



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.561.226 - RS (2015/0260454-7)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : RICARDO VITOR BACHMANN
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÂNSITO. DESCLASSIFICAÇÃO OPERADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS DO CRIME DE HOMICÍDIO TENTADO PARA DELITO DIVERSO DA COMPETÊNCIA DO JÚRI. REVALORAÇÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. FATOS EXPLICITAMENTE ADMITIDOS E DELINEADOS NO V. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO EG. TRIBUNAL A QUO. POSSIBILIDADE. PRONÚNCIA. DOLO EVENTUAL E CULPA CONSCIENTE. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. RECURSO PROVIDO.

I - A reavaliação da prova ou de dados explicitamente admitidos e delineados no decisório recorrido, quando suficientes para a solução da **questio**, não implica o vedado reexame do material de conhecimento. **Em relação às condutas praticadas pelo réu**, os elementos probatórios delineados no v. acórdão increpado são suficientes à análise do pedido ministerial, exigindo, tão somente, uma reavaliação de tais elementos, o que, ao contrário, admite-se na via extraordinária.

II - Não se pode generalizar a exclusão do dolo eventual em delitos praticados no trânsito. Na hipótese, em se tratando de pronúncia, a desclassificação da modalidade dolosa de homicídio para a culposa deve ser calcada em prova por demais sólida. No **iudicium accusationis**, inclusive, a eventual dúvida não favorece o acusado, incidindo, aí, a regra exposta na velha parêmia **in dubio pro societate**.

III - O dolo eventual, na prática, não é extraído da mente do autor mas, isto sim, das circunstâncias. Nele, não se exige que o resultado seja aceito como tal, o que seria adequado ao dolo direto, mas isto sim, que a aceitação se mostre no plano do possível, provável.

IV - *"A desclassificação da infração penal de homicídio tentado qualificado para lesão corporal leve só seria admissível se **nenhuma dúvida houvesse quanto à inexistência de dolo**. Havendo grau de certeza razoável, isso é fator o bastante para que seja remetida ao Conselho de Sentença a matéria, sob pena de desrespeito à competência ditada pela Constituição Federal"* (AgRg no AgRg no REsp n. 1.313.940/SP, **Sexta Turma**, Rel^a. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 30/4/2013, grifei). **(Precedentes do STF e do STJ)**.

V - **Na espécie vertente**, extrai-se do v. acórdão objurgado que o réu e o condutor do veículo estariam embriagados - o exame alveolar acusou o resultado de 11,24dg, quando o permitido é 0,6dg (seis decigramas) por litro de sangue. Vale



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acrescentar que o réu estaria ensinado o outro corréu - então condutor do veículo - a dirigir, mesmo sabendo que este não possuía habilitação. Por fim, ainda consta do v. acórdão reprochado que o carro estaria em velocidade incompatível com o local, e que se tratava de uma via despavimentada e esburacada, o que culminou com o atropelamento de três crianças que brincavam no pátio de uma casa. Tais fundamentos autorizam a submissão do recorrido a julgamento perante o Tribunal do Júri.

Recurso especial **provido** para pronunciar o recorrido como incurso no art. 121, **caput**, na forma do art. 14, inciso II, e art. 29, do Código Penal, e art. 310 da Lei n. 9.503/97.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de novembro de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.561.226 - RS (2015/0260454-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição Federal, contra v. acórdão do eg. Tribunal de Justiça do mesmo Estado.

Consta dos autos que o recorrido fora denunciado como incurso no art. 121, **caput**, na forma dos artigos 14, inciso II, e 29, todos do Código Penal, e art. 310 da Lei n. 9.503/97, por entregar a direção de seu veículo ao corréu Glademir Marques Vaz, pessoa não habilitada. Extrai-se, ainda, que Glademir perdera a direção do automóvel, invadindo o pátio de uma residência e atropelando três crianças que ali brincavam.

Com o regular trâmite do feito, a conduta do recorrido foi desclassificada para delito diverso da competência do Tribunal do Júri, por entender o juiz de primeira instância que o dolo eventual não estaria caracterizado. O eg. Tribunal de origem manteve a decisão primeva, em acórdão a seguir ementado:

"TENTATIVA DE HOMICÍDIO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA OUTRA DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO COMUM. MANTIDA.

