanhando, sem prejuízo da possibilidade de tratar da matéria de forma distinta oportunamente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0023113-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 196.292 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 195196420108170000 2272515

29996620108170990

EM MESA

JULGADO: 16/08/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **HELENITA AMELIA CAIADO DE ACIOLI**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : **BORIS TRINDADE E OUTRO**

IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO**

PACIENTE : **HOMERO RODRIGUES SILVA NETO**

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.