



CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIVATES

CURSO DE DIREITO

**A MORTE NO TRÂNSITO  
COMO CONSEQUÊNCIA DA PRÁTICA DE RACHA  
APÓS AS ALTERAÇÕES DA LEI nº 12.971/2014**

Taís Giareta

Lajeado, novembro de 2016

Taís Giareta

**A MORTE NO TRÂNSITO  
COMO CONSEQUÊNCIA DA PRÁTICA DE RACHA  
APÓS AS ALTERAÇÕES DA LEI nº 12.971/2014**

Monografia apresentada na disciplina de Trabalho de Curso II do Curso de Direito, do Centro Universitário Univates, como parte da exigência para a obtenção do título de Bacharela em Direito.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Ma. Elisabete Cristina Barreto Müller

Lajeado, novembro de 2016

Taís Giareta

**A MORTE NO TRÂNSITO  
COMO CONSEQUÊNCIA DA PRÁTICA DE RACHA  
APÓS AS ALTERAÇÕES DA LEI nº 12.971/2014**

A Banca examinadora abaixo aprova a Monografia apresentada na disciplina de Trabalho de Curso II – Monografia, do curso de graduação em Direito, do Centro Universitário UNIVATES, como parte da exigência para a obtenção do grau de Bacharela em Direito:

Prof.<sup>a</sup> Ma. Elisabete Cristina Barreto Müller – orientadora  
Centro Universitário UNIVATES

Prof.<sup>o</sup> Me. Hélio Miguel Schauren Junior  
Centro Universitário UNIVATES

Humberto Messa Roering  
Delegado de Polícia

Lajeado, 06 de dezembro de 2016

## **AGRADECIMENTOS**

Chega aquele momento em que é preciso agradecer a todas as pessoas que foram importantes ao longo dessa jornada. Primeiramente, agradeço a Deus por todos os momentos da minha vida e, principalmente, por me dar força e equilíbrio sempre que precisei.

Agradeço aos meus pais, meus exemplos de vida e que, sempre com muito amor e carinho, não mediram esforços para que eu chegasse até essa etapa da minha vida.

A meu noivo Jairo, que sempre esteve ao meu lado, dando-me força e ajudando no que fosse preciso. Agradeço em especial pelos momentos em que precisei ficar sozinha e pelos finais de semana em que o estudo foi mais importante, sendo que mesmo assim nunca me julgou pelo tempo que dediquei ao estudo. Obrigada por ser esse amigo, companheiro e conselheiro.

Aos meus avós, que são meu orgulho e sempre me deram atenção, carinho e preciosos conselhos, os quais certamente contribuíram para este momento que estou vivenciando agora.

Um agradecimento mais do especial à minha orientadora, professora Maria Elisabete Cristina Barreto Müller, pela dedicação e comprometimento que sempre teve comigo. Obrigada pela compreensão nos momentos em que mais necessitei e, acima de tudo, pelo tempo que disponibilizou para me orientar. Quero lhe dizer que

você é uma pessoa incrível, que não mede esforços para ajudar a quem for preciso, e que sempre levarei comigo esses momentos em que dividimos nossas angústias e nos quais, de uma forma amiga, soube me conduzir pelo melhor caminho. Muito obrigada.

Por fim, gostaria de agradecer a todos os meus amigos e colegas que, de uma forma ou outra, me ajudaram e sempre se mostraram dispostos para tudo o que fosse preciso. Quero dizer que sou abençoada por ter pessoas tão boas ao meu lado e deixo a vocês o meu muito obrigada, de coração.

“Nem tudo é fácil na vida, mas com certeza nada é impossível...  
Precisamos acreditar, ter fé e lutar para que não apenas sonhemos,  
mas também tornemos todos esses desejos realidade”.

(Diêgo Lima)

## RESUMO

Quando se faz referência ao trânsito, presume-se que seja um tema de interesse geral, uma vez que está presente no dia a dia da maior parte da população, restando de grande utilidade o regramento sobre os meios de circulação de veículos automotores. Dessa forma, a presente monografia objetiva estudar o Código de Trânsito Brasileiro (CTB), especificamente, o crime de racha, alterado com a vigência da Lei nº 12.971/2014. Assim sendo, a pesquisa iniciou com o estudo da evolução histórica do Código, passando-se à definição conceito de trânsito seguro, garantido pela Constituição Federal, e os princípios reguladores do direito penal no trânsito, bem como seu desenvolvimento ao longo da História do Brasil. Também foram conceituados os crimes contra a vida, essencialmente o homicídio, tipificado no Código Penal Brasileiro. A seguir, a pesquisa aprofundou-se no estudo da infração objeto desse estudo, a prática do racha, prevista no CTB, culminando com a análise da Lei nº 12.971/14. A partir disso, foram observadas as alterações realizados no CTB, principalmente no que se refere ao julgamento da prática do crime de racha, bem como a possibilidade de haver dolo eventual para o resultado morte nessa situação. Para se chegar ao objetivo da monografia, foi utilizada a pesquisa qualitativa, realizada por meio de método dedutivo e de procedimento técnico bibliográfico e documental. Dessa forma, conclui-se que, pela redação da Lei nº 12.971/2014, a morte resultante da prática de racha não pode mais ser julgada como dolosa, devendo ser tipificada na sua forma culposa, o que tem resultado em divergências doutrinárias e jurisprudenciais. Uma vez que essa legislação é consideravelmente recente, cabe aguardar como se firmará o entendimento dos Tribunais Superiores.

**Palavras-chave:** Código de Trânsito Brasileiro. Direito Penal. Lei nº 12.971/2014. Crime de racha. Homicídio.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>2 CONSIDERAÇÕES SOBRE A LEGISLAÇÃO DE TRÂNSITO BRASILEIRA .....</b>	<b>11</b>
2.1 Aspectos gerais e conceituação do termo trânsito .....	12
2.2 Evolução histórica da legislação de trânsito brasileira .....	13
2.3 O Código de Trânsito Brasileiro – Lei nº 9.503/97 .....	15
2.4 Direito ao trânsito seguro e o Sistema Nacional de Trânsito .....	16
2.5 Princípios fundamentais do Direito Penal do Trânsito .....	18
2.5.1 Princípio da legalidade ou da reserva legal .....	19
2.5.2 Princípio da irretroatividade da lei penal mais severa .....	20
2.5.3 Princípio da intervenção mínima .....	21
2.5.4 Princípio da humanidade .....	22
2.5.5 Princípio da culpabilidade ou estado de inocência .....	23
2.5.6 Princípio da proporcionalidade da pena .....	25
2.5.7 Princípio da igualdade .....	26
2.5.8 Princípio do <i>ne bis in idem</i> .....	26
<b>3 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS DE CONCEITOS PENAIS PERTINENTES AO CRIME DE RACHA .....</b>	<b>28</b>
3.1 A definição e evolução histórica do Direito Penal no Brasil .....	28
3.2 Definição legal e conceituação de crime .....	32
3.3 Dos elementos subjetivos do crime: dolo e culpa .....	36
3.3.1 Conceito de dolo: crime doloso .....	36
3.3.2 Conceito de culpa: crime culposo .....	38
3.4 Da conceituação sobre os crimes contra a vida .....	40
3.5 Conceituação do crime de racha e sua definição na legislação de trânsito.... .....	42
<b>4 A MORTE NO TRÂNSITO COMO CONSEQUÊNCIA DA PRÁTICA DO CRIME DE RACHA APÓS AS ALTERAÇÕES DA LEI nº 12.971/2014.....</b>	<b>49</b>
4.1 A morte, um dos ciclos da vida.....	50
4.1.1 A morte como crime no Código de Trânsito Brasileiro .....	51

<b>4.2 Surgimento da Lei nº 12.971/2014.....</b>	<b>52</b>
<b>4.3 Mudanças significativas ocorridas na legislação de trânsito brasileira .....</b>	<b>54</b>
<b>4.4 Análise jurisprudencial do crime de racha antes das alterações da Lei nº 12.971/2014 .....</b>	<b>57</b>
<b>4.5 O crime de racha a partir da Lei nº 12.971/2014 e o não cabimento de dolo eventual.....</b>	<b>62</b>
<b>4.6 Projeto do Novo Código Penal (PLS 236/2012) .....</b>	<b>69</b>
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>72</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>76</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Se por um lado é indiscutível a necessidade dos veículos automotores para facilitar a locomoção das pessoas de forma mais rápida e eficaz, por outro tem-se como uma das consequências o aumento do número de acidentes de trânsito.

Cumprindo observar que, através dos meios de comunicação, tornam-se públicas e notórias as constantes notícias de ocorrência de desastres na contemporaneidade, levando a sociedade a clamar pela criação e efetiva aplicação de leis que viessem a punir tais condutas de forma cada vez mais severa, sob pena de se verem impunes os infratores.

Com o objetivo de tentar diminuir a quantidade de acidentes, em 1997 foi criada a Lei nº 9.503, instituindo o Código de Trânsito Brasileiro (CTB), baseado nos princípios que regem a Constituição Federal de 1988. Dentro desse espírito, o Código buscou oferecer mais condições de segurança para todos os usuários do trânsito, penalizando o infrator das mais variadas formas, variando conforme a gravidade do delito.

Pela Carta Magna, todos são considerados iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, tendo garantido o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Portanto, o direito ao trânsito seguro é uma garantia a todos os cidadãos e o Estado tem o dever de assegurar o direito de ir e vir das pessoas.

Dentre os tópicos que compõem esta monografia, será analisada a criação da Lei nº 12.971/14, que alterou alguns artigos do CTB e que surgiu igualmente com o propósito de contribuir para a segurança no trânsito, assegurando punições consideráveis àqueles que praticam crimes na direção de veículo automotor.

Ao tratar dos crimes de trânsito, será dado destaque à prática do delito previsto no art. 308 do CTB, que tipifica a participação, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente. Assim, nesta monografia, bem como alusão ao título que a ensejou, doravante será utilizada para o referido crime a expressão pela qual é usualmente conhecido: racha.

Neste sentido, o presente trabalho pretende, como objetivo geral, analisar o CTB perante as alterações trazidas pela Lei nº 12.971/2014, bem como conceituar os crimes dolosos e culposos. Ainda, serão feitas comparações entre as mudanças do Código com a referida lei, examinando-se a possibilidade de utilização da qualificadora da morte no caso de racha. Posto isso, estudo discutirá como problema a tipicidade legal para o crime da prática de racha, após as alterações da Lei nº 12.971/2014, e o cabimento do dolo eventual na morte oriunda desse crime.

Quanto ao modo de abordagem, será utilizada neste trabalho a pesquisa qualitativa que, segundo Mezzaroba e Monteiro (2014), procura identificar a natureza dos dados considerados sem, no entanto, medi-los numericamente. Para os autores, somente se criará sentido a partir da compreensão das informações contextualizadas, ou seja, a validade do trabalho está diretamente vinculada à ponderação dos dados obtidos no decorrer do esforço de investigação.

O método a ser utilizado será o dedutivo, originando-se de premissas genéricas para, ao final, chegar-se a uma conclusão. Parte-se do pressuposto de que as premissas são verdadeiras e inquestionáveis, de modo que o resultado conclusão obtido ao final seja lógico e fidedigno. De acordo com os estudiosos, ao se aceitá-las como verdadeiras, as conclusões também o serão, possibilitando ao investigador chegar a elas com uma margem pequena de erro, conferindo assim credibilidade ao trabalhado.

Já os instrumentais técnicos equivalem ao uso de material documental, composto por fontes primárias como leis e jurisprudência - principalmente a Lei nº 9.503/1997 (CTB) e a Lei nº 2.971/2014 -, e também bibliográfica, através do estudo de fontes secundárias, como doutrina de autores que se referem ao tema.

Assim sendo, no primeiro capítulo será abordada a evolução histórica acerca do CTB e as normas de trânsito que vigiam anteriormente, prosseguindo-se com uma contextualização sobre a proteção do direito ao trânsito seguro, que está estabelecido na Constituição Federal (CF), bem como seus princípios penais regulamentadores.

No segundo capítulo, serão analisadas as noções introdutórias de conceitos penais pertinentes aos crimes contra a vida, trazendo a definição de crime e esclarecendo sua classificação em culposos e dolosos. Porém, será dado relevo ao homicídio, tipificado como sendo o ato de matar uma pessoa. Por último, serão mencionados os crimes de trânsito, destacando-se a prática do crime de racha, previsto no art. 308 do CTB.

Já no terceiro capítulo será feita uma contextualização sobre a definição de morte, uma vez esta pode ser interpretada e aceita de diversas formas pela sociedade. Em seguida, será apresentado o surgimento da Lei nº 12.971/2014, que alterou alguns artigos do CTB, assim como analisadas as mudanças ocorridas, observando como passou a ser julgado o racha a partir da sua vigência.

Ato contínuo, será verificado se ainda existe a possibilidade de haver o dolo eventual na morte resultante da prática desse crime de racha e, por fim, faremos um breve estudo do Projeto do Novo Código Penal (PLS 236/2012), cuja discussão retoma ao ano de 2012, para que possa analisar quais as eventuais mudanças que possam advir, caso ocorra sua aprovação.

Diante do exposto e imerso numa problemática que atinge o mundo de forma global, justifica-se como relevante o presente estudo.

## **2 CONSIDERAÇÕES SOBRE A LEGISLAÇÃO DE TRÂNSITO BRASILEIRA**

Nos últimos anos, o veículo automotor passou a ser um dos meios de locomoção mais utilizado pela sociedade, resultando num aumento da frota. Contudo, se de um lado as pessoas passaram se locomover com mais facilidade ao destino almejado, por outro se constata uma relação diretamente proporcional entre o aumento da circulação de veículos e o número de acidentes de trânsito, muitos deles fatais.

Cumprir observar que essas ocorrências podem ter origem culposa, nos quais o autor deixou de observar um dever de cuidado e agiu com imprudência, negligência ou imperícia, como também de forma dolosa, na qual o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo, conceitos que serão elucidados no transcorrer dessa pesquisa.

Diante dessa situação, na década de 90, acreditava-se que era preciso a criação de leis que viessem a punir o infrator de forma mais rigorosa, a fim de que se reduzisse o já elevado número de acidentes.

Assim, no ano de 1997, foi criada a Lei nº 9.503, o Código de Trânsito Brasileiro (CTB), cujo objetivo era oferecer mais condições de segurança para todos os usuários do trânsito, penalizando o infrator. Segundo Almeida Sobrinho (2012) seu principal objetivo seria regulamentar o uso de vias públicas para o efeito de

circulação de pessoas, veículos e instrumentos de transporte, ou seja, o direito de ir e vir nas vias terrestres.

Conforme dados registrados pela polícia, o Departamento Nacional de Trânsito (DENATRAN) publicou dados de 2014, quando foram registrados aproximadamente 50 mil mortes em acidentes de trânsito no Brasil. Já no Rio Grande do Sul, dados informam que, no mesmo ano, houve o registro de 2.023 mortes, com uma redução no ano seguinte, passando a 1.726 óbitos. (DENATRAN, O Código de Trânsito... texto digital).

Assim, o objetivo, deste capítulo será conceituar o termo trânsito e principalmente descrever a evolução histórica da legislação brasileira de trânsito, relatando leis e decretos anteriores ao CTB, bem como aspectos relevantes desse diploma legal e sua principiologia.

## **2.1 Aspectos gerais e conceituação do termo trânsito**

Com sua origem latina, pelos dicionários conceitua-se trânsito como o movimento de veículos e pedestres em vias públicas, é o movimento de transitar. Já para o DENATRAN, o conceito de trânsito se resume em “movimentação e imobilização de veículos, pessoas e animais nas vias terrestres” (DENATRAN, O Código de Trânsito... texto digital). Em resumo podemos nos referir a trânsito como qualquer circulação de veículos e pessoas nas vias terrestres.

Para tanto, a CF, em seu art. 22, inciso XI, conferiu à União a competência privativa para legislar sobre trânsito e transportes no Brasil, motivo pelo qual somente admite uma única legislação válida para todo o País: “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: [...] XI - trânsito e transporte”.