Como corretamente afirmou o Julgador, desclassificando o delito imputado ao apelado para outro da competência do juízo comum: 'Todo o quadro demonstrado deixa bastante claro, então, que não existem elementos mínimos a demonstrar que o denunciado agiu com o animus neccandi na forma eventual. Ao revés, tudo indica que o réu, faltou com o cuidado necessário ao ceder a direção de automóvel à terceiro não habilitado e embriagado, ocasionando resultado grave. Registro que, em se tratando de acidentes de trânsito, a regra geral é a de crime na forma culposa, enquanto que a presença do dolo eventual é exceção, que para restar caracterizada, deve existir elementos substanciais, o que incorre no caso sub judice' DECISÃO: Recurso ministerial desprovido. Unânime" (fl. 592).

Daí o presente recurso especial, no qual alega o recorrente que a eg. Corte **a quo**, negara vigência ao art. 18, inciso I; art. 121, **caput**, na forma do art. 14, inciso II, e art.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

70, **caput**, todos do Código Penal; arts. 71, § 1º, 413 e 419, todos do Código de Processo Penal.

Pugna, ao final, pela reforma do v. acórdão reprochado, para que o recorrido seja pronunciado.

Contrarrazões às fls. 628-636.

O parecer foi pelo **desprovemento** do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.561.226 - RS (2015/0260454-7)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÂNSITO. DESCLASSIFICAÇÃO OPERADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS DO CRIME DE HOMICÍDIO TENTADO PARA DELITO DIVERSO DA COMPETÊNCIA DO JÚRI. REVALORAÇÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. FATOS EXPLICITAMENTE ADMITIDOS E DELINEADOS NO V. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO EG. TRIBUNAL A QUO. POSSIBILIDADE. PRONÚNCIA. DOLO EVENTUAL E CULPA CONSCIENTE. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. RECURSO PROVIDO.

I - A reavaliação da prova ou de dados explicitamente admitidos e delineados no decisório recorrido, quando suficientes para a solução da **quaestio**, não implica o vedado reexame do material de conhecimento. **Em relação às condutas praticadas pelo réu**, os elementos probatórios delineados no v. acórdão inculpado são suficientes à análise do pedido ministerial, exigindo, tão somente, uma reavaliação de tais elementos, o que, ao contrário, admite-se na via extraordinária.

II - Não se pode generalizar a exclusão do dolo eventual em delitos praticados no trânsito. Na hipótese, em se tratando de pronúncia, a desclassificação da modalidade dolosa de homicídio para a culposa deve ser calcada em prova por demais sólida. No **iudicium accusationis**, inclusive, a eventual dúvida não favorece o acusado, incidindo, aí, a regra exposta na velha parêmia **in dubio pro societate**.

III - O dolo eventual, na prática, não é extraído da mente do autor mas, isto sim, das circunstâncias. Nele, não se exige que o resultado seja aceito como tal, o que seria adequado ao dolo direto, mas isto sim, que a aceitação se mostre no plano do possível, provável.

IV - *"A desclassificação da infração penal de homicídio tentado qualificado para lesão corporal leve só seria admissível se **nenhuma dúvida houvesse quanto à inexistência de dolo**. Havendo*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

grau de certeza razoável, isso é fator o bastante para que seja remetida ao Conselho de Sentença a matéria, sob pena de desrespeito à competência ditada pela Constituição Federal" (AgRg no AgRg no REsp n. 1.313.940/SP, **Sexta Turma**, Rel^a. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 30/4/2013, grifei). **(Precedentes do STF e do STJ)**.

V - **Na espécie vertente**, extrai-se do v. acórdão objurgado que o réu e o condutor do veículo estariam embriagados - o exame alveolar acusou o resultado de 11,24dg, quando o permitido é 0,6dg (seis decigramas) por litro de sangue. Vale acrescentar que o réu estaria ensinado o outro corréu - então condutor do veículo - a dirigir, mesmo sabendo que este não possuía habilitação. Por fim, ainda consta do v. acórdão reprochado que o carro estaria em velocidade incompatível com o local, e que se tratava de uma via despavimentada e esburacada, o que culminou com o atropelamento de três crianças que brincavam no pátio de uma casa. Tais fundamentos autorizam a submissão do recorrido a julgamento perante o Tribunal do Júri.

Recurso especial **provido** para pronunciar o recorrido como incurso no art. 121, **caput**, na forma do art. 14, inciso II, e art. 29, do Código Penal, e art. 310 da Lei n. 9.503/97.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Anoto, preliminarmente, que é bem de ver que, aqui, neste caso, a pretensão recursal não exige o vedado reexame do material cognitivo. Ela busca a denominada reavaliação da prova, prova esta, especificamente admitida e considerada suficiente no próprio v. acórdão increpado.

Nesta linha, **Ulderico Pires dos Santos**, analisando o tema (**Recurso Especial e Recurso Extraordinário**, UPS Editorial, p. 34), diz: "*Mas examinar se os seus juízes malferiram o direito à prova, se negaram o direito que as partes têm de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

produzi-la, isto é, se a sua produção foi requerida ex vi legis, essa é uma faculdade que não pode ser negada aos juízes dos apelos maiores". Isto, após alertar que: "Acrescentamos que não é só em consequência do erro de direito que pode haver má valoração da prova. Ela pode decorrer também do arbítrio do magistrado ao negar-se a admiti-la" (ob. cit., p. cit).

Na doutrina alienígena, alertando para a evolução do tema, **Castanheira Neves** assevera: *"Por outro lado, as questões de controle sobre pontos tradicionalmente incluídos na "questão-de facto", ou cujo controle autônomo, já hoje amplamente admitido tanto pela jurisprudência dos Ss. Ts. como pela doutrina, não exclui a intervenção em domínios que pertenceriam à questão de facto. Pensemos no controle da "defaut de base légale"; no controle do "dever da averiguação da verdade com o respeito pelos "factos notórios" e a exigência de concludente motivação na censura dos desvios de poder relativos ao cumprimento da objectividade probatória, etc; ponto este que se encontra, em momentos decisivos, directamente relacionado com as questões de controle em geral das violações das "regras da experiência", e das violações das "leis do pensamento". Consideraremos ainda as questões muito discutidas relativas à admissibilidade de uma censura em "revista" quer da "manifesta contradição com os autos", vício que a doutrina alemã designa por Aktenwidrigkeit." (DIGESTA, vol I, Coimbra Editora, p. 529). E, quanto aos precedentes, que não são poucos, em torno da reavaliação da prova, tem-se a compilação feita por **Samuel Monteiro (Recurso Especial e Recurso Extraordinário, 1ª ed., ps. 228-241** , aonde se vê que, em casos como este, a pretensão recursal não esbarra na Súmula n. 07/STJ.*

Compulsando os autos, verifico que o v. acórdão reprochado, ao confirmar a decisão de primeiro grau, concluindo pela **inexistência de dolo eventual**, desclassificou o delito de homicídio tentado *"para crime cuja competência seja do juiz singular"* (fl. 598), valendo-se dos seguintes fundamentos:

"[...]A materialidade e a autoria delitivas foram demonstradas nos autos, através do boletim de ocorrência das fls. 11/13, dos autos de apreensão de fls. 15-16, de prisão em flagrante da fl. 23 e de corpo de delito de fl. 55, do prontuário médico de fls. 47-48, do teste do etilômetro de fl. 17, bem como dos depoimentos colhidos em seara



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

judicial.

Afastável, contudo, a competência constitucional do Tribunal do Júri para apreciação e julgamento do presente caso, pois necessária a desclassificação delitiva, conforme as razões que passo a expor.