A proteção do direito ao trânsito seguro está prevista no art. 1º, § 1º, do CTB, apresentado, de maneira mais sintética, no seu Anexo. Assim, verifica-se que o conceito de trânsito não traduz apenas a ideia de movimento, mas abrange também a mobilização na via pública:

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

§ 1º Considera-se trânsito a utilização das vias por pessoas, veículos e animais, isolados ou em grupos, conduzidos ou não, para fins de circulação, parada, estacionamento e operação de carga ou descarga.

Diante do exposto, comparando-se as duas definições, percebe-se que ambas se referem à movimentação e circulação de pessoas em utilização de vias públicas. Sendo assim, cabe ressaltar que a legislação de trânsito não se baseia apenas no CTB, mas compreende também outras normas em sentido amplo, apresentadas pelos atos normativos emanados pelos órgãos competentes, em especial as resoluções do Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN), que complementam o Código.

A seguir, será vista a contextualização histórica sobre a origem da legislação de trânsito brasileira.

## **2.2 Evolução histórica da legislação de trânsito brasileira**

Com o aumento da produção de veículos automotores, aumentou sua circulação nas vias públicas, ocasionando maior número de acidentes. Inquestionável e antiga é a preocupação do Estado com a falta do dever de cuidado dos condutores desses veículos, representada pelo excessivo e crescente índice de desastres. Por isso, faz-se necessário compreender o caminho percorrido até a criação do atual CTB, concebido pela Lei nº. 9.503, de 23 de setembro de 1997.

Como primeira norma de trânsito instituída no Brasil, surge o Decreto nº. 1.733, de 12 de março de 1856, que regulou a concessão de transportes urbanos, movidos por animais sobre os trilhos de ferro, com autorização do Governo Imperial para a construção de uma linha de ferro entre o Centro do Rio de Janeiro até o morro da Boa Vista, no caminho que conduz à Gávea. (LEITE, 2009).

Mais tarde, entrou em vigor o Decreto nº 8.324, de 27 de outubro de 1910, instituído pelo presidente Nilo Peçanha e, pela primeira vez, fazendo menção aos veículos automotores, além de aprovar a regulamentação específica sobre serviços de transportes de passageiros ou mercadorias realizadas por meio de automóveis industriais, ligando dois ou mais Estados da União, relata o autor.

Importa salientar que o primeiro automóvel no Brasil foi trazido de Paris por Alberto Santos Dumont em novembro de 1891. Tratava-se de um modelo Peugeot equipado com motor Daimler movido a gasolina, e que passou a transitar e chamar muita atenção nas ruas da cidade de São Paulo.

No ano de 1922, foi criado o Decreto Legislativo nº. 4.460, autorizando o Distrito Federal e os Estados para construírem e conservarem estradas de rodagem nos respectivos territórios, cuidando ainda da carga máxima permitida para os veículos, além de proibir a circulação dos chamados “carros de boi”, cuja expressão se refere a um dos mais primitivos e simples meios de transporte, ainda em uso nos meios rurais, utilizado para o transporte de cargas (produtos agrícolas) e pessoas.

Com uma diferença de apenas seis anos, em 1928 instituiu-se o Decreto nº.18.323, que regulamentava a circulação internacional de automóveis dentro do território brasileiro, a sinalização e segurança do trânsito e o policiamento nas estradas de rodagem. Sendo assim, o art. 2º regulamentava:

Art. 2º. Todo automóvel, para ser admitido na circulação internacional de vias públicas, deverá ser reconhecido apto para ser posto em circulação, depois de examinado pela autoridade competente ou por uma associação autorizada para isso, ou pertencer a um tipo de carro admitido do mesmo modo.

Dessa forma, somente poderiam circular em via pública os veículos considerados aptos, visando melhorar a segurança das pessoas. O referido decreto, em seu art. 25, também previa o dever de fiscalização das rodovias pelos órgãos competentes:

Art. 25. A fiscalização das estradas de rodagem, para execução das medidas de segurança, comodidade e facilidade de trânsito, será feita pelas autoridades federais, estaduais ou municipais, conforme a estrada esteja sob o domínio da União, dos Estados ou dos Municípios.

Com o crescimento da circulação de automóveis, em 1926 foi promulgada em Paris a primeira Convenção Internacional, originando o Decreto nº. 19.038, cuja redação regulamentava a colocação de placas de trânsito em todo o País, o que teve início no ano seguinte (LEITE, 2009).

Em respeito à demanda cada vez maior, em 1941 foi promulgado o Decreto-Lei nº 2.994, chamado de Código Nacional de Trânsito (CNT), o qual teve duração de apenas oito meses, sendo revogado pelo Decreto-Lei nº 3.651 de 25 de setembro

de 1941, que atribuiu aos Estados a regulamentação do trânsito de veículos automotores, devendo a legislação se adaptar à lei nacional. Nesse mesmo período, criou-se o Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN), cuja sede ficava no Distrito Federal e era diretamente subordinado ao Ministério da Justiça e Negócios Interiores e aos Conselhos Regionais de Trânsito (CRT), afirma LIMA (2009).

O autor ressalta que, somente após 27 anos, surgiu em 1968 o Decreto-Lei nº.62.127, que aprovou e regulamentou o CTN, composto por 264 artigos e 8 anexos. Importa ressaltar que, nesse mesmo ano, ocorreu em Viena a Convenção sobre Trânsito Viário, adotada pela legislação brasileira. Após veto presidencial, foi criada a Lei nº. 5.108, que instituía o CTN.

Importa destacar que, antes mesmo de sua promulgação, o Código sofreu sua primeira alteração pelo Decreto nº 237/1967. Diante disso, o CTN de 1966 vigeu por 31 anos, sendo revogado somente em 1997, pela Lei nº 9.503/97, passando a se chamar de Código de Trânsito Brasileiro (CTB) relata Leite (2009).

Dando prosseguimento ao estudo, passar-se-á à compreensão do CTB.

### **2.3 O Código de Trânsito Brasileiro – Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**

Percebe-se que foi longo o caminho percorrido para se chegar a uma melhoria real da segurança no trânsito, passando por normas, decretos e leis que a viabilizasse. Nesse contexto histórico, o CTB teve como inspiração, na época, o conhecido “Movimento de Lei e Ordem, movimento titulado com o discurso do Direito Penal máximo, que trazia consigo a ideia de que com penas mais severas e maior rigidez do sistema prisional acarretara na diminuição da criminalidade”. (SOUZA, 2013, texto digital).

Sob esse fundamento, seu objetivo era dar ao cidadão infrator uma punição de caráter educativo, a fim de evitar a reincidência e servir de exemplo para os demais.

O CTB é amparado pela CF, pela Convenção de Viena e pelo Acordo do Mercosul, e estabelece, em seu artigo primeiro, sua maior diretriz, pela qual o

trânsito seguro é um direito de todos e um dever dos órgãos e entidades do Sistema Nacional de Trânsito".

Atualmente, o Código dispõe de 20 capítulos e 341 artigos, sendo 17 vetados, tendo o legislador inserido o capítulo XIX, intitulado *Dos crimes de trânsito*, tipificando os delitos praticados na condução de veículos automotores, chamados de crimes de trânsito em espécie. Sua descrição encontra-se na seção I, composta pelos artigos 291 ao 301, e da seção II do mesmo capítulo, abrangendo os artigos 302 a 312, que tratam dos crimes em espécie.

Dentre os crimes em espécie, encontra-se o art. 308, objeto desse estudo, que estabelece como infração o ato de participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente, desde que resulte em dano potencial à incolumidade pública ou privada.

Em sequência, serão tecidas considerações a respeito do direito ao trânsito seguro, bem como ao Sistema Nacional de Trânsito (SNT).

#### **2.4 Direito ao trânsito seguro e o Sistema Nacional de Trânsito**

Todo cidadão brasileiro tem tanto direitos como deveres a serem cumpridos. Somado a isso, verifica-se que o direito ao trânsito seguro é regulamentado pela CF, como forma de garantir o direito constitucional de ir e vir assegurado a todos os cidadãos, sejam motoristas ou pedestres:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

[...]

XI - trânsito e transporte;

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.

Em conformidade, a proteção ao trânsito seguro é igualmente abarcada pelo seu art. 5º, inc. XV, que determina ser livre a qualquer indivíduo a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo nele entrar, permanecer ou dele sair

com seus bens, nos termos da lei. Ou seja, todos são livres para se locomoverem sob seu inteiro arbítrio, desde que em respeito aos ditames da lei.

Almeida Sobrinho (2012, p. 3) enfatiza essa permissão: “O direito de locomoção estabelecido pela Constituição Federal não está ali colocado de forma isolada e autônoma, está inserido dentro de todo o contexto dos direitos e garantias de cada cidadão”.

A proteção desse direito fundamental também é assegurada pelo art. 1º, § 2º do CTB, conferindo uma garantia específica em relação à segurança:

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.

Assim, entende-se que a movimentação e circulação de veículos, pessoas e animais é erigida pelo CTB à condição de direito de todos, sendo que a responsabilidade pelas medidas necessárias para a segurança é atribuída aos organismos estatais componentes do SNT, cujas atribuições estão previstas no art. 5º do Código:

O Sistema Nacional de Trânsito é o conjunto de órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que tem por finalidade o exercício das atividades de planejamento, administração, normatização, pesquisa, registro e licenciamento de veículos, formação, habilitação e reciclagem de condutores, educação, engenharia, operação do sistema viário, policiamento, fiscalização, julgamento de infrações e de recursos e aplicação de penalidades.

Para o autor, o SNT é um conjunto integrado de órgãos normativos, consultivos, julgadores e executivos do poder público federal, estadual, distrital e municipal, destinados à administração do trânsito, atuando cada um dentro de sua esfera de competência específica. Com o objetivo de garantir a segurança, fluidez, conforto e educação para um trânsito seguro, sua composição encontra-se no art. 7º do CTB:

Art. 7º. Compõem o Sistema Nacional de Trânsito os seguintes órgãos e entidades:

I - o Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN, coordenador do Sistema e órgão máximo normativo e consultivo;

- II - os Conselhos Estaduais de Trânsito - CETRAN e o Conselho de Trânsito do Distrito Federal - CONTRANDIFE, órgãos normativos, consultivos e coordenadores;
- III - os órgãos e entidades executivos de trânsito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
- IV - os órgãos e entidades executivos rodoviários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
- V - a Polícia Rodoviária Federal;
- VI - as Polícias Militares dos Estados e do Distrito Federal; e
- VII - as Juntas Administrativas de Recursos de Infrações - JARI.

Posto isso, considera-se vital a consciência do direito ao trânsito seguro por parte do cidadão, coordenado pelo SNT, a fim de ter regulamentado e protegido o direito de ir e vir nas vias públicas.

Em seguida, serão elucidados os princípios que integram o Direito Penal do Trânsito.

## **2.5 Princípios fundamentais do Direito Penal do Trânsito**

Os princípios reguladores do Direito Penal têm como fundamento a principiologia constitucional, que são formas de garantia diretas e indiretas ao cidadão, frente ao poder punitivo do Estado. Todos esses conceitos estão localizados no preâmbulo da Carta Magna, onde se elencam o direito à liberdade, igualdade e justiça, os quais inspiram todo o sistema normativo brasileiro, como fonte interpretativa e de integração das normas constitucionais. Bem dito, Bitencourt (2014, p. 50) manifesta-se:

Mas é no art. 5º da nossa Carta Magna onde encontramos princípios constitucionais em matéria penal, cuja função consiste em orientar o legislador ordinário para a adoção de um sistema de controle penal voltado para os direitos humanos, embasados em um Direito Penal da culpabilidade, um *Direito Penal mínimo* e garantista.

Cabe salientar o cuidado que se deve ter ao se definir princípios e normas, uma vez que, embora distintos, muitas vezes se confundem:

Regras são "mandamentos definitivos", quer dizer, que ordenam fazer uma coisa numa medida previamente definida. Princípios, por outro lado, são "mandamentos de otimização", ou seja, ordenam fazer uma coisa na máxima medida possível. Assim, regras são normas cuja medida de aplicação já vem previamente definida, enquanto princípios são normas cuja medida de aplicação deve ser definida, pelo julgador, em cada situação de aplicação (ALEXY, 2009, p. 96).

Nesse sentido, o autor explica que os princípios não expressam mandamentos definitivos, pois apenas ordenam que algo seja feito na maior medida possível, considerando determinadas condições. Dessa forma, o fato de um princípio ser aplicado a um caso concreto não significa que determine um resultado definitivo para o caso. Por isso, os princípios não possuem conteúdo de determinação, ou seja, suas razões são determinadas pelas circunstâncias do caso concreto, podendo ser substituídas por outras razões opostas.

Já no caso das normas, estas devem ser cumpridas exatamente como são exigidas, possuem um caráter de determinação em relação às circunstâncias fáticas e jurídicas, ou seja, uma vez aplicadas, determinam um resultado definitivo. Essa determinação prevalece em todos os casos de sua aplicação, exceto quando for declarada inválida. (ALEXY: 2002, p. 99).

Ainda para complementar, Ávila (2013), define princípios como regras que estabelecem fundamentos para que determinado mandamento seja encontrado, enquanto que as normas determinam a própria decisão. Sendo assim, os princípios aplicáveis ao Direito Penal também o são em relação ao Direito Penal do Trânsito. Para um melhor entendimento sobre o assunto, passar-se-á a definir alguns desses princípios.

### **2.5.1 Princípio da legalidade ou da reserva legal**

Princípio previsto no art. 1º do Código Penal e consagrado na CF, em seu art. 5º, inc. XXXIX, que define: “Não há crime sem lei anterior que o defina. Nem pena sem prévia cominação legal”. Entende-se assim que nenhum fato poderá ser considerado como crime se não houver alguma lei anterior que assim defina. Gonçalves (2007, p. 25) estabelece uma subdivisão nesse princípio:

- a) Princípio da anterioridade: onde uma pessoa só poderá ser punida se na época do fato cometido por ela, já ter entrado em vigor a lei que descrevia tal fato como delito.
- b) Princípio da reserva legal: somente a lei em sentido formal poderá descrever condutas criminosas. Fica vedado ao legislador a utilização de decretos, medidas provisórias ou qualquer outra forma legislativa para incriminar condutas.

Segundo Prado (2014), o princípio da reserva legal parte do pressuposto de que, para haver a criação dos tipos incriminadores e de suas respectivas consequências jurídicas, é preciso haver a submissão a alguma lei anterior, ou seja, só poderá ser considerado crime aquele que já foi definido por uma lei anterior. Nesse sentido, Bitencourt (2014, p. 51) apresenta outra diferenciação:

Em termos bem esquemáticos, pode-se dizer, pelo princípio da legalidade, a elaboração de normas incriminadoras é função exclusiva da lei, isto é, nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena criminal pode ser aplicada sem que antes da ocorrência desse fato exista uma lei definindo-o como crime e cominando-lhe a sanção correspondente. A lei deve definir com precisão e de forma cristalina a conduta proibida. Quanto ao princípio de reserva legal, este significa que a regulação de determinadas matérias deve ser feita, necessariamente, por meio de lei formal, de acordo com as previsões constitucionais a respeito.

Ao analisar tais conceitos, percebe-se a relevância de diferenciar o princípio da legalidade e da reserva legal. Nessa linha, ambos se complementam, pois juntos estabelecem que nenhum cidadão poderá ser submetido ao poder punitivo estatal, sem antes ter como base leis formais que sejam fruto do consenso democrático. Assim, para o Direito Penal de trânsito, pode-se afirmar que nenhum condutor de veículo automotor poderá ser incriminado por fato que não esteja previsto em lei.

### **2.5.2 Princípio da irretroatividade da lei penal mais severa**

De acordo com a CF, a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu. O princípio da irretroatividade da lei penal mais severa encontra-se no art. 5º, XL da CF, assim como no Código Penal, cujo art. 2º, *caput*, define que ninguém poderá ser punido por um fato que posteriormente deixe de ser considerado crime, cessando em virtude da lei a execução e os efeitos penais da sentença condenatória:

A lei penal possui caráter irretroativo. Cuida-se de uma decorrência do princípio da ilegalidade. Afinal de nada adianta estabelecer que a norma penal deve se basear numa lei escrita se for possível elaborá-la depois da conduta, punindo fatos anteriores à vigência da lei ou agravando as consequências de tais fatos. (ESTEFAM, 2015, p. 131).