Erlaine declarou ter testemunhado o sinistro, pois, encontrava-se na casa de sua genitora, em frente à residência onde as vítimas estavam, quando viu o veículo tripulado pelo acusado e por Gladimir realizando a curva para acessar a via, momento em que Gladimir, que conduzia o automóvel, perdeu o controle do mesmo e atropelou as três crianças. Acrescentou que o automóvel era de propriedade do réu Ricardo, desconhecendo o motivo pelo qual Gladimir conduzia o veículo naquela ocasião. Mencionou que, quando do sinistro, Ricardo e Gladimir estavam embriagados e que a via não era asfaltada, mas sim de chão batido.

A depoente Jocelina, irmã de Erlaine, afirmou também ter presenciado o fato e, em momento anterior a este, diante da eminência de uma colisão com um poste, o condutor do veículo empreendeu manobra evasiva, direcionando a rota do automóvel para o local onde estavam os ofendidos, atropelando-os. Ponderou que, segundo os comentários de moradores do local, o acusado Ricardo estava ensinando Gladimir a dirigir e ambos estavam alcoolizados.

Nesse mesmo sentido, prestou relato Darci, irmão de Erlaine e Jocelina, o qual destacou que o automóvel não estava sendo conduzido em alta velocidade, mas que o controle sobre a direção foi perdido durante a execução da curva. Ainda, questionado, declarou que o denunciado Ricardo prestou socorro às vítimas após o sinistro.

Solemar, igualmente testemunha ocular do acidente, reforçou que o veículo, após realizar a curva para ingressar na rua, desgovernou-se e invadiu a residência onde as vítimas brincavam, colhendo-as. Referiu que o carro estava em velocidade incompatível com o local, haja vista se tratar de uma via despavimentada e esburacada, e não percebeu sinais de embriaguez nos tripulantes do veículo, pois preocupou-se em prestar socorro aos ofendidos. Informou, contudo, que vislumbrou o réu Ricardo e Gladimir, os quais conhece de "vista", tripulando o veículo anteriormente ao sinistro, ocasião em que estavam ingerindo bebidas alcoólicas.

O policial militar Marcos declarou inicialmente não recordar precisamente acerca dos fatos, mas ratificou as declarações prestadas em fase policial, confirmando ser sua a assinatura constante no termo de fl. 26.

Diante desses depoimentos, inafastável a participação do réu no acidente de trânsito, pois comprovado que cedeu a direção de veículo automotor a indivíduo não habilitado, culminando no sinistro em liça. Exige-se, portanto, uma melhor análise da hipótese de incidência do dolo eventual como forma a tipificar o delito de tentativa de homicídio, diante das provas trazidas aos autos

O dolo eventual, de acordo com Fernando Capez, é a situação na qual o agente prevê o resultado, porém não se importa com a sua ocorrência. Em outros termos, o agente assume o risco de produzir o resultado fatídico, sem que efetivamente o deseje.

Nessa senda, conceitua o dolo eventual Guilherme Nucci, ao comentar o artigo 18 do estatuto repressivo: "..."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O mesmo doutrinador, ainda comentando o mesmo dispositivo, porém, especificamente sobre os delitos de trânsito, afirma: "..."

Comparando-se o exposto na doutrina com o caso concreto, percebo que a alegação de que o réu agiu com dolo eventual fundamenta-se na entrega da direção do veículo à Gladimir, o qual não possuía habilitação, estava embriagado e teria imprimido velocidade excessiva.

Da prova oral coligida, verifico fortes indicativos de que Ricardo e Gladimir estavam efetivamente alcoolizados na oportunidade

Ressalto, contudo, que inexistente presunção *jure et de jure* de que permitir a condução de veículo por terceiro estando embriagado implicará necessariamente em caracterização do dolo eventual, pois tal depende da avaliação do caso concreto.

Ademais, a velocidade desenvolvida pelo veículo não restou efetivamente apurada, em que pese a perícia realizada. Do contrário, há notícias nos autos de que o automóvel não imprimia velocidade excessiva, conforme relato da testemunha Darci. Não obstante, ainda que eventualmente ultrapassada o limite de velocidade, incabível a alegação de dolo eventual, pois não há como entender que o réu previa e admitia os resultados ocorridos, uma vez que ele próprio estava dentro do veículo, tendo sua incolumidade tão arriscada quanto a das vítimas.

Acerca do assunto, o Desembargador Mário Rocha Lopes Filho manifestou-se em acórdão em caso similar (Recurso em Sentido Estrito nº 70018185090, julgado pela Segunda Câmara Criminal do TJ-RS em regime de exceção em 25 de setembro de 2007), no qual três pessoas perderam a vida em acidente de trânsito: "..."

Vejo que os argumentos colacionados, especialmente o destacado na passagem, aplica-se ao caso em tela: parte-se da suposição para a comprovação e sem chegar a este resultado, mantém-se a suposição.

Exatamente por isso, tem-se a banalização do instituto do dolo eventual, equiparando-se o condutor de um veículo ou, no caso, o concessor da condução, que se envolva em um acidente de trânsito a uma pessoa que mata, friamente, outra, utilizando dos mais variados artifícios. Esta equiparação é fruto de uma neurose coletiva ocasionada pelos acidentes de trânsito que são noticiados diariamente nos meios de comunicação e que ocasiona a criação de um crime que, francamente, extrapola os limites do bom senso.

Neste sentido: "..."

Por fim, ressalto que não tenho dúvidas de que o réu não previu a realização do resultado ocorrido - ele não cedeu a direção de seu automóvel pensando que poderia ocorrer um evento-fatídico e, isto, não configura dolo eventual.

E segue:

Todo o quadro demonstrado deixa bastante claro, então, que não existem elementos mínimos a demonstrar que o denunciado agiu com o *animus neccandi* na forma eventual. Ao revés, tudo indica que o réu, faltou com o cuidado necessário ao ceder a direção de automóvel à terceiro não habilitado e embriagado, ocasionando resultado grave.

Registro que, em se tratando de acidentes de trânsito, a regra geral é a de crime na forma culposa, enquanto que a presença do dolo eventual é exceção, que para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

restar caracterizada, deve existir elementos substanciais, o que incorre no caso sub judice.

Ademais, importa consignar a problemática existente quanto à (in)compatibilidade do crime de tentativa de homicídio com o dolo eventual. A incompatibilidade entre os institutos decorre, principalmente, da possibilidade de, na tentativa, o agente poder desistir de continuar a ação - incorrendo na desistência voluntária - enquanto que, no dolo eventual, não se cogita falar em desistência de algo que não se deseja cometer.

O conjunto probatório, portanto, desautoriza a remessa do feito ao Tribunal do Júri, de forma que necessária a desclassificação da conduta para outra de competência do Juízo singular.

Por fim, em havendo a desclassificação, deixo de apreciar o crime conexo, o qual será analisado oportunamente quando do retorno dos autos.

É o que decido.

Ex positis, com base no artigo 419, do Código de Processo Penal, rejeito a proposta acusatória deduzida na peça vestibular, desclassificando o delito em tese do art. 121, caput, c/c art. 14, inciso II, e art. 29, caput, na forma do art. 69, todos do Código Penal, e art. 310 da Lei 9.503/97, atribuídos ao acusado Ricardo, já qualificado, para crime cuja competência seja do juiz singular" (fls. 594-598).

Da leitura do trecho colacionado verifica-se, ao contrário da conclusão alcançada pela eg. Corte de origem, que estão configurados indícios suficientes para que o ora recorrido seja submetido a julgamento perante o Tribunal do Júri.

Pois bem. Nunca é demais rememorar que o julgador monocrático, ao final da primeira fase procedimental - no momento do **iudicium acusatationis** -, analisando a imputação inculpada na proemial acusatória, tem, em tese, quatro opções fundamentais: a) **pronúncia**; b) **impronúncia**; c) **absolvição sumária**; d) **desclassificação**. Julga-se, em verdade, neste momento, **a admissibilidade (e não a procedência)** da acusação.