Dessa forma, caberá a irretroatividade quando a nova lei vir a favorecer o agente, mesmo que o fato tenha sido decidido por sentença condenatória, com trânsito em julgado. Na visão de Nucci (2013), quando houver anterioridade obrigatória para a lei penal incriminadora, não será permitida a retroatividade de leis, especificadamente as prejudiciais ao acusado.

Jesus (2005, p.73) define o princípio da irretroatividade da lei penal mais severa da seguinte forma:

O princípio da irretroatividade da lei mais gravosa constitui um direito subjetivo de liberdade, com fundamento no art. 5º, XXXVI e XL, da Constituição Federal. Diz aquele que a lei não prejudicará o direito adquirido. Diz este que a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu. O direito adquirido do sujeito consiste em fazer tudo que não é proibido pela norma penal e, assim, não sofrer pena além das cominadas para os casos previstos. Dessa forma, se a lei nova define uma conduta como crime, antes lícita, os fatos cometidos no período anterior à sua vigência não podem ser apenados. Ela não pode retroagir, uma vez que a retroprojeção encontra o óbice adquirido pelo cidadão na vigência anterior.

Na questão suscitada, Bitencourt (2014) refere-se ao princípio da irretroatividade como sendo o momento em que uma lei entra em vigor até que cesse a sua vigência, regendo todos os atos abrangidos pela sua destinação. Em resumo, o autor assegura que o acusado não poderá ser condenado por lei mais gravosa posterior à realização do fato criminoso. Entretanto, caso entre em vigor lei mais benéfica a ele, esta poderá ser aplicada ao seu fato.

Relacionando-se este princípio ao direito Penal do Trânsito, pode-se mencionar a Lei nº 12.971/2014, que trouxe alterações importantes referente à penalidade dos crimes de trânsito. Assim, caso o delito tenha sido cometido quando da vigência da lei anterior (crimes previstos com a redação da Lei nº 9.503/97), este deverá ser processado nos moldes da lei ao tempo do fato, uma vez que a lei nova ser-lhe-ia mais severa.

Assim, o princípio da irretroatividade da lei penal será aplicado ao Código de Trânsito sempre que houver a entrada em vigor de uma nova lei, assegurando ao acusado que sua não condenação por lei mais gravosa.

### **2.5.3 Princípio da intervenção mínima**

Com o objetivo de garantir que nenhum fato seja considerado crime sem lei que o defina, o princípio da intervenção mínima surgiu com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, criada na França em 6 de agosto de 1789, como modo de assegurar que a intervenção estatal no plano individual deva se dar apenas quando estritamente necessário (ESTEFAM, 2015).

No entender de Bitencourt (2014, p. 54), a intervenção mínima será utilizada como última alternativa (*ultima ratio*):

O princípio da intervenção mínima, também conhecido como *ultima ratio*, orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a preservação de ataques contra bens jurídicos importantes. Ademais, se outras formas de sanção ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável. Assim, se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são estas que devem ser empregadas e não as penais. Por isso, o Direito Penal deve ser a *ultima ratio* do sistema normativo, isto é, deve atuar somente quando os demais ramos do Direito revelarem-se incapazes de dar tutela devida a bens relevantes na vida do indivíduo e da própria sociedade.

Na visão de Nucci (2013, p. 69, grifo do autor), de forma geral o direito penal não poderia interferir em demasia na vida do indivíduo, a fim de não afetar sua autonomia e liberdade:

A lei penal não deve ser vista como a primeira opção (*prima ratio*) do legislador para compor conflitos existentes em sociedade e que, pelo atual estágio do desenvolvimento moral e ético da humanidade, sempre estará presentes. Há outros ramos do Direito preparados a solucionar as desavenças e lides surgidas na comunidade, compondo-as sem maiores traumas. O direito penal é considerado a *ultima ratio*, isto é, a última cartada do sistema legislativo, quando se entende que outra solução não pode haver senão a criação de lei penal incriminadora, impondo sanção penal ao infrator.

Em regra, conclui-se que, antes de recorrer ao Direito Penal, deve-se primeiro esgotar todas as alternativas extrapenais, ou seja, só deverá intervir de forma subsidiária, quando os demais ramos do Direito não forem suficientes à prevenção da conduta ilícita. Nessa acepção, verifica-se que também em relação ao trânsito deve-se primeiro buscar soluções alternativas, a exemplo das sanções administrativas, recorrendo-se ao Direito Penal em última hipótese.

#### **2.5.4 Princípio da humanidade**

Estabelecido pela CF, esse princípio encontra-se nos arts. 1º, inciso III, e 5º, incisos III, XLVI, XLVII, LXI, LXII, LXIII, entre outros, definindo que o réu seja tratado como pessoa humana, sem ser submetido a sanções sem propósito e muito menos desumanas. Sobre este princípio, Bitencourt (2014, p. 70) menciona:

O princípio de humanidade do Direito Penal, é o maior entrave para a adoção da pena capital e da prisão perpétua. Esse princípio sustenta que o

poder punitivo estatal não pode aplicar sanções que atinjam a dignidade da pessoa humana ou que lesionem a constituição físico-psíquica dos condenados. A proscrição de penas cruéis e infamantes, a proibição de tortura e maus-tratos nos interrogatórios policiais e a obrigação imposta ao Estado de dotar sua infraestrutura carcerária de meios e recursos que impeçam a degradação e a dessocialização dos condenados são corolários do princípio de humanidade.

Conforme o estudo de Nucci (2013), o Direito Penal tem o dever e direito de garantir o bem-estar da coletividade, incluindo-se também o dos condenados, que não devem ser excluídos da sociedade somente porque infringiram a norma penal.

Por sua vez, Prado (2014, p. 120) destaca: “A ideia da humanização das penas criminais tem sido uma reivindicação constante no perpassar evolutivo do Direito Penal”. Com esse fundamento foram abolidas as penas cruéis, a tortura e maus-tratos, fatos que ocorriam principalmente em interrogatórios policiais, com o intuito de fazer com que os condenados confessassem.

O mesmo autor afirma que das penas de morte e corporais passa-se, de forma progressiva, àquelas privativas de liberdade, e destas às alternativas, como multa, prestação de serviço à comunidade, interdição temporária de direitos, limitação de fim de semana, entre outras.

Percebe-se que o princípio da humanidade tem extrema importância, sendo aplicável à toda legislação brasileira, inclusive a de trânsito, do contrário afrontaria os preceitos constitucionais.

### **2.5.5 Princípio da culpabilidade ou estado de inocência**

O princípio da culpabilidade ou estado de inocência encontra-se no art. 5º, inciso LVII, da CF, pelo qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Do ponto de vista histórico, Prado (2014) vê nesse princípio uma conquista dos tempos modernos, ignorado pela maior parte dos ordenamentos primitivos, sob o fundamento de que não há pena sem culpabilidade.

Nucci (2013, p. 97, grifo do autor) submete-se a esse ordenamento, ao descrever: “Ninguém será penalmente punido, se não houver agido com dolo ou

culpa, dando mostras de que a responsabilização não será objetiva, mas subjetiva (*nullum crimen sine culpa*)”.

Concernente a esse princípio, Jesus (2009, p. 31-32) posiciona-se:

Geralmente denominado princípio da presunção de inocência, está previsto em nossa CF: Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (art. 5º, LVII). Dele decorre a exigência de que a pena não pode ser executada enquanto não transitar em julgado a sentença condenatória. Somente depois de a condenação tornar-se irreversível é que podem ser impostas medidas próprias da fase da execução.

Diante do exposto, verifica-se que esse princípio assemelha-se a um estado de proteção, no qual é preciso respeitar o estado de inocência em que todo acusado se encontra, até que sua sentença transite em julgado definitivamente. No Direito Penal, Bitencourt (2014, p. 64) atribui um triplo sentido ao conceito de culpabilidade:

- a) Em primeiro lugar a *culpabilidade, como fundamento da pena*, significa um juízo de valor que permite atribuir reponsabilidade pela prática de um fato típico e antijurídico a uma determinada pessoa para a conseqüente aplicação da pena. Para isso, exige-se a presença de uma série de requisitos – *capacidade de culpabilidade, consciência da ilicitude e exigibilidade da conduta* – que constituem os elementos positivos específicos do conceito dogmático de culpabilidade, e que deverão ser necessariamente valorados para, dependendo do caso, afirmar ou negar a culpabilidade pela prática do delito. A ausência de qualquer desses elementos é suficiente para impedir a aplicação de uma sanção penal.
- b) Em segundo lugar, entende-se a *culpabilidade como elemento da determinação ou mediação da pena*. Nessa acepção a culpabilidade funciona não como fundamento da pena, mas como limite desta, de acordo com a gravidade do injusto. Desse modo, o limite e a medida da pena imposta devem ser proporcionais à gravidade do fato realizado, aliado, é claro, a determinados critérios de política criminal, relacionados com a finalidade da pena.
- c) E finalmente, em terceiro lugar, entende-se a *culpabilidade, como conceito contrário à responsabilidade objetiva*. Nessa acepção, o princípio de culpabilidade impede a atribuição da responsabilidade penal objetiva. Ninguém responderá por um resultado absolutamente imprevisível se não houver obrado, pelo menos, com dolo ou culpa.

Sob o mesmo ponto de vista manifesta-se Prado (2014, p. 111):

O princípio de culpabilidade significa que a pena criminal só deve fundar-se na constatação da possibilidade de reprovação do fato ao seu autor. Assim, só pode ser punido aquele que atua culpavelmente e a pena não pode ir além da medida da culpabilidade. Da legalidade penal, esse princípio reafirma o caráter inviolável do respeito à dignidade do ser humano. É postulado garantista essencial ao Estado democrático de Direito.

A partir das definições apresentadas, percebe-se que não haverá crime sem culpabilidade, e que a pena só poderá ser imposta a quem agiu com culpa ou dolo.

Seguindo a vinculação com o Direito Penal do Trânsito, o princípio da culpabilidade traz as mesmas garantias trazidas ao Direito Penal, assegurando que a nenhum condutor de veículo automotor seja aplicada pena sem que haja culpa.

### **2.5.6 Princípio da proporcionalidade da pena**

Esse princípio decorre do respeito à dignidade humana, sendo encontrado no art. 5º, incisos XLVI, XLVII, XLII, XLIII e XLIV da CF, exigindo imperar sua garantia, a individualização da pena, o rigor nos casos de maior gravidade e a moderação nas infrações mais leves. Também conhecido como princípio da proibição do excesso, é assim definido por Jesus (2009, p. 31):

Chamado também princípio da proibição do excesso, determina que a pena não pode ser superior ao grau de responsabilidade pela prática do fato. Significa que a pena deve ser medida pela culpabilidade do autor. Daí dizer-se que a culpabilidade é a medida da pena. Fala-se também em proporcionalidade quanto à relação entre a gravidade objetiva do fato e a quantidade da pena.

Dessa forma, seu papel é essencial na relação entre a pena e a culpabilidade, assegurando ao condenado que não sofrerá punição superior à sua cota de responsabilização. Portanto, Prado (2014, p 119) esclarece:

Para que reste caracterizado o estado de necessidade, exige a lei penal (art. 24, CP) que esteja em perigo direito próprio ou alheio cujo sacrifício não era razoável exigir-se – isto é, faz-se necessária a proporcionalidade entre a gravidade do perigo e a lesão produzida (entre o bem que se salva e o que se sacrifica).

Em relação à legítima defesa (art. 25, CP), a repulsa à injusta agressão requer emprego de meios necessários, utilizados com moderação, vale dizer, o uso dos meios indispensáveis à repulsa, e que não ultrapassem os limites necessários para afastar a agressão ilícita. Faz-se indispensável a existência de certa proporcionalidade entre a agressão e a reação defensiva, no tocante a bens e direitos ameaçados.

No entendimento de Nucci (2013, p. 98), o princípio da culpabilidade encontra-se previsto de maneira implícita na Constituição: “Justamente porque não se pode, num Estado Democrático de Direito, transformar a punição mais gravosa que o ordenamento pode impor (pena) em simples relação de causalidade, sem que exista vontade ou previsibilidade do agente”.

Sobre a mesma fundamentação, sua consistência abrange o Direito Penal do Trânsito, garantindo que a nenhum condutor de veículo automotor seja aplicada

pena sem que haja culpa (culpabilidade), ou seja, não poderá ser considerado culpado por aquilo que não cometeu.

### **2.5.7 Princípio da igualdade**

O princípio da igualdade faz referência ao tratamento igualitário que todos devem ter perante a lei, sem qualquer distinção, previsto no art. 5<sup>a</sup>, *caput*, da CF: “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”.

Em outras palavras, o princípio da igualdade prevê a igualdade entre todas as pessoas, garantindo ao acusado não ser discriminado em razão de cor, sexo, religião, raça, etnia etc., aplicando-se irrestritamente ao CTB, por se tratar de um princípio constitucional.

### **2.5.8 Princípio do *ne bis in idem***

Princípio segundo o qual ninguém poderá ser punido duas vezes pelo mesmo fato, havendo garantia da proibição da dupla valoração e punição pelo mesmo fato do réu. Prado (2014, p.127) conceitua da seguinte maneira:

O referido princípio traduz a proibição de sancionar ou punir alguém das ou mais vezes pelo mesmo fato, e de que ninguém pode ser processado e julgado duas vezes pelo mesmo fato (aspecto formal). O conteúdo penal substancial do *ne bis in idem* exige a concorrência da denominada tríplice identidade ente o sujeito (identidade subjetiva ou de agentes), fato (identidade fática) e fundamento (necessidade de se evitar a dupla punição quando o desvalor total do fato é abarcado por apenas um dos preceitos incriminadores), o que implica maior precisão conceitual, que vai além da mera tradução literal do brocardo latino de não ser punido duas vezes pelo mesmo fato. Salienta-se que, no âmbito penal, a identidade fática deve ser obtida por meio de análise do tipo penal em seu conjunto, e não de seus elementos individualmente considerados.

Já para Jesus (2009, p. 32), esse princípio possui duplo significado: “1º) penal material: ninguém pode sofrer duas penas em face do mesmo crime; 2º) processual: ninguém poderá ser processado e julgado duas vezes pelo mesmo fato”. Sendo assim, veda a dupla incriminação, não permitindo que um cidadão possa ser processado ou condenado mais de uma vez pelo mesmo fato.

Examinado o contexto, o capítulo apresentado formulou uma síntese acerca da evolução histórica da legislação de trânsito brasileira, bem como o direito ao trânsito seguro assegurado a todos os cidadãos. Em adição, foram identificados os princípios fundamentais do Direito Penal, os quais norteiam e têm aplicação no Direito Penal do trânsito.

Doravante, no próximo capítulo será feita a contextualização histórica do Direito Penal, bem como apresentada a definição dos crimes contra a vida, diferenciando-se a culpa do dolo. Também será conceituada a prática do crime de racha, estabelecido no CTB e foco desse estudo.

### **3 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS DE CONCEITOS PENAIS PERTINENTES AO CRIME DE RACHA**

Para que se possa buscar um entendimento mais significativo sobre o crime de racha no tocante à sua qualificadora com evento morte, é necessário compreender as definições de dolo e culpa. Além disso, nesse caminho, é preciso ter conhecimento sobre o crime de homicídio, em sua modalidade dolosa e também culposa, para que não se confunda com o de racha.

Assim, este capítulo apresentará uma breve evolução histórica do Direito Penal, culminando com o estudo do art. 308 do CTB.

#### **3.1 A definição evolução histórica do Direito Penal no Brasil**

O conceito de Direito Penal é definido por Nucci (2013) como um conjunto de normas que visam a fixação dos limites do poder punitivo do Estado, instituindo infrações penais e as sanções correspondentes, bem como as regras atinentes à sua aplicação. O autor afirma que a finalidade do Direito Penal é proteger os bens mais importantes e necessários para a própria sobrevivência da sociedade.