Assim, demonstrada a **materialidade do delito** e os **indícios** de autoria, a regra é a da **pronúncia**. Inocorrendo o preenchimento destes requisitos, ocorre o juízo antagônico da **impronúncia** (passível, muitas vezes, de ensejar nova **persecutio**). Quando, **in extremis, de forma incontestável**, ocorrer uma justificativa ou uma excludente de culpabilidade, surge a absolvição sumária. Finalmente, quando a imputação por crime doloso é **inadmissível como tal**, havendo resíduo de outro ilícito penal, pode, e deve, o julgador **operar a desclassificação**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Todavia, cabe, aí, **em tema de desclassificação**, destacar que, no processo de competência do Júri, podem, por igual, ocorrer duas hipóteses: a) a desclassificação por ocasião do **iudicium accusationis** (na fase da pronúncia); b) a desclassificação no momento do julgamento pelo Júri. Neste, a eventual dúvida favorece o réu. Naquele, prolatado pelo julgador monocrático, é de ser observado o velho brocardo **in dubio pro societate**. A **desclassificação**, nesta última situação, só pode ser feita se a acusação **por crime doloso** for **manifestamente inadmissível**. O suporte fático da desclassificação, ao final da primeira fase procedimental, deve ser detectável de plano e isento de polêmica relevante (cf. **Aramis Nassif** in "Júri. Instrumento da Soberania Popular", p. 110, 1996, Livraria do Advogado; **J.F. Mirabete** in "Código de Processo Penal Interpretado", Atlas, p. 490, 4ª ed.; **Damásio E. de Jesus** in "Código de Processo Penal Anotado", 12ª ed., 1995, p. 287, Saraiva; **Guilherme de Sousa Nucci** in "Júri. Princípios Constitucionais", 1999, Ed. Juarez de Oliveira, p.89 e **Heráclito Antônio Mossin** in "Júri. Crimes e Processo", 1999, Ed. Atlas S.A., p.299). Se admissível a acusação, mesmo que, **ad argumentandum tantum**, haja dúvida ou ambiguidade, o réu deve ser **pronunciado** (cf. HC 75.433-3 -CE, 2ª Turma -STF, relator Ministro **Marco Aurélio**, DJU de 13/3/97, p. 272/277 e RT 648/275).

O juízo de pronúncia é, no fundo, **um juízo de fundada suspeita** e não um **juízo de certeza**. Admissível a acusação, ela, com todos os **eventuais questionamentos**, deve ser submetida ao **juiz natural da causa**, em nosso sistema, o Tribunal do Júri.

Tem mais. A simples afirmação de ausência de dúvida e, por igual assertivas isoladas e desvinculadas, não desfiguram a **quaestio iuris**. Sob pena de ser transmutado, na prática, o princípio do livre convencimento **fundamentado** (nos limites, aqui, obviamente, do **iudicium accusationis**) em princípio da **convicção íntima**, a exteriorização da certeza deve ser sempre calcada no material cognitivo. Ela não se confunde com a processualmente irrelevante **certeza subjetiva** do órgão julgador. Só é válida a certeza alcançada **sub specie universalis** (plenamente amparada e passível de impugnação).

Referindo-se ao princípio enfocado, tem-se a ensinança de **J. Frederico Marques**, a saber: *"Esse princípio libertou o juiz, ao ter de examinar a prova, de critérios apriorísticos contidos na lei, em que o juízo e a lógica do legislador se*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impunham sobre a opinião que em concreto podia o magistrado colher, não o afastou, porém, do dever de decidir segundo os ditames do bom senso, da lógica e da experiência. O livre convencimento que hoje se adota no Direito Processual não se confunde com o julgamento por convicção íntima, uma que vez que o livre convencimento lógico e motivado é o único aceito pelo moderno processo penal." (in "Elementos de Processo Penal", Vol. II, p. 278, 1997). E, de forma adequada à **quaestio**, preleciona **Germano Marques da Silva**: *"É hoje entendimento generalizado que um sistema de processo penal inspirado nos valores democráticos não se compadece com decisões que hajam de impor-se apenas em razão da autoridade de quem as profere, mas antes pela razão que lhes subjaz"* (in "Curso de Processo Penal", vol. III, ps. 288/289, 1994, Ed. Verbo, **Lisboa**).