Essa teoria também é albergada por Prado (2014, p. 65): “O pensamento jurídico moderno é o escopo imediato e primordial do Direito Penal que radica na proteção de bens jurídicos – penais – bens do Direito – essenciais ao indivíduo e a

comunidade”. Portanto, os dois estudiosos definem o Direito Penal como aquele que visa proteger os bens do indivíduo e da comunidade.

Nesse sentido, Bitencourt (2014) entende que o Direito Penal divide-se em dois significados. Se de um lado é visto como um conjunto de normas jurídicas que têm por objetivo a determinação de infrações de natureza penal e suas sanções correspondentes – penas e medidas de segurança, pelo outro define-se como um conjunto de valorações e princípios que orientam a própria aplicação e interposição de normas penais.

Contudo, o Direito Penal, é o ramo do Direito que regula os fatos humanos mais perturbadores da vida social e considerado como última alternativa, quando todas as outras formas não obtiveram o resultado esperado (ESTEFAM, 2015).

Segundo posicionamento de Prado (2014, p. 65) o Direito Penal subdivide-se em conceito formal e material:

O Direito Penal é o setor ou parcela do ordenamento jurídico público que estabelece as ações ou omissões delitivas, combinando-lhes determinadas consequências jurídicas – penas ou medidas de segurança (conceito formal).

De outro lado, refere-se também a comportamentos considerados altamente reprováveis ou danosos ao organismo social, que afetam gravemente bens jurídicos indispensáveis à sua própria conservação e progresso (conceito material).

O autor, complementa: “O Direito Penal é visto como uma ordem de paz pública e de tutela das relações sociais, cuja missão é proteger a convivência humana assegurando, por meio da coação estatal, a inquebrantabilidade da ordem jurídica” (PRADO, 2014, p. 65). Sendo assim, sua função vem a ser a proteção de bens jurídicos essenciais ao indivíduo e à comunidade.

Ao se introduzir o estudo do Direito Penal, de imediato se procede à distinção entre o Direito Penal objetivo e subjetivo, o que é esclarecido por Greco (2011, p. 6, grifo do autor):

Direito Penal Objetivo é o conjunto de normas editadas pelo Estado, definindo crimes e contravenções, isto é, impondo ou proibindo determinadas condutas sob a ameaça de menção ou medida de segurança, bem como todas as outras que cuidem de questões de natureza penal, excluindo o crime, isentando de pena, explicando determinados tipos penais.

Direito Penal Subjetivo, a seu turno é a possibilidade que tem o Estado de criar e fazer cumprir suas normas, executando as decisões condenatórias proferidas pelo Poder Judiciário. É o próprios *ius puniendi*. Se determinado agente praticar um fato típico, antijurídico e culpável, abre-se ao Estado o dever-poder de iniciar a *persecutio criminis in iudicio*, visando alcançar, quando for o caso e obedecido o devido processo legal.

Em síntese, pode-se conceituar Direito penal objetivo como o conjunto de normas, princípios e regras que se preocupam com a definição das infrações penais e da imposição de suas consequências. Já o Direito Penal subjetivo consiste no direito de punir do Estado (*ius puniendi*), a fim de fazer cumprir a lei.

O doutrinador distingue ainda *ius puniendi* positivo do negativo, em que o primeiro refere-se ao poder que tem o Estado não somente para criar os tipos penais, como também para executar suas decisões condenatórias. Já *ius puniendi* em sentido negativo consiste na faculdade ao Estado para derrogar preceitos penais ou restringir o alcance das figuras delitivas, atribuição que compete ao Supremo Tribunal Federal, quando declara a inconstitucionalidade de lei penal, produzindo eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, conforme determina o § 2º do art. 102 da CF.

Ainda sobre a definição do Direito Penal, cumpre observar que, via de regra, ele se divide em dois grandes grupos: Direito Penal comum e Direito Penal especial, conceito desenvolvido por Bitencourt (2014, p. 41):

O melhor critério para distinguir Direito Penal comum e Direito Penal especial, a nosso juízo, é a consideração dos órgãos que devem aplicá-los jurisdicionalmente: se a norma objetiva pode ser aplicada através da justiça comum, sua qualificação será a de direito Penal comum; se, no entanto, somente dos aplicável por órgãos especiais, constitucionalmente previstos, trata-se de norma penal especial.

Para Estefam (2015), Direito Penal comum é aquele aplicável a todas as pessoas de modo geral, e Direito Penal especial é o que se encontra sob uma jurisdição especial e rege somente a conduta de um grupo determinado de sujeitos.

Nesse trâmite, MAFRA (2015) classifica o Direito em público ou privado. Ao primeiro integram os ramos civil e comercial, ao passo que o segundo é composto de várias segmentações, como direito constitucional, administrativo, penal, previdenciário, eleitoral, internacional público e privado, processual civil e penal, do trabalho, tributário e financeiro.

Para que se tenha compreensão da dimensão abrangida pelo Direito Penal, faz-se necessário um apanhado histórico. Assim, no País, o Direito Penal tem como marco principal o período do Brasil Colonial, em que até 1512 vigoraram as Ordenações Alfonsinas e até 1569 as Manuelinas, mais tarde substituídas pelo código de D. Sebastião, vigente até 1603. Posteriormente passou-se às Ordenações Filipinas até 1830, que refletiam o Direito Penal dos tempos medievais (PACHECO, 2007).

Por ocasião do descobrimento do Brasil, os portugueses encontraram a terra habitada por índios, que não possuíam um Direito Penal organizado e muito menos civilizado, aplicando-se penas aleatórias, inspiradas na vingança privada, esclarece Nucci (2013).

O autor ressalta que as penas eram severas e cruéis, envolvendo açoites, degredo, mutilação, queimaduras, etc., e visavam difundir o temor pelo castigo. Além da larga cominação da pena de morte, executada pela força, torturas ou fogo, eram comuns as penas infamantes, o confisco e os galés. Aplicava-se até mesmo a denominada "morte para sempre", em que o corpo do condenado ficava suspenso e, decompondo-se até vir ao solo, onde ficava exposto até ser recolhido pela Confraria da Misericórdia, o que se dava uma vez ao ano. Todavia, as penas eram desproporcionais à falta praticada e nem previamente fixadas, configurando-se desiguais e aplicadas com extrema perversidade (PACHECO, 2007, texto digital).

Diante da situação condenável, foram necessárias várias mudanças, como as a criação de normas e leis que visassem a proteção das pessoas. Em razão disso, desde a proclamação da Independência, em 1822, e depois de ter-se submetido às Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, o Brasil editou, ao longo da História, diversos códigos que buscavam regulamentar as sanções impostas à sociedade:

- a) Código Criminal do Império do Brasil, aprovado em 16 de dezembro de 1830;
- b) Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, instituído pelo Decreto nº. 847, de 11 de outubro de 1932;
- c) Consolidação das Leis Penais, aprovada e adotada pelo Decreto nº. 22.213, de 14 de dezembro de 1932 e que vigorou até 1940;

- d) Código Penal, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, cuja Parte Especial, com algumas alterações, encontra-se em vigor até os dias de hoje;
- e) Código Penal, criado pelo Decreto-Lei nº. 1.004, de 21 de outubro de 1969, que permaneceu por nove anos em *vacatio legis*, tendo sido revogado pela Lei nº. 6.578, de 11 de outubro de 1978, sem sequer ter entrado em vigor;
- f) Lei nº. 7.209, de 11 de julho de 1984, que revogou tão somente, a Parte Geral do Código Penal de 1940 (PACHECO, 2007, texto digital).

O Código Penal vigente, datado de 1940, é composto pela Parte Geral, que abrange os arts. 1º ao 120, e pela Parte Especial, composta pelos arts. 121 a 361. Greco (2011) define que a primeira destina-se à edição das normas que vão orientar o intérprete quando da verificação da ocorrência da infração penal. Já a Parte Especial, embora contenha normas de conteúdo explicativo, tem o objetivo de tipificar os delitos e cominar as penas, afirma o autor.

Feitas essas considerações, pode-se concluir que o objetivo principal do Direito Penal é a proteção de bens e valores essenciais à livre convicção e ao desenvolvimento do indivíduo e da sociedade.

Dando sequência ao aprofundamento do estudo, a seguir será apresentada a definição legal e a conceituação do crime.

### **3.2 Definição legal e conceituação de crime**

A origem etimológica da palavra crime deriva do vocábulo latino *crimen*, definido por Diniz (2010, p. 167): “Qualquer violação dolosa ou culposa de norma penal por meio de ato comissivo ou omissivo imputável ao agente, qualquer ação ou omissão que venha causar dano, lesar ou expor a perigo um bem juridicamente protegido pela norma penal”.

Na concepção de Nucci (2013), o conceito de crime é artificial, pois independe de fatores naturais, constatados por um juízo de percepção sensorial, uma vez que torna impossível classificar um conduta como criminosa. Assim, o autor conclui que,

como é a própria sociedade quem estipula o que considera verdade e o que deve ser considerado crime, este portanto não é natural.

O conceito de crime também tem o olhar de Mirabete e Fabrini (2010, p. 95):

Em consequência do caráter dogmático do Direito Penal, o conceito de crime é essencialmente jurídico. Entretanto, ao contrário de leis antigas, Código Penal vigente não contém uma definição de crime, que é deixada à elaboração da doutrina. Nesta, tem-se procurado definir o ilícito penal sob três aspectos diversos. Atendendo-se ao aspecto extremo, puramente nominal do fato, consegue-se uma definição material ou substancial; e examinando-se as características ou aspectos do crime, chega-se a um conceito, também formal, mas analítico da infração penal.

Bem compreendido, a legislação brasileira não apresenta um conceito definitivo de crime, situando-se apenas no art. 1º da Lei de Introdução ao Código Penal Brasileiro (LICP), instituída pelo Decreto – Lei nº 3.914/41, servindo tão somente para distinguir crime de contravenção penal:

Art. 1º. Considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa, contravenção, a infração penal que a lei comina, isoladamente, pena de prisão ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

Sobre o conceito de crime, é importante referir a Teoria do Crime, a qual Nucci (2013) conceitua os aspectos materiais como os que buscam investigar a essência do instituto, o aspecto formal aquele que enfatiza puramente o legislativo e por último o aspecto analítico que verifica os elementos constitutivos do crime.

Para melhor entendimento do conceito, Nucci (2013, p. 180) define:

O conceito formal é a concepção da sociedade sobre o que pode e deve ser proibido, mediante a aplicação de sanção penal. É, pois, a conduta que ofende um bem juridicamente tutelado, merecedora de pena. Esse conceito é aberto e informa o legislador sobre as condutas que merecem ser transformadas em tipos penais incriminadores. O conceito material de crime é prévio ao Código Penal e fornece ao legislador um critério político-criminal sobre o que o Direito Penal deve punir e o que deve deixar impune.

Pela conceituação de Bitencourt (2014), o aspecto material caracteriza-se pela concepção da sociedade sobre o que pode e deve ser proibido, mediante aplicação de sanção penal, isto é, trata-se da conduta que ofende um bem juridicamente tutelado, ameaçada de pena.

Já sobre o aspecto formal, o crime refere-se a toda ação ou omissão proibida em lei e que tenha a ameaça de pena, assim descrito por Mirabete e Fabbrini (2010, p. 81):

Sob o aspecto formal, podem-se citar os seguintes conceitos de crime: Crime é o fato humano contrário à lei (Carmignani); Crime é uma ação legalmente punível; Crime é toda a ação ou omissão proibida pela lei sob ameaça de pena; Crime é uma conduta (ação ou omissão) contrária ao Direito, a que a lei atribui pena. Essas definições, entretanto, alcançam apenas um dos aspectos do fenômeno criminal, o mais aparente, que é a contradição do fato a uma norma de direito, ou seja, sua ilegalidade como fato contrário à normal penal. Não penetram, contudo, em sua essência, em seu conteúdo, em sua matéria.

Corroborando esse entendimento, Nucci (2013, p. 180) define o aspecto formal: “A concepção do direito acerca do delito, constituindo a conduta proibida por lei, sob ameaça de aplicação de pena”. Em suma, o aspecto formal abrange toda conduta proibida por lei, com ameaça de pena criminal.

Por último, tem-se o aspecto analítico, que busca estabelecer elementos para formar uma estrutura do crime na visão jurídica, constituindo-se como um fato típico, antijurídico e culpável:

Trata-se de uma conduta típica, antijurídica e culpável, vale dizer uma ação ou omissão ajustada a um modelo legal de conduta proibida (tipicidade), contrária ao direito (antijuridicidade) e sujeita a um juízo de reprovação social incidente sobre o fato e seu autor, desde que existam imputabilidade, consciência potencial de ilicitude e exigibilidade e possibilidade de agir conforme o direito (NUCCI, 2013, p. 180).

O autor esclarece que o fato típico e antijurídico refere-se à culpabilidade como um pressuposto de aplicação de pena. Já o fato típico e culpável está relacionado à antijuridicidade ínsita ao próprio tipo penal.

Dando continuidade à conceituação de crime, a legislação diferencia o modo consumando e o tentado, regulado no próprio Código Penal, em seu art. 14:

Art. 14 - Diz-se o crime:  
I - consumado, quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal;  
II - tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente.  
Parágrafo único - Salvo disposição em contrário, pune-se a tentativa com a pena correspondente ao crime consumado, diminuída de um a dois terços.

Também chamado de crime perfeito, no entender de Estefam (2015) diz-se consumando o crime quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição

legal. Já o crime tentado, dito imperfeito, ocorre quando, iniciada a execução, esta não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente.

A fim de esclarecimento, Gonçalves (2007, p. 66-67) apresenta o *iter criminis*, composto pelas quatro fases percorridas pelo agente para chegar à consumação do delito, desde o planejamento até a consumação:

1º FASE – *Cogitação*. Nessa fase o agente está apenas pensando em cometer o crime. O pensamento é impunível. No pensamento não há conduta.

2º FASE – *Preparação*. Esta fase compreende a prática de todos os atos necessários ao início da execução. (Ex.: alugar uma casa, onde será mantido em cativeiro o empresário a ser sequestrado). [...]

3º FASE – *Execução*. Começa aqui a agressão ao bem jurídico. Inicia-se a efetiva lesão ao bem tutelado pela lei. O agente começa a realizar a conduta descrita no tipo (o verbo descrito na lei). [...]

4º FASE – *Consumação*. Quando todos os elementos (objetivos, subjetivos e normativos) do tipo são realizados.

Por outro lado, o crime tentado, para ser caracterizado, necessita a presença de dois requisitos essenciais, elencados por Gonçalves (2007): a não iniciação da execução e a existência de circunstâncias alheias à vontade do agente, impossibilitando-lhe a consumação do ato. Essa definição é ampliada por Bitencourt (2014, p. 529-530):

A tentativa é a realização incompleta do tipo penal, do modelo descrito na lei. Na tentativa há prática de ato de execução, mas o sujeito não chega à consumação por circunstâncias independentes de sua vontade. [...]

A tentativa é o crime que entrou em execução, mas no seu caminho é interrompido por circunstâncias acidentais. A figura típica não se completa, mas ainda assim, a conduta executória realizada pelo agente reveste-se do atributo da tipicidade por expressa determinação legal (norma de extensão). A conduta desenvolve-se no caminho da consumação, mas antes que esta seja atingida, causa estranha detém a realização do que o agente havia planejado.

Posto isso, salienta-se a importância do entendimento sobre a definição de crime e sua divisão sobre o aspecto material, formal e analítico, bem como a conceituação do crime consumado e tentado, a fim de que se possa ter maior compreensão do tema abordado nessa pesquisa.

Em seguida, será dissertado sobre o crime doloso e culposos (culpa), imprescindível para o entendimento do tipo penal previsto no artigo 308 do CTB.

### **3.3 Dos elementos subjetivos do crime: dolo e culpa**

Preliminarmente, pode-se afirmar que o crime doloso caracteriza-se pela intenção e a vontade de cometer o ato, diferentemente do crime culposo, no qual o agente não teve a intenção de cometer o crime, conferindo-lhe tão somente a não observância do dever de cuidado, por imprudência, negligência ou imperícia.

#### **3.3.1 Conceito de dolo: crime doloso**

Conforme definição de Greco (2011), dolo é a vontade e a consciência dirigidas a realizar a conduta prevista no tipo penal incriminador. Consiste na vontade de concretizar as características objetivas do tipo, exposto no art. 18, inciso I do Código Penal, que define como crime doloso aquele em que o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo.

O autor destaca ainda a importância do estado de consciência do agente, isto é, a situação fática em que se encontra, devendo apresentar uma compreensão exata do seu ato, a fim de que se possa atribuir-lhe o resultado lesivo, a título de dolo.

Consustanciam o tema as teorias acerca do dolo, divididas pela doutrina em teoria da vontade, teoria do consentimento ou assentimento, teoria da representação e teoria da probabilidade. Para Greco (2011) a teoria da vontade caracteriza-se tão somente como a vontade livre e consciente de querer praticar a infração penal, na qual o autor age de forma dolosa, ou seja, ciente do resultado, pratica a conduta com a intenção de produzi-lo.

A teoria do consentimento é descrita pelo autor como aquela em que o agente atua com dolo, antevê como possível o conseqüente resultado lesivo e, apesar de não o querer de forma direta, não se importa com o resultado, assumindo o risco de produzi-lo, culminando no dolo eventual.

Estefam (2015) caracteriza a teoria da representação nas situações em que o agente realizar sua ação ou omissão prevendo o resultado como certo ou provável e, ainda assim, decidir pela continuidade da conduta.

Ao contrário de outros doutrinadores, Greco (2011) acrescenta ainda a teoria da probabilidade, fundamentada em dados estatísticos, pela qual, de acordo com determinado ato praticado pelo agente, verifica-se a probabilidade da ocorrência do resultado.

Assim, analisadas as teorias acima, Greco (2011) menciona que o Código Penal Brasileiro adotou a teoria da vontade, manifestada pelo dolo direto e a teoria do assentimento ou consentimento, representando o dolo eventual. Portanto, age dolosamente aquele que deseja a produção do resultado, bem como aquele que não o desejando de forma direta assume o risco de produzi-lo.

Ampliando esse conceito, dentre as espécies classificadas pela doutrina, Nucci (2013, p. 242) destaca o dolo direto de primeiro e de segundo grau:

O dolo direto de primeiro grau é a intenção do agente, voltada a determinado resultado, efetivamente perseguido, abrangendo os meios empregados para tanto (ex: o atirador, almejando a morte da vítima, defere-lhe certo e fatal tiro); o dolo direto de segundo grau, também denominado de dolo de consequências necessárias, dolo necessário ou dolo mediato, é a intenção do agente voltada a determinado resultado, efetivamente desejado, embora, na utilização dos meios para alcançá-lo, termine por incluir efeitos colaterais, praticamente certos.

A doutrina também diferencia o dolo direto do indireto, o que se reveste de extrema importância para a compreensão do estudo da qualificadora do crime de racha, a ser apresentado ao longo dessa pesquisa.

Bitencourt (2014) considera-se dolo direto o ato em que o agente quer, efetivamente, cometer a conduta descrita no tipo, dirigindo-a finalisticamente à produção do resultado pretendido.

Já o dolo indireto, definido por Nucci (2013), caracteriza a vontade do agente dirigida a um resultado determinado, porém vislumbrando a possibilidade de ocorrência de um segundo resultado não desejado, mas admitido, constituindo assim o dolo eventual, no qual o agente não quis diretamente a realização do tipo, mas assume o risco da produção do resultado. Em adição, Bitencourt (2014) explica que no dolo eventual o agente prevê o resultado como provável ou, ao menos, como possível, no entanto, age aceitando o risco de produzi-lo, por considerar mais importante sua ação que o resultado.

Desse modo, a partir da rápida abordagem sobre a classificação de dolo quanto às suas teorias e, principalmente, as espécies de dolo direto e indireto, cabe reforçar e fixar que o crime doloso acontecerá quando o agente tiver a intenção e a vontade de cometê-lo, tendo consciência do resultado. Diferentemente da culpa, que será abordada de agora em diante.

### 3.3.2 Conceito de culpa: crime culposo

Para Mirabete e Fabbrini (2010) o crime culposo é caracterizado pelo comportamento voluntário desatencioso, mediante ação ou omissão, que produz um resultado antijurídico não desejado, mas previsível, mas que poderia ter sido evitado com a devida atenção.

A tipificação do crime culposo está expressa no art. 18, inciso II do Código Penal:

Art. 18. Diz-se o crime:  
 I – [...];  
 II – culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.  
 Parágrafo único. Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente.

A imprudência, negligência ou imperícia são consideradas requisitos da modalidade culposa, assim elucidado por Estefam (2015, p. 220):

Imprudência: significa a culpa manifestada de forma ativa, que se dá com a quebra de regras de conduta ensinadas pela experiência, consiste no agir sem precaução, precipitado, imponderado. [...]  
 Negligência: ocorre quando o sujeito se porta sem a devida cautela. É a culpa que se manifesta na forma omissiva. Note que a omissão da cautela ocorre antes do resultado, que é sempre posterior. [...]  
 Imperícia: é a falta de aptidão para o exercício de arte ou profissão. Deriva da prática de certa atividade, omissiva ou comissiva, por alguém incapacitado a tanto, por falta de conhecimento ou inexperiência. [...]

Greco (2011) define a imprudência como o ato de fazer alguma coisa, exemplificado pelo motorista que imprime velocidade excessiva em seu veículo ou desrespeita um sinal vermelho em um cruzamento. Já a negligência é definida como um deixar de fazer, a exemplo do motorista que não repara os freios já gastos de seu automóvel, ou o pai que deixa uma arma de fogo ao alcance de seus filhos. Por último, o autor vincula a imperícia à atividade profissional do agente, apresentando

inaptidão para o ato, o que se exemplifica com o médico que, numa cirurgia, pratique atos que evidenciem sua inabilidade.

Cabe destacar que a culpa classifica-se nas modalidades consciente e inconsciente. O doutrinador define culpa consciente aquela em que o agente, embora prevendo o resultado, não deixa de praticar a conduta, porém está convicto de que o resultado não vá ocorrer. Já a culpa inconsciente distingue-se pelo previsão do resultado: se na primeira ele era previsível, não era previsto pelo agente; porém na segunda o resultado é previsto, mas o agente, confiando nas suas habilidades pessoais, acredita que não vá ocorrer.

Para Nucci (2013), na culpa consciente o agente tem não somente a previsibilidade do resultado, mas sim sua efetiva previsão, esperando que esta não venha acontecer. Já na culpa inconsciente o agente tem a previsibilidade do resultado, mas na prática não o previu.

É oportuno que se diferencie também culpa consciente e dolo eventual. Como já visto, a culpa consciente ocorre quando o agente, embora prevendo o resultado, não acredita na sua ocorrência. Já o dolo eventual, para Greco (2011), caracteriza-se pelo fato de o agente, embora não queira diretamente o resultado, assume o risco de vir a produzi-lo.

Prado (2014) analisa que, no dolo eventual, o agente presta anuência, consente, concorda com o advento do resultado, preferindo arriscar-se a produzi-lo do que renunciar à ação. Já na culpa consciente o agente afasta ou repele o resultado, prevendo que o mesmo seja possível, porém não o aceita e nem o consente.

Ressaltados os elementos subjetivos do crime e os requisitos da sua forma culposa, compostos por imprudência, negligência e imperícia, o estudo terá continuidade com uma contextualização sobre os crimes contra a vida, em especial o homicídio, a fim de não confundi-lo com a morte provocada pelo crime de racha.

### 3. 4 Da conceituação sobre os crimes contra a vida

Assegura a CF, em seu 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, nos termos seguintes.” Assim, apreende-se que a inviolabilidade do direito à vida pode ser considerado o bem jurídico mais precioso, devendo ser protegido de todas as formas.

Apesar de ainda não se ter no Brasil uma proteção efetiva da vida, o Código Penal estabelece, nos arts. 121 a 128, os crimes contra a vida, definindo os delitos de homicídio (art.121), induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio (art.122), infanticídio (art.123) e aborto (arts. 124 a 128).

Em razão da dimensão da temática, essa pesquisa será aprofundada essencialmente no que tange o homicídio, previsto no art. 121 do Código e definido expressamente como o ato de matar alguém. Em relação a isso, Prado (2014, p. 59) comenta: “O bem jurídico tutelado é a vida humana independente e o objeto material consiste no ser humano nascido com vida”. Portanto, a garantia da vida humana não pode admitir restrição ou distinção de qualquer espécie, independentemente de raça, sexo, idade ou condição social.

Mirabete e Fabbrini (2010) definem o homicídio como crime comum, passível de ser praticado por qualquer pessoa, de forma individual ou em concurso, empregando ou não armas, conceituando assim o sujeito ativo da relação jurídica. Já o sujeito passivo é composto pelo ser humano com vida, podendo ser também o objeto material do delito, uma vez que sobre ele recai diretamente a conduta do agente (PRADO, 2014).

É importante situar-se o fato de que o crime de homicídio ocorre unicamente quando resultar na morte do ser humano, ainda que por vezes seja dificultoso determinar o momento exato em que ocorra:

A determinação do momento da morte, porém, é altamente controversa. E isso porque a morte não se produz instantaneamente, mas é resultado de um processo que afeta de modo gradual e progressivo os diferentes órgãos e tecidos do corpo humano.

[...]

Sendo a morte um processo irreversível, seu momento será determinado em função dessa peculiaridade, isto é, quando verificada a lesão irreversível e irrecuperável de alguma função vital do corpo humano (PRADO, 2014, p. 62).

Atualmente, a corrente majoritária de médicos e juristas concordam que o momento da morte ocorre com a cessão irreversível das funções cerebrais, assunto que será aprofundado no último capítulo desse estudo.

Merecedor de destaque, o crime de homicídio admite as formas dolosa e culposa, apresentadas anteriormente e expressas no Código Penal:

Art. 121. Matar alguém:  
Pena - reclusão, de 6 (seis) a 20 (vinte) anos.

Caso de diminuição de pena

§ 1º Se o agente comete o crime impellido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

Homicídio qualificado

§ 2º Se o homicídio é cometido:  
[...]

Homicídio culposo

§ 3º Se o homicídio é culposo:  
Pena - detenção, de um a três anos.

Aumento de pena

§ 4º No homicídio culposo, a pena é aumentada de 1/3 (um terço), se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, ou se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, não procura diminuir as consequências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante. Sendo doloso o homicídio, a pena é aumentada de 1/3 (um terço) se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 (quatorze) ou maior de 60 (sessenta) anos. (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003)  
[...].

Greco (2014) reconhece como homicídio simples o que está previsto no *caput* do artigo, cuja pena prevê reclusão de seis a vinte anos. Já o homicídio privilegiado, tipificado no § 1º, estabelece uma redução da pena, justificada pelo fato de o agente ter cometido o crime por motivos relevantes ou sob domínio de violenta emoção. A forma qualificada, por sua vez, encontra-se no § 2º, mencionando os motivos, meios, modos e finalidade que tipificam o delito, resultando num aumento da pena.

A modalidade culposa encontra-se no § 3º do artigo, prevendo a pena de detenção de um a três anos, para os casos em que o agente produza o resultado morte mediante comportamento imprudente, negligente ou imperito. Deve-se

salientar, aqui que, se o autor estiver na condução de veículo automotor e provocar a morte de alguém, o tipo penal passará a ser o do art. 302 do CTB que, por ser lei especial, prepondera sobre a geral do Código Penal.

Observando-se ainda o homicídio culposo, o § 4º do referido artigo atribui um aumento de pena de 1/3 (um terço), para as seguintes hipóteses:

[...]

No homicídio culposo, a pena é aumentada de 1/3 (um terço), se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, ou se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, não procura diminuir as consequências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante.

Sendo doloso o homicídio, a pena é aumentada de 1/3 (um terço) se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 (quatorze) ou maior de 60 (sessenta) anos.

Posto isso, verifica-se que o artigo acima apresenta todas as hipóteses principais do crime de homicídio, tanto na forma dolosa como culposa. Cabe salientar que os crimes dolosos contra a vida são julgados pelo Tribunal do Júri, o que equivale dizer que, se o condutor de veículo automotor causar a morte de outrem de forma dolosa, será julgado pelo art. 121 do Código Penal, e não pelo art. 302 do CTB, que prevê unicamente a forma culposa.

Os demais parágrafos não há necessidade de exemplificá-los pois não abrangem o foco principal do trabalho. Em sequência, passar-se-á ao estudo do crime de racha e sua tipificação legal.

### 3.5 Conceituação do crime de racha e sua definição na legislação de trânsito

Os crimes de trânsito encontram-se expressos entre os artigos 302 a 312 do CTB, classificados por Jesus (2005, p. 17) como crimes materiais, formais, de mera conduta e lesão:

- a) Crimes materiais: que se enquadram o homicídio culposo e a lesão corporal culposa (arts. 302 e 303);
- b) Crimes formais: que são a fuga do local do acidente e a fraude processual (arts. 305 e 312);
- c) Crimes de mera conduta e lesão: compreendem a direção sem habilitação, velocidade incompatível em determinados locais, embriaguez ao volante, **racha**, omissão de socorro, entrega de direção de veículo automotor a pessoa inabilitada, desobediência a decisão sobre a suspensão ou proibição de habilitação (arts. 309, 311, 306, 308, 304, 310 e 307).

Referente ao crime material, Bitencourt (2014, p. 281) menciona:

O crime material ou de resultado descreve a conduta cujo resultado integra o próprio tipo penal, isto é, para a sua consumação é indispensável a produção de um resultado separado do comportamento que o precede. O fato típico se compõe da conduta humana e da modificação do mundo exterior por ela operada. O resultado material que integra a descrição típica pode ser tanto de dano como de perigo concreto para o bem jurídico protegido. A não ocorrência do resultado caracteriza a tentativa. Nos crimes materiais a ação e o resultado são, em regra, cronologicamente distintos (homicídio, furto).

Assim, verifica-se que o crime material refere-se àqueles que produzem resultado ocasionando vestígios, necessitando-se o exame de corpo de delito. Já o crime formal, na visão de Bitencourt (2014, p. 281, grifo do autor), define-se como:

O crime formal também descreve um resultado, que contudo, não precisa verificar-se para ocorrer a consumação. Basta a ação do agente e a vontade de concretizá-lo, configuradoras do dano potencial, isto é, do *eventos periculi* (ameaça, a injúria verbal). Afirma-se que no crime formal o legislador antecipa a consumação, satisfazendo-se com a simples ação do agente.

Por último, cabe mencionar que os crimes de mera conduta e lesão são definidos por Jesus (2005, p. 18) da seguinte maneira: “O resultado jurídico: são delitos de lesão (desvalor do resultado), e o resultado naturalístico: são crimes de simples atividade ou de mera conduta (desvalor da conduta)”.

Pelo mesmo fundamento, é preciso levar em consideração que os crimes de trânsito podem ser classificados como próprios e impróprios:

Delitos próprios de trânsito são aqueles que só podem ser cometidos na circulação de veículos: “**racha**”, embriaguez ao volante, direção sem habilitação, velocidade incompatível em locais determinados e entrega de direção de veículo a certas pessoas. Os outros são impróprios delitos de trânsito, uma vez que também podem ser praticados fora da circulação de veículos. Ex.: homicídio culposo (JESUS, 2005, p. 17-18, grifo do autor).

Dessa forma, o crime de racha, considerado como próprio, configura uma conduta socialmente reprovável, uma vez que expõe a perigo concreto a incolumidade pública e, por extensão, a privada. Antes da Lei nº 12.971/2014, o art. 308 tinha a seguinte transcrição:

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:

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

Após a edição da supracitada lei, a expressão "dano potencial" foi substituída por "gerando situação de risco".

Ao observar a atual redação do art. 308, pode-se verificar tal crime consiste naquelas condutas inconsequentes praticadas em competições ou disputas não autorizadas, popularmente conhecidas como rachas ou pegas, em geral por jovens buscando autoafirmação e popularidade.

Assim, ao analisar o art. 308, percebe-se que o objeto principal do crime é o veículo automotor utilizado para participar na via pública de corrida, disputa ou competição não autorizada que se ajuste ao tipo em questão.

No caso acima, caracteriza-se como sujeito ativo qualquer pessoa legalmente habilitada ou não, desde que se trate de crime comum. Marcão (2015) afirma que não há nenhuma exigência quanto a algum requisito do agente, bastando apenas que participe, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida ou disputa automobilística não autorizada pela autoridade competente, e que de tal agir resulte perigo concreto de dano à incolumidade pública ou privada.

Importa destacar o conceito de incolumidade pública ou privada apresentado por Diniz (2010), para quem representa o conjunto de bens e interesses jurídicos tutelados pelo Direito Penal e abrangendo a vida, a integridade física das pessoas, a segurança e a saúde comuns ou públicas.

Considera-se objeto jurídico do art. 308 a incolumidade pública ou privada, ou seja, a sociedade como um todo, exposta à insegurança viária que as condutas tipificadas ensejam. Capez e Gonçalves (1999) definem como sujeito passivo a coletividade e, de forma secundária e eventual, a pessoa exposta a risco em virtude da disputa.

Importa destacar que, para que fique consumado o crime de racha, é preciso haver o perigo concreto de dano à incolumidade pública ou privada. Sobre o crime de perigo, Bitencourt (2014. p. 282) define:

Crime de dano é aquele para cuja consumação é necessária a superveniência de um resultado material que consiste na lesão efetiva do bem jurídico. [...]

Crime de perigo é aquele que se consuma com a superveniência de um resultado material que consiste na simples criação do perigo real para o bem jurídico protegido, sem produzir um dano efetivo. Nesses crimes, o elemento subjetivo é o dolo de perigo, cuja vontade limita-se a criação da situação de perigo, não querendo o dano, nem mesmo eventualmente.

O autor subdivide o crime de perigo concreto, necessitando ser comprovado com a efetiva situação de risco exposta ao bem juridicamente protegido, e abstrato, que abrange a presunção do dano e dispensa sua comprovação, bastando para tipificá-lo sua simples ocorrência.

Totalmente justificada, portanto, é a inserção do racha no elenco dos crimes de perigo concreto, necessitando-se assim a comprovação do perigo efetivo de dano imposto à incolumidade pública ou privada.

De igual relevância é a informação de que o racha, em qualquer de suas formas, configura crime de concurso necessário, não podendo ser praticado, portanto, por apenas um indivíduo isoladamente (MARCÃO, 2015). O autor cogita a possibilidade de o agente atuar apenas como organizador ou promotor da corrida, não se colocando na condução de veículo automotor e dela fazendo parte diretamente, tornando-se com isso partícipe do crime, por força do disposto no art. 29 do Código Penal.

Capez e Gonçalves (1999) também colocam em relevo a atuação dos espectadores e passageiros que estimularem a corrida, os quais também serão resposabilizados na condição de partícipes, sob a mesma fundamentação penal, com o intuito de coibir as condutas de risco que integram os chamados rachas:

Esse dispositivo visa coibir o que vulgarmente se chamou de racha, a disputa, somente utilizando veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição, sem a menor prevenção ou fiscalização pelo Poder Público, fato que se tornou comum em todas as partes do país, quando grupos de motoristas, especialmente jovens, e mais, utilizando motocicletas, acompanhados por considerável assistência de público, reúnem-se em pontos previamente escolhidos e bastante estratégicos, para disputa de corridas ou proezas, sem autorização da autoridade de trânsito e sem as medidas acauteladoras de segurança pública (LOPES, 1998, p. 232).

Por fim, a consumação do crime dá-se por ocaisão da disputa, corrida ou competição não autorizada, realizada com desrespeito às normas de segurança do trânsito, comenta o autor.

Resta claro que, ainda que possam gerar equívocos interpretativos, não se confundem com o crime de racha os arts. 173 e 174 do CTB, que fazem alusão unicamente a infrações administrativas. O primeiro estabelece penalização a quem disputar corrida, ato nomeado por alguns autores como competição por espírito de emulação:

Art. 173. Disputar corrida:  
Infração - gravíssima;  
Penalidade - multa (dez vezes), suspensão do direito de dirigir e apreensão do veículo;  
Medida administrativa - recolhimento do documento de habilitação e remoção do veículo.  
Parágrafo único. Aplica-se em dobro a multa prevista no *capu* em caso de reincidência no período de 12 (doze) meses da infração anterior.

Para Almeida Sobrinho (2012), emulação define o sentimento que leva um indivíduo a tentar igualar-se ou superar outro, referindo-se ao sentido de ânimo de competição. Entretanto, para caracterizar a infração, não basta apenas que uma corrida aconteça: deve haver a vontade entre os participantes em disputar entre si, concorrendo para superar o seu adversário. O autor comenta que os participantes deverão estar efetivamente disputando a corrida com a perspectiva de haver um vencedor, pois carros emparelhados na via, embora em velocidade, não consistem por si só uma corrida.

Por se tratar de infração administrativa gravíssima, o artigo prevê tripla multiplicação da multa, além da suspensão do direito de dirigir, apreensão punitiva do veículo e recolhimento da Carteira Nacional de Habilitação dos condutores.

Já o art.174 também se refere a uma infração administrativa, tipificada pelo ato de promover na via competição esportiva:

Art. 174. Promover, na via, competição, eventos organizados, exibição e demonstração de perícia em manobra de veículo, ou deles participar, como condutor, sem permissão da autoridade de trânsito com circunscrição sobre a via:  
Infração - gravíssima;  
Penalidade - multa (dez vezes), suspensão do direito de dirigir e apreensão do veículo;  
Medida administrativa - recolhimento do documento de habilitação e remoção do veículo.  
§ 1º As penalidades são aplicáveis aos promotores e aos condutores participantes.  
§ 2º Aplica-se em dobro a multa prevista no *caput* em caso de reincidência no período de 12 (doze) meses da infração anterior.

Assim, percebe-se que, para configurar esse crime, é preciso haver uma organização prévia, resultando na punição também aos organizadores do evento e aos condutores participantes.

Sob esse entendimento, Almeida Sobrinho (2012) menciona que as corridas eventuais, chamadas rachas ou pegadas, não dependem de organização prévia, necessitando apenas do entendimento entre os participantes, diferentemente dos eventos organizados, nos quais as corridas já possuem trajeto definido e participantes e regras estabelecidos.

Para o autor, incluem-se nesses eventos as corridas, demonstrações de habilidade na condução de veículos, execução de manobras difíceis e perigosas e qualquer outra atividade que possa oferecer risco, desde que realizada em via pública e sem autorização prévia de autoridade competente.

Conforme menção anterior, cabe destacar que o art. 308 foi redigido a partir da Lei nº 9.503/1997, sendo que a Lei nº 12.971/2014 trouxe alterações significativas para alguns artigos do CTB:

Art. 308. Participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística 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.

§ 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.

Com isso, verifica-se que o objeto do crime permaneceu o mesmo, consistindo em participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente. O restante do tipo penal, que continha a expressão reveladora da necessidade de perigo desde que resultando em dano potencial à incolumidade pública ou privada, foi substituído por conteúdo jurídico semelhante: gerando

situação de risco à incolumidade pública ou privada. Outra alteração legislativa consistiu na majoração da pena máxima em abstrato máxima, que passou de 2 para 3 anos.

A maior mudança trazida pela nova lei incluiu no art. 308 duas modalidades qualificadoras do racha, consistindo naquelas situações em que ocorrer por resultado lesão corporal grave ou morte:

Art. 308. [...]

§ 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.

Posto isso, o capítulo seguinte terá por objetivo o estudo da Lei nº 12.971/2014 e as principais mudanças ocorridas no CTB, bem como a análise da possibilidade de cabimento do dolo eventual no crime de racha. Tal análise justifica-se pelo fato de, durante anos, o STF ter o entendimento prevalente de que o condutor participante de racha em via movimentada e causador da morte de um pedestre agia com dolo eventual.

## **4 A MORTE NO TRÂNSITO COMO CONSEQUÊNCIA DA PRÁTICA DO CRIME DE RACHA APÓS AS ALTERAÇÕES DA LEI nº 12.971/2014**

No capítulo a ser apresentado, será feita uma contextualização sobre alguns aspectos que permeiam a temática da morte e sua compreensão pela sociedade e, com mais relevo, será analisado o surgimento da Lei nº 12.971/2014, que trouxe mudanças significativas aos crimes de trânsito. Ato contínuo, será traçado um comparativo entre as mudanças ocorridas no CTB, em específico o art. 308, que trata do crime de racha.

Dentre as questões abordadas, será dado ênfase ao cabimento ou não do dolo eventual no crime de racha, uma vez que, durante muitos anos, a morte causada nesses eventos era entendida pela doutrina e por alguns Tribunais como dolosa, precipuamente na modalidade de dolo eventual. Para isso, o estudo será enriquecido com posicionamentos jurisprudenciais, a fim de que se possa compreender o entendimento anterior dos desembargadores.

Por último, será abordado o novo Projeto de Lei do Código Penal, com o intuito de analisar se existe alguma referência aos crimes de trânsito, além de alteração na legislação que tipifica a prática do crime de racha.

#### 4.1 A morte, um dos ciclos da vida

A vida e a morte coexistem no espaço desde o nascimento. No momento em que nasce, o indivíduo também tem a certeza de que, algum dia, irá morrer. Porém, se com o nascimento surgem alegrias, comemorando-se uma nova vida, com a morte advém o sofrimento resultante da perda de um ente querido.

Em razão disso, o sentimento provocado pela morte é algo difícil de ser descrito, definido ou pensado, muitas vezes não se encontrando palavras para expressar sua dimensão. Segundo Kovács (2012), a própria palavra morte não exaure seu significado, pois cada indivíduo irá interpretá-la à luz de suas próprias ideias, fantasias e crenças.

Chiavenato (1998, p. 08) defende três ideias principais a respeito do tema: a morte como o começo de uma vida nova, como o fim de um ciclo de vida ou como possibilidade existencial, algo presente na vida inteira do homem:

*1º) A MORTE COMO O COMEÇO DE UMA NOVA VIDA.* Tal ideia difundida pela maioria das religiões, implica a imortalidade da alma. Com a morte a alma se desligaria do corpo. Essa separação poderia resultar tanto na reencarnação quanto em uma vida imaterial – nesse caso a alma iria para o céu ou inferno, ou então poderia fundir-se na “grande alma universal”.

*2º) A MORTE COMO O FIM DE UM CICLO DE VIDA, O DESTINO DO HOMEM.* Ideia [...] pensada por filósofos e teólogos de diversas tendências. A morte traria a paz, o descanso para o homem, porque ele perderia o sentido da vida. [...] Nessa segunda ideia de morte podem conviver conceitos antagônicos. Mesmo entendendo a morte como fim de um ciclo de vida, pode-se dizer que ela dá o descanso final.

*3º) A MORTE COMO POSSIBILIDADE EXISTENCIAL, COMO ALGO PRESENTE NA VIDA INTEIRA DO HOMEM:* ele convive com a ideia de que vai morrer e interpreta a vida a partir dessa experiência. Muitos filósofos acreditam que a relação entre a vida e a morte é o que determina o modo de ser do indivíduo.

Para Maranhão (1999), a morte deve ser encarada como um fato natural, assim como o nascimento, a sexualidade, a fome ou a sede. Se em algum momento todos irão morrer, então a morte mostra a absoluta igualdade entre os homens, nivelando-os ao mesmo destino. Em relação a isso, Gelain (1998, p. 49, grifo do autor) estabelece quatro aspectos relevantes:

**Abordagem Tradicional:** onde se defende que a existência da vida desde a fecundação até a morte.

**Abordagem Biológica:** que defende que a vida a partir da nidação (fixação do óvulo no útero) e da cerebralização (formação do córtex cerebral). A nidação, segundo a biologia, dá-se do 7º ao 8º dia, e já a cerebralização se

dá por volta do 40º dia. Esta teoria também é conhecida por “humanização adiada”.

**Abordagem Filosófica:** ou humanização progressiva, prega que a vida não possui momento fixo estabelecido, pois é um contínuo vir a ser.

**Abordagem Antropológico-Fenomenológica:** o ponto de vista desta corrente é de que depende da aprovação da comunidade, isto, porque, o ser humano é constituído por uma rede de relacionamentos. O conceito de vida/pessoa, portanto depende da aprovação do grupo que aceita ou não o novo ser.

Para o Direito Penal, a morte encefálica é o marco que define o final da vida, entendimento firmado a partir da Lei nº 9434/97, a Lei dos Transplantes de Órgãos. Posto isso, daqui em diante será dissertado especificamente sobre a morte no trânsito, como consequência da prática do crime de racha. Cabe recordar que, para efeitos penais, a morte está consagrada no art. 121 do Código Penal, respondendo por homicídio o agente que matar uma pessoa. A seguir, passa-se a tratar do assunto morte especificamente no que tange o CTB.

#### 4.1.1 A morte como crime no Código de Trânsito Brasileiro

Constata-se notório o fato de que inúmeras mortes na atualidade originam-se em acidentes de trânsito. A depender disso, podem ocorrer de diversas maneiras, como por embriaguez ao volante, falta de atenção do condutor ou, no caso fático desse estudo, pela prática do crime de racha.

Com respeito ao que foi abordado, ao se fazer referência à morte provocada em consequência de crime de trânsito, importa salientar mais uma vez o art. 302 do CTB, que define o homicídio culposo nesses casos:

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.  
[...]

Para que se proceda à compreensão desse artigo, é necessário recorrer à definição do Código Penal, pelo qual se entende por homicídio o ato de matar alguém, sendo que no art. 302 a modalidade tipifica-se pela forma culposa, caracterizada por negligência, imprudência ou imperícia.

Analisando-se o *caput* do referido artigo, seria insólito o argumento de que se possa matar alguém por meio dessa modalidade de homicídio, uma vez que o ato de matar implica na vontade de obter a morte, algo que não ocorre na forma culposa.

Sendo assim, Almeida Sobrinho (2012) deixa claro que o ato de provocar ou causar a morte serve tão somente para a bem definir a ação. O autor salienta que os crimes de trânsito somente serão tipificados se cometidos na condução de veículo automotor, excluindo-se os, de propulsão humana e de tração animal.

Assim, o art. 302 do CTB apresenta em seu § 2º outras circunstâncias em que o condutor responderá por homicídio, e que no entanto não são objeto desse estudo:

Art. 302:

[...]

§ 2º Se o agente conduz veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência ou participa, em via, de corrida, disputa ou competição automobilística ou ainda de exibição ou demonstração de perícia em manobra de veículo automotor, não autorizada pela autoridade competente:

Penas - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

Visto o art. 302, passar-se-á propriamente ao art. 308 do CTB, que considera como racha o ato do condutor que participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente, gerando situação de risco à incolumidade pública ou privada. Assim, se o *caput* do artigo define o crime de racha, o subsequente resultado morte trará a responsabilização determinada pelo seu §2º:

§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.

A morte como consequência da prática do crime de racha legitima, portanto, sua tipificação pelo art. 308 do CTB, incorrendo o infrator nas penas cabíveis em lei.

A seguir, para que se possa chegar ao foco dessa pesquisa, é imprescindível que se analise as modificações na legislação penal de trânsito.

## 4.2 Surgimento da Lei nº 12.971/2014

O CTB, instituído pela Lei nº 9.503/97, nasceu para nortear o trânsito de qualquer natureza nas vias terrestres em condições seguras, como preconiza seu

art. 1º, em consonância com o mandamento constitucional do art. 5º da CF, que tutela a segurança dos cidadãos, bem como a incolumidade pública no trânsito.

Desde então, o propósito dessa legislação sempre foi o de impor normas gerais de circulação e conduta aos condutores de veículos, de modo a garantir a sua própria segurança, assim como a dos pedestres. Dessa feita, o trânsito terrestre no Brasil é regulado pelo próprio CTB, composto por dispositivos de caráter administrativo e penal.

Em geral, quando surge uma nova lei desse porte, pressupõe-se a necessidade de medidas mais severas na punição dos infratores. Nessa esteira, a Lei nº 12.971/14 alterou alguns artigos do CTB, com o objetivo de aumentar a punição dos condutores infratores, porém Cavalcante (2014) defende que este foi um grande erro, pois na prática essa ideia se revela frustrada.

Com a mudança, foram alterados os artigos 173, 174, 175, 191, 202, 203, 292, 302, 303, 306 e 308 do CTB, reforçando o rigor das sanções por infrações administrativas e crimes de trânsito, em especial aqueles relativos a corridas, competições, manobras e ultrapassagens perigosas, embriaguez e uso de drogas, geradores ou não de lesão corporal ou morte.

Em conformidade, no aspecto penal do Código foram produzidas significativas alterações na penalização dos delitos de trânsito, especialmente no homicídio culposo e na disputa automobilística não autorizada, inclusive por intermédio da criação de qualificadoras.

Em suma, ao analisar as alterações de cada artigo, percebe-se que a iniciativa legislativa quis impor um tratamento mais rigoroso para algumas situações, penalizando a irresponsabilidade no trânsito e a ofensa à integridade física e à vida de outrem.

Cabe investigar a seguir as alterações ocorridas no crime de racha, previsto no art. 308 do CTB. Para tanto, será feito um comparativo entre sua redação anterior, pautado na Lei nº 9.503/97, e como passou a ser definido com a entrada em vigor da Lei nº 12.971/2014.

### 4.3 Mudanças significativas ocorridas na legislação de trânsito brasileira

A Lei nº 12.971/2014 veio para modificar a penalidade de alguns artigos específicos do CTB. Esse estudo irá analisar o art. 308, que se refere à prática do crime de racha, bem como o conflito gerado pelo crime de homicídio previsto no art. 302, o que tem gerado divergências entre diversos autores.

Para que se possa compreender melhor a mudança do art. 308, segue abaixo um quadro que apresenta sua redação antiga e atual:

Quadro referente as alterações do art. 308 do CTB, a partir da Lei nº 12.971/2014

REDAÇÃO ANTERIOR (Lei nº 9.503/97)	REDAÇÃO ATUAL (Lei nº 12.971/14)
<p><b>Art. 308.</b> 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:</p> <p>Penas - detenção, de seis meses a dois anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.</p>	<p><b>Art. 308.</b> Participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente, gerando situação de risco à incolumidade pública ou privada:</p> <p>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.</p>
<p>Não havia.</p>	<p>§ 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.</p>
<p>Não havia.</p>	<p>§ 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.</p>

Fonte: a autora, comparando-se o art. 308 com a redação da Lei nº 9.503/97 e Lei nº 12.971/2014.

No tocante as diferenças entre as duas redações das leis, em alusão ao crime de racha, a mudança na legislação alterou o elemento objetivo do tipo, estampado no art. 308 do CTB:

Art. 308. Participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística 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.

Assim, percebe-se que no *caput* do artigo aconteceram duas mudanças importantes. O restante do tipo penal, que continha a expressão reveladora da necessidade de perigo “desde que resulte dano potencial à incolumidade pública ou privada”, foi substituída por frase diferente, porém de conteúdo jurídico semelhante, “gerando situação de risco à incolumidade pública ou privada”. Outra alteração legislativa consistiu na majoração da pena em abstrato máxima, que saltou de 2 para 3 anos.

A maior mudança trazida pela Lei nº 12.971/14 foi a inclusão de duas modalidades qualificadoras de racha, constituindo situações diferentes. A primeira refere-se ao § 1º, que estabelece a prática de racha que resultar em lesão corporal grave. Já o § 2º qualifica a prática de racha com resultado morte.

Cavalvante (2014) apresenta algumas hipóteses do crime de racha com resultado lesão grave, sendo que o resultado morte será visto mais adiante:

Art. 308. [...]

§ 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.

[...]

Ocorrido o resultado lesão corporal de natureza grave, o autor recomenda ao juiz, ao fazer suas considerações, ater-se a três situações importantes, que dizem respeito à forma como o crime foi praticado:

**a) 1º SITUAÇÃO: se da prática do racha o agente quis causar a lesão corporal:**

Nesta situação, o autor cita como exemplo o condutor que, estando em via pública na direção de veículo automotor, ao visualizar seu amigo assistindo ao racha, aproveita a oportunidade e joga o veículo contra ele, com a intenção de lhe causar lesões corporais. Ficando comprovado o delito, o agente deverá responder pelo art. 308, *caput*, do CTB, em concurso formal com o art. 129 §1º e §2º do Código Penal, que versa sobre lesão corporal.

**b) 2º SITUAÇÃO: se da prática do racha o agente assumir o risco de causar a lesão corporal:**

O segundo caso apresentado por Cavalcante (2014) refere-se ao exemplo do condutor que, ao perceber que há muitos espectadores próximos à pista, resolve fazer a curva fechada, sem se importar que alguém seja atingido. Assim, ao ficar provado que o agente quis assumir o risco de causar a lesão corporal, responderá pelo delito do art. 308, *caput* do CTB, em concurso formal com o art. 129, § 1º e § 2º, do Código Penal.

**c) 3º SITUAÇÃO: se da prática do racha o agente não quis e nem assumiu o risco de causar a lesão corporal de natureza grave:**

Como uma última situação, o autor apresenta o exemplo do condutor que, ao perceber que há muitos expectadores próximos à pista, resolve fazer uma curva fechada, confiando sinceramente nas suas habilidades, concluindo que poderia efetuar a manobra sem atingir ninguém. Assim, fica nítido que nesta situação o agente agiu com culpa, pois o acidente ocorreu de forma negligente, imprudente ou imperita. No entanto responderá pelo próprio crime de racha, com resultado de lesão corporal, art. 308, §1º do CTB.

Ficando comprovada a prática do fato, e este ser tipificado com qualificadora do § 1º do art. 308, a penalidade estabelecida será de pena privativa de liberdade (reclusão), de 3 (três) a 6 (seis) anos.

Analisadas as questões pertinentes à prática de racha com resultado de lesão grave, a seguir será introduzido o foco dessa pesquisa: o § 2º do art. 308 do CTB,

que estabelece o racha com resultado morte. Também serão analisadas jurisprudências que se referem à forma como a prática de racha era julgada antes da Lei nº 12.971/2014, fazendo-se contraponto com as alterações trazidas pela lei.

#### **4.4 Análise jurisprudencial do crime de racha antes das alterações da Lei nº 12.971/2014**

As definições sobre a prática do crime de racha já foram apresentadas ao longo do trabalho, porém é relevante realizar uma pesquisa jurisprudencial para que se possa vislumbrar como eram julgadas as decisões sobre o delito antes da entrada em vigor da Lei nº 12.971/2014.

Como as decisões foram julgadas pela redação da Lei nº 9.503/97, serão feitas inserções pertencentes à nova lei, mencionando como seria sua redação se o fato tivesse sido julgado pela atual.

A ementa a seguir refere-se a uma decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), que condenou o réu pela prática do crime de racha, sob o fundamento do art. 308 da Lei nº 9.503/97. Julgada no dia 23/04/2012 e publicada no dia seguinte, segue abaixo a ementa que o condenou

**EMENTA:** APELAÇÃO CRIME. PARTICIPAR DE CORRIDA AUTOMOBILÍSTICA (ARTIGO 308 DO CTB). RACHA. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. A participação em corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente, realizada em via pública, **com dano potencial à incolumidade pública ou privada**, caracteriza o delito previsto no art. 308 do CTB. Depoimento de policial militar coerente e isento é válido para ensejar a condenação. Autoria comprovada, assim como risco de dano à incolumidade pública diante do intenso movimento de pedestres e veículos no local. Sentença que não procede à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em função da reincidência comum. Ausência de fundamentação quanto ao não-cabimento da substituição, uma vez que a lei o permite quando for “socialmente recomendável”. Suprimento de ofício, sem readequação de pena, por incabível, na espécie, porquanto o réu já tinha sido condenado à pena restritiva de direitos, tornando à recidiva, o que denota que essa espécie de sanção penal não foi, para o agente, adequada e suficiente. RECURSO IMPROVIDO (Apelação Crime Nº 71003463825, Turma Recursal Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Fábio Vieira Heerd. Julgado em 23/04/2012, publicado em 24/04/2012).

Consta no relatório da ação que o policial Euclecio Davi Scheffler declara que o local do fato era bastante movimentado e nele se encontravam muitas pessoas reunidas, além de um ronco forte entre os dois veículos automotores, fazendo trocas

de marcha e deixando claro a prática do crime de racha. Assim, pelo relato do policial, o agente foi acusado pelo fato tipificado no art. 308 do CTB (redação da Lei nº 9.503/97).

Ao realizar a leitura do voto proferido pelo relator Dr. Fabio Vieira Heerd, percebe-se que dos depoimentos colhidos em juízo emergiu-se clara a conduta ilícita do réu, que participou de um racha em avenida movimentada, o que poderia ter provocado um grave acidente.

Portanto, o réu foi condenado pela prática do racha, pois *resultou dano potencial* à incolumidade pública ou privada. Importante destacar que o réu foi julgado pelo art. 308 do CTB, redigido pela Lei nº 9.503/97. Caso o fato tivesse ocorrido depois da vigência da Lei nº 12.971/14, seria considerado como prática de racha aquele que *gerasse situação de risco* à incolumidade pública ou privada (ALMEIDA SOBRINHO, 2015).

Nesse caso, percebe-se que a mudança ocorrida no *caput* do art. 308 é especificadamente a expressão da circunstância de perigo a que se refere o crime de racha. Portanto, o que antes era redigido como dano potencial à incolumidade pública ou privada, foi substituído por frase diferente, porém de conteúdo jurídico semelhante: gerando situação de risco à incolumidade pública ou privada (MARCÃO, 2015). Ou seja, a essência do *caput* do art. 308 não mudou.

No julgado a seguir transcrito, extraído do TJRS com julgamento em 21/10/2013 e publicado em 25/10/2013, é abordado outro caso em que os réus foram condenados pelo delito de racha do art. 308, da Lei nº 9.503/97:

**EMENTA:** APELAÇÃO CRIME. DELITO DE TRÂNSITO. ART. 308 DO CTB. PARTICIPAÇÃO EM “RACHA”. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. 1- A participação em corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente, realizada em via pública, com dano potencial à incolumidade pública ou privada, caracteriza o delito previsto no art. 308 do CTB. 2- Validade do depoimento dos policiais para embasar a condenação porque, até prova em contrário, tratam-se de pessoas idôneas e que merecem credibilidade, não se verificando, ainda, que tivessem qualquer motivo para realizar uma falsa imputação contra os réus. RECURSO IMPROVIDO. (Apelação Crime Nº 71004526315, Turma Recursal Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relatora: Cristina Pereira Gonzales. Julgado em 21/10/2013, publicado em 25/10/2013).

Na ementa supracitada, depara-se com a situação do crime de trânsito, para o qual houve provas suficientes para que a condenação fosse mantida e os réus fossem julgados pelo delito da prática de racha, tipificado pelo art. 308 do CTB.

Para exemplificar a questão, é importante destacar que o fato ocorrido aconteceu no dia 07 de setembro de 2010 (fls. 07 e 39). Assim, na leitura dos votos, é demonstrada a existência e a autoria dos fatos delituosos que ficaram comprovados pelos boletins de ocorrência (fls. 07/08 e 39/40) e pelos depoimentos colhidos em juízo.

Na decisão acima, foram apresentadas provas suficientes para que fosse ensejada a condenação dos réus, haja vista que os depoimentos dos policiais mostraram-se firmes, seguros e coerentes com o descrito nos boletins de ocorrência (fls. 07/08 e 39/40), não deixando qualquer dúvida de que efetivamente cometeram o delito.

Então, conforme mencionado pela relatora Cristina Pereira Gonzales o delito imputado na condenação dos réus Lawrence Pereira e Claudio Flores Ramos Junior estava previsto no art. 308 da Lei 9.503/97, uma vez que teriam participado, na direção de veículo automotor e em via pública, de disputa conhecida como racha, resultando em dano potencial à incolumidade pública.

Portanto, neste caso, os réus também foram condenados pelo delito do racha, redigido pela Lei nº 9.503/97, pois os fatos ocorreram antes de entrar em vigor a Lei nº 12.971/2014. Caso o fato tivesse ocorrido depois de 2014, haveria uma alteração da redação do *caput* do art. 308, conforme já visto acima, porém a tipicidade seria idêntica.

Na busca por decisões de Tribunais de outros Estados, foi analisada a Apelação Criminal nº 1.0433.05.143535-5/010, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), julgada em 12/03/2015 e publicada no dia 23/05/2015, que se refere ao delito da prática de racha, mas que foi levado a júri por ter ocorrido a morte de uma pessoa.

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - JÚRI - PROCESSUAL PENAL - JURADOS QUE INTEGRARAM CONSELHO DE SENTENÇA DE OUTRO JULGAMENTO NOS 12 MESES ANTERIORES - REPETIÇÃO DA VOTAÇÃO, APÓS RECONHECIMENTO DE CRIME CULPOSO - VÍCIOS

NÃO COMPROVADOS - HOMICÍDIO - CRIME DE TRÂNSITO - 'RACHA' - DOLO EVENTUAL - DECISÃO COM AMPARO NA PROVA COLETADA - PENA - REDUÇÃO - ADMISSIBILIDADE - EQUÍVOCO NA APRECIÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS - CONCURSO MATERIAL ENTRE OS HOMICÍDIOS CONSUMADOS E OS TENTADOS - NÃO CARACTERIZAÇÃO - CRIME DECORRENTES DE UMA ÚNICA AÇÃO - INEXISTÊNCIA DE DESÍGNIOS AUTÔNOMOS.

Não havendo prova da ocorrência dos vícios processuais apontados pela defesa, resta inviável a anulação do julgamento.

A prática da insensata disputa denominada "racha", que já ceifou a vida de tantos inocentes, autoriza se reconheça a presença de dolo eventual na conduta de seus participantes. Não há dúvida de quem dirige de forma irresponsável, imprimindo velocidade excessiva ao seu veículo, em via urbana, prevê como possível a ocorrência de um acidente, aceitando esse resultado lesivo, preferindo realizar a conduta e causar o possível dano a dela desistir.

Somente pode ser considerada contrária à prova dos autos aquela decisão arbitrária, chocante e flagrantemente dissociada dos elementos de convicção coligidos no decorrer do inquérito policial, da instrução processual e dos trabalhos em plenários, o que não é a hipótese em exame.

Sendo as circunstâncias judiciais consideradas desfavoráveis ao réu na primeira fase da fixação da pena, neutras ou próprias do tipo, não podem exasperar a pena-base fixada. Se os delitos de homicídio consumado e tentado foram praticados através de uma única ação, ocorre o concurso formal. (Apelação Criminal Nº 1.0433.05.143535-5/010, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça de MG, Relatora e Desembargadora Beatriz Pinheiro Caires. Julgado em 12/03/2015, publicado em 23/05/2015).

Assim a ementa supracitada relata o caso de um acidente de trânsito onde os apelantes participavam de um racha em plena via pública.

No depoimento da relatora Beatriz Pinheiro Caires, os réus Rodrigo Fernando Aguiar e Daniel Luiz Cordeiro Leite foram julgados pelo Tribunal do Júri de Montes Claros e condenados, pelos termos do art. 121 com o art. 70 do Código Penal, e pelos artigos 121, c/c 14, II, c/c art. 70, na forma do art. 69, todos do Código Penal.