Mencionando - em lição aplicável ao nosso ordenamento jurídico - a sistemática de apreciação da prova e da convicção do julgador, ensina **J. Figueiredo Dias**: *"O princípio não pode de modo algum querer apontar para uma apreciação imotivável e incontrolável - e portanto arbitrária - da prova produzida."* **Mais adiante, no punctum saliens**: *"A consequência mais relevante da aceitação destes limites à discricionariedade estará também aqui em que, sempre que tais limites se mostrarem violados, será a matéria susceptível de recurso 'de direito' para o STJ"* (in "Direito Processual Penal", ps. 202/203, 1974, **Coimbra** Editora).

Quanto à comprovação da materialidade e dos indícios suficientes de autoria, deduz-se do acórdão que ambos estão evidenciados *"no boletim de ocorrência das fls. 11/13, dos autos de apreensão de fls. 15-16, de prisão em flagrante da fl. 23 e de corpo de delito de fl. 55, do prontuário médico de fls. 47-48, do teste do etilômetro de fl. 17, bem como dos depoimentos colhidos em seara judicial."*

Dessarte, a **vexata quaestio** para se saber se o recorrido deve ou não ser pronunciado cinge-se ao elemento volitivo, se houve ou não dolo eventual.

Com efeito, acerca da distinção **dolo eventual/culpa consciente**, sabe-se, é comum o uso da **teoria positiva do consentimento** de **Frank**, pela qual há dolo eventual quando o agente, revelando indiferença quanto ao resultado, "diz" para si mesmo *"seja assim*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ou de outra maneira, suceda isto ou aquilo, em qualquer caso, agirei." Alguns afirmam que o **dolo direto** é a vontade **por causa** do resultado e o **eventual** é a vontade **apesar** do resultado (cf. "Manual de Direito Penal" de **Cezar Roberto Bitencourt**, Parte Geral, p. 237, 4ª ed. RT).

Mas, o que é importante, por demais relevante, é que o resultado, no **dolo eventual**, não é aceito como tal mas, isto sim, a sua **aceitação é tomada como possível, provável**. Caso contrário, haveria, aí, **dolo direto** (cf. **E. R. Zaffaroni** in "Manual de Derecho Penal", Parte Geral, p. 419, 1996, Ediar). E não é só! Tornou-se pacífico que, para o **dolo eventual**, mormente **ex vi** art. 18, inciso I, do C. Penal, não é necessário consentimento explícito e nem consciência reflexiva em relação às circunstâncias, tudo isto, próprio do **dolo direto**. O **dolo eventual** não é, na verdade, extraído da mente do autor, mas sim, das circunstâncias. Não se exige uma declaração expressa do agente.

No presente caso, extrai-se da moldura do v. acórdão recorrido algumas circunstâncias que estão delineadas no v. acórdão que permitem, **a meu ver**, a submissão do recorrido a julgamento perante o Júri Popular, a saber: **1)** tanto o réu quanto o condutor estavam embriagados - sendo que o exame alveolar acusou o resultado de 11,24dg, quando o permitido é 0,6dg (seis decigramas) por litro de sangue (fl. 402); **2)** o recorrido estaria ensinado o outro corréu - então condutor do veículo - a dirigir, mesmo sabendo que este não possuía habilitação; **3)** *"o carro estava em velocidade incompatível com o local, haja vista se tratar de uma via despavimentada e esburacada"* (fl. 595), o que culminou com o atropelamento de três crianças que brincavam no pátio de uma casa.

Dessa forma, diante das circunstâncias do delito em tese cometido e das provas produzidas, não é possível concluir de forma categórica que não haveria **dolo eventual**, de modo que, segundo jurisprudência consolidada no c. Supremo Tribunal Federal e nesta Corte Superior de Justiça, em casos como o presente, compete ao Tribunal do Júri a pretendida desclassificação do delito.