Conforme apresentado no relatório, a acusação menciona que na madrugada de 19 de dezembro de 2004, na Avenida José Correa de Machado, em Montes Claros, estando Rodrigo na direção de um veículo Renault e Daniel conduzindo um Passat, participavam de uma disputa conhecida como racha, vindo o veículo Renault a abalroar um veículo Santana, que participava da competição, no interior do qual se encontravam Milton Librelon, Wanita Librelon, Fredy Librelon Fernandes, Andrey Librelon Fernandes e Andréia Thais Figueiredo Costa, que sofreram lesões corporais, em decorrência das quais as duas primeiras vítimas faleceram, enquanto as demais não vieram ao óbito por circunstâncias alheias à vontade dos réus.

Importa destacar que as testemunhas que se encontravam no local dos fatos confirmaram que os veículos dos réus trafegavam imprimindo velocidade excessiva aos seus veículos, que se encontravam emparelhados e, além disso, com os faróis apagados. (fls.27/28, 115/116 e 363, 364, 365 e 366). As vítimas sobreviventes, Andrey Librelon Fernandes e Fredy Librelon Fernandes também afirmaram que os veículos dirigidos pelos réus transitavam em alta velocidade, emparelhados e com os faróis apagados.

Não há como negar, portanto, a existência de elementos que indicam que os réus disputavam uma corrida em via pública, conduta essa de risco, incompatível com a atividade de direção no trânsito, sendo que de tal proceder se extrai a ocorrência de dolo eventual.

Nesse caso, referente ao enquadramento do dolo, o próprio STF já havia fixado o entendimento, antes da nova lei, que o homicídio cometido na direção de veículo automotor em virtude de racha é doloso. (HC 101.698/RJ, rel. Min. Luiz Fux, julgado em 18 out. 2011).

Importante relembrar que no caso referido os condenados foram enquadrados pela prática de racha, pois todas as circunstâncias mostraram-se comprovadas, condenando-os pelo art. 121 do Código Penal e fazendo menção ao dolo eventual, hipótese em que o sujeito assume o risco de produzir o resultado, admitindo-o e aceitando-o.

Como o objetivo principal deste capítulo não se detém apenas na análise jurisprudencial, acredita-se que com essas três jurisprudências já é possível visualizar de forma sucinta como eram julgados os fatos considerados pela prática do racha.

Assim, ao analisar a referida jurisprudência, salienta-se que grande parte dos Tribunais enquadrava a prática de racha como dolo eventual nos casos de morte, questão que foi alterada com a entrada em vigor da Lei nº 12.971/14, que passará a ser estudada a seguir.

#### 4.5 O crime de racha a partir da Lei nº 12.971/2014 e o não cabimento de dolo eventual

Ao relemburar o conceito de dolo, em específico o dolo eventual, pode-se defini-lo como aquele em que o agente prevê o resultado e, mesmo não o querendo, assume o risco.

Como já se viu, o *caput* do art. 308 do CTB traz a definição legal de crime para aquele condutor que participar, na direção de veículo automotor, de corrida ou disputa, e vier a gerar situação de risco à incolumidade pública ou privada, tendo como pena detenção de 6 meses a 3 anos, multa e suspensão ou proibição de dirigir veículo.

Com a vigência da Lei nº 12.971/2014, o art. 308 teve a inclusão de duas qualificadoras. O § 1º destina-se àquele que, da prática do crime, resultar lesão corporal de natureza grave, pois não quis o resultado e nem assumiu o risco de produzi-lo, assunto já tratado anteriormente. Já o §2º refere-se à prática do crime quando resultar em morte, prevendo pena privativa de liberdade com de reclusão de 5 a 10 anos.

Marcão (2015) relembra que no dolo eventual o agente precisa ter a previsibilidade do resultado e, mesmo não o querendo, irá assumir o risco. Portanto, pela nova redação do art. 308, tanto o §1º como o §2º expressam que não caberá o dolo eventual, pois referem-se à prática do crime quando as circunstâncias demonstrarem que o agente não quis o resultado e nem assumiu o risco de produzi-lo.

Nesse caso, se ainda houvesse a possibilidade de dolo eventual na prática do racha, a redação deveria ser feita especificando da seguinte forma: “Quando as circunstâncias demonstrarem que o agente não quis o resultado, **mas assumiu** o risco de produzi-lo” (MARCÃO, 2015, p.220, grifo do autor).

Ao analisar as qualificadoras do art. 308, percebe-se que o §1º considera o resultado lesão corporal grave culposa (sem dolo direto ou eventual) como circunstância que qualifica o delito, impondo sanção penal de 3 a 6 anos de reclusão, e o §2º traz como qualificadora a morte produzida a título de culpa (não

quis o resultado – dolo direto; nem assumiu o risco de produzi-lo – dolo eventual), apenada em 5 a 10 anos de reclusão (SANNINI NETO; MORAES, 2014).

Ocorre que a conduta típica de causar a morte culposamente quando da participação em corrida, disputa ou competição automobilística sem autorização pela autoridade competente subsume-se de igual modo ao tipo penal da nova figura qualificada do §2º do art. 302, o qual, porém, comina pena muito inferior, de 2 a 4 anos de reclusão. Assim, trata-se de inaceitável falha na técnica legislativa, pois a prática de racha é delito de perigo que, por óbvio, deve ser enquadrado como crime mais grave, de homicídio ou lesão corporal. (SANNINI NETO, MORAES, 2014).

Os autores destacam que, por trás dessa polêmica, acreditam que a vontade do legislador manifestada na Lei nº 12.971/14 foi a de agravar a pena para os casos em que houver morte em virtude da prática do racha. Assim, pela redação da lei, entendem que o condutor que praticar o racha será julgado pelo crime mais grave, previsto no art. 308, §2º, do CTB.

Nesse mesmo sentido, os autores basearam-se no princípio da especialidade para reforçar o entendimento citado. Pois bem, se o *caput* do art. 308 pune o crime de racha, e o seu §2º apresenta uma modalidade qualificada desse crime, é óbvio que essa conduta é específica para aquele caso, devendo, conseqüentemente, prevalecer sobre a conduta descrita no artigo 302, §2º, que é genérica

Sobre essa discussão entres os artigos 302 e 308 do CTB não se poderia deixar de trazer o posicionamento do jurista Luiz Flávio Gomes, quando explica que o grande problema foi o legislador ter escrito o mesmo crime, em dois artigos com penas diferentes.

Para Gomes (2014) o contraponto criado deriva do fato de que, no art. 308, § 2º, o resultado morte é provocado culposamente, aparecendo como qualificadora do delito de participação em racha, e no art. 302 (homicídio culposo) é a participação em racha que o qualifica. Assim, no delito de participação em racha, é a morte que o qualifica, e no delito de homicídio é a participação no racha. Ou seja, acarreta confusão, pois o mesmo fato é descrito duas vezes.

Portanto, para essa situação, Cavalcante (2014, texto digital) apresenta uma solução. Considerando que não se pode negar a vigência da lei e transformar em “letra morta” o § 2º do art. 308, e tendo em vista a interpretação entre os dispositivos da mesma lei, será possível construir a seguinte distinção:

Se o condutor, durante o “racha” causou a morte de alguém agindo com culpa inconsciente, aplica-se o § 2º do art. 302 do CTB  
Se o condutor, durante o “racha”, causou a morte de alguém agindo com culpa consciente, aplica-se o § 2º do art. 308 do CTB.

Assim, parece ser razoável a interpretação sugerida pelo autor, pois busca preservar o texto da lei, de maneira que nenhuma construção dogmática entre em contradição com a norma legal.

A partir das comparações entres os dois artigos referidos, cabe destacar que o § 2º do art. 302 do CTB sofreu uma alteração, sendo revogado no dia 4 de novembro de 2016. Essa revogação foi prevista pela Lei nº 13.281/2016, que irá alterar alguns artigos do CTB. Por essa razão, a discussão sobre o assunto não será aprofundada, uma vez que a qualificadora do racha nos casos de homicídio culposos passará a não existir quando da publicação dessa monografia.

Analisadas as questões que estão trazendo polêmica sobre o julgamento da prática de racha, cabe questionar se, antes da Lei nº 12.971/14 enquadravam-se os casos de morte no racha como homicídio com dolo eventual, a partir dessa nova redação, a morte pelo racha será julgada na forma culposa? Ou, se tiver dolo eventual, poderá a prática de racha do *caput* ser julgada em concurso formal com o homicídio doloso?

Essa questão é bem instigante, pois, conforme a redação do art. 308, percebe-se que este prevê que, na morte pelo racha, o resultado é culposos, mas pelo entendimento de Cavalcante (2014) seria impossível dizer que o condutor que pega o seu veículo com o intuito de realizar o racha está agindo com imprudência, imperícia ou negligência (culpa) ao causar uma morte.

Portanto, sobre essa questão o jurista entende que a melhor maneira seria enquadrar o delito do *caput* do art. 308 do CTB em concurso formal com o art. 121 do Código Penal. Assim, o juiz nos apresenta três exemplos bem importantes, que

deverão ser observados ao julgar a prática de racha. Seguem abaixo o §2º do art. 308 e os exemplos do autor:

Art. 308. [...]

[...]

§ 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.

**a) 1º SITUAÇÃO: se da prática do racha o agente quis causar a morte**

Como neste caso o condutor quis o resultado, desejando a morte do outro, responderá pelo delito do art. 308, *caput*, do CTB, em concurso formal com o art. 121 do CP.

**b) 2º SITUAÇÃO: se da prática do racha o agente assumiu o risco de causar morte**

Para esta situação pode-se exemplificar com o condutor que não se importa com o resultado que vier a acontecer, assumindo o risco, respondendo também pelo delito do art. 308, *caput*, do CTB, em concurso formal com o art. 121 do CP, na forma dolosa.

**c) 3º SITUAÇÃO: se da prática do racha o agente não quis, e nem assumiu o risco de causar a morte, mas agiu com culpa consciente.**

Este caso ocorre quando o agente agiu com culpa consciente, foi negligente imprudente ou imperito, mas achou que iria evitar o resultado a tempo. Responderá pelo delito do art. 308, § 2º do CTB, ou em alguns casos, pelo art. 302, § 2º do CTB, pois depende muita da interpretação de cada Tribunal.

Os exemplos apresentados pelo Juiz são de extrema importância, pois são questões relevantes que deverão ser analisadas nos casos específicos de racha.

Como no subcapítulo anterior foram analisadas as jurisprudências de racha, mas estas julgadas antes da entrada em vigor da Lei nº 12.971/14, foi importante realizar uma outra pesquisa de jurisprudência para observar se algum dos Tribunais já havia julgado a prática de racha a partir dela e se essa solução apresentada pelo juiz Cavalcante seria a mais viável.

Para a pesquisa da jurisprudência foram utilizadas diversas palavras, as quais tinham uma ligação com a prática do racha, delito de racha, art. 308 do CTB, o racha como resultado de morte, não cabimento de dolo eventual, entre outras. No entanto, das pesquisas realizadas entre os Tribunais dos Estados do Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Gerais, na busca para conseguir encontrar alguma decisão que já tivesse julgado o crime de racha pela redação da Lei nº 12.971/2014, não foram obtidos resultados positivos, sendo que até outubro de 2016 não foi encontrada nenhuma jurisprudência sobre o a questão.

Dentre todas as pesquisas, apenas uma ementa fez referência ao art. 308 da Lei nº 12.971/2014, mas o fato é anterior a ela. A ementa de nº 70070066519 foi julgada pelo TJRS em 14/07/2016 e publicada no dia 20/07/2016:

**EMENTA:** HABEAS CORPUS. RÉU DENUNCIADO E PRONUNCIADO POR DELITO DOLOSO CONTRA A VIDA (ARTIGO 121, § 2º, INCISO V, DO CP).

Dispõe o artigo 308, *caput*, da Lei 12.971/2014, que comete o delito nele tipificado, quem “Participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente, gerando situação de risco à incolumidade pública ou privada.” O § 2º do dispositivo retro mencionado, por sua vez, reza que “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” (grifei).

Pois bem. Na espécie, a questão sobre a existência ou não do dolo na conduta do acusado (dolo eventual) já foi apreciada nesta Corte, quando do julgamento do Recurso em Sentido Estrito cadastrado sob o n.º 70046653952, cujo aresto está assim ementado:

RECURSO CRIME. HOMICÍDIO QUALIFICADO E "RACHA". MANUTENÇÃO DA PRONÚNCIA. Na sentença de pronúncia, fase do procedimento em que vige o princípio "in dubio pro societate", existindo dúvida quanto ao agir do acusado, esta deverá ser dirimida pelo Tribunal do Júri. ART. 308 DA LEI Nº 9.503/97. Afastamento da pronúncia pelo princípio da consunção. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

(Recurso em Sentido Estrito Nº 70046653952, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcel Esquivel Hoppe, Julgado em 23/03/2012)

Referido acórdão já transitou em julgado.

Assim, o que busca a defesa é rediscutir matéria já atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada, o que é inviável na via eleita, salvo situações teratológicas, o que não ocorreu na espécie.

De mais a mais, esta Corte, ao manter a sentença de pronúncia e afastar a tese defensiva – desclassificação do delito para outro de competência diversa do Tribunal do Júri e exclusão da qualificadora -, tornou-se a autoridade coatora, razão pela qual o impetrante, se fosse o caso, deveria ter impetrado o *writ* nos Tribunais Superiores. (Apelação Crime Nº 70070066519, Turma da Segunda Câmara Municipal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Cidade Pitrez. Julgado em 14/07/2016, publicado em 20/07/2016).

No relatório da ementa apresentada, verifica-se que o caso refere-se ao Habeas Corpus onde o réu foi denunciado por delito contra a vida, pelo art. 121, § 2º, inc. IV do CP e art. 308 do CTB, na forma do art. 69 do Código Penal, por fatos ocorridos em 11/8/07 (fls. 23-6).

Nessa ação, o réu buscava a desclassificação do delito de homicídio pelo qual foi acusado, sendo que o relator José Antônio Cidade Pitrez indeferiu o pedido liminar do mesmo. Manteve sua posição de julgar o réu pelo delito de racha, fazendo referência ao *caput* do art.308, §2º da Lei nº 12.971/2014. O relator deu vistas da seguinte forma:

**Dispõe o artigo 308, *caput*, da Lei 12.971/2014, que comete o delito nele tipificado, quem “Participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente, gerando situação de risco à incolumidade pública ou privada.” O § 2º do dispositivo retro mencionado, por sua vez, reza que “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” (grifei). (Apelação Crime Nº 70070066519, Turma da Segunda Câmara Municipal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Cidade Pitrez. Julgado em 14/07/2016, publicado em 20/07/2016).**

No presente julgado, é possível verificar que o réu foi condenado pelo delito de homicídio do art. 121, §2º, inc. IV, do Código Penal e art. 308 do CTB pelo crime de racha. A ementa faz referência ao art. 308 já atualizado pela redação da Lei nº 12.971/2014, algo que de certa forma estaria incorreto, pois como os fatos ocorreram em 11 de agosto de 2007 e sendo julgado somente em 2016, não poderia ser julgado pela Lei nº 12.971/2014, pois na data dos fatos a lei vigente era a Lei nº 9.503/1997 – CTB. Há de se observar que nesse julgado o homicídio, por ser crime de dano, não absorveu o racha, que é crime de perigo, resultando num concurso formal.

Outra questão discutida sobre esse caso faz referência à existência ou não do dolo eventual na conduta do acusado, já apreciada pela Corte quando do julgamento do Recurso em Sentido Estrito cadastrado sob o n.º 70046653952, cujo aresto está assim ementado:

RECURSO CRIME. HOMICÍDIO QUALIFICADO E "RACHA". MANUTENÇÃO DA PRONÚNCIA. Na sentença de pronúncia, fase do procedimento em que vige o princípio "in dubio pro societate", existindo

dúvida quanto ao agir do acusado, esta deverá ser dirimida pelo Tribunal do Júri. ART. 308 DA LEI Nº 9.503/97. Afastamento da pronúncia pelo princípio da consunção. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

(Recurso em Sentido Estrito