Sobre o tema, julgados do Pretório Excelso:

**"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS.
HOMICÍDIO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. DOLO
EVENTUAL. CULPA CONSCIENTE. PRONÚNCIA. TRIBUNAL DO**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*JÚRI. 1. Admissível, em crimes de homicídio na direção de veículo automotor, o reconhecimento do dolo eventual, a depender das circunstâncias concretas da conduta. Precedentes. 2. Mesmo em crimes de trânsito, definir se os fatos, as provas e as circunstâncias do caso autorizam a condenação do paciente por homicídio doloso ou se, em realidade, trata-se de hipótese de homicídio culposo ou mesmo de inocorrência de crime é questão que cabe ao Conselho de Sentença do Tribunal do Júri. 3. Não cabe na pronúncia analisar e valorar profundamente as provas, pena inclusive de influenciar de forma indevida os jurados, de todo suficiente a indicação, fundamentada, da existência de provas da materialidade e autoria de crime de competência do Tribunal do Júri. 4. Recurso ordinário em **habeas corpus** a que se nega provimento" (RHC n. 116.950/DF, **Primeira Turma**, Rel.^a. Min.^a. **Rosa Weber**, DJe de 14/2/2014).*

*"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DE DOLOSO PARA CULPOSO. DEBATE ACERCA DO ELEMENTO VOLITIVO DO AGENTE. CULPA CONSCIENTE X DOLO EVENTUAL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA O ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO. REEXAME DE PROVA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O órgão constitucionalmente competente para julgar os crimes contra a vida e, portanto, **apreciar as questões atinentes ao elemento subjetivo da conduta do agente aqui suscitadas é o Tribunal do Júri**, vedada a esta Corte avocar tal competência. II - A jurisprudência do STF está assentada no sentido de que o pleito de desclassificação de crime não tem lugar na estreita via do **habeas corpus** por demandar aprofundado exame do conjunto fático-probatório da causa, e não mera reavaliação. Precedentes. III – Recurso ordinário não provido" (RHC n. 120.417/AL, **Segunda Turma**, Rel. Min. **Ricardo Lewandowski**, DJe de 26/3/2014).*

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes do Superior Tribunal de

Justiça:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRÂNSITO. PRONÚNCIA. ANÁLISE DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. AFERIÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CULPA CONSCIENTE OU DOLO EVENTUAL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão trazida a desate no recurso especial é exclusivamente de direito, estando adstrita à análise da possibilidade, ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não, de desclassificação da conduta na hipótese em que não há exclusão, extreme de dúvidas, acerca da presença do elemento subjetivo dolo, ainda que na modalidade eventual.

2. Consoante reiterados pronunciamentos deste Tribunal de Uniformização Infraconstitucional, o deslinde da controvérsia sobre o elemento subjetivo do crime, especificamente, se o acusado atuou com dolo eventual ou culpa consciente, fica reservado ao Tribunal do Juri, juiz natural da causa, onde a defesa poderá desenvolver amplamente a tese contrária à imputação penal.

3. A decisão de pronúncia constitui juízo de admissibilidade da acusação, não exige a certeza necessária à condenação. Eventuais dúvidas, nessa fase, devem ser solucionadas sempre à luz do princípio *in dubio pro societate*.

4. Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp n. 1.240.226/SE, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 26/10/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. DESCLASSIFICAÇÃO. LIMITES DA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS DE CONFIGURAÇÃO DO CRIME CONTRA A VIDA. VERIFICAÇÃO DO ANIMUS NECANDI. INVASÃO DA COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL POPULAR.

1. A desclassificação da infração penal de homicídio tentado qualificado para lesão corporal leve só seria admissível se nenhuma dúvida houvesse quanto à inexistência de dolo. Havendo grau de certeza razoável, isso é fator o bastante para que seja remetida ao Conselho de Sentença a matéria, sob pena de desrespeito à competência ditada pela Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido" (AgRg no AgRg no REsp n. 1.313.940/SP, Sexta Turma, Relª. Minª. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 30/4/2013, grifei).

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso especial para pronunciar o recorrido como incurso no art. 121, **caput**, na forma do art. 14, inciso II, e art. 29, do Código Penal, e art. 310 da Lei n. 9.503/97.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0260454-7

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.561.226 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02174729820158217000 027/2.08.0005397-4 2720800053974 70062969431 70065320947

PAUTA: 08/11/2016

JULGADO: 08/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO	: RICARDO VITOR BACHMANN
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CORRÉU	: GLADIMIR MARQUES VAZ

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

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, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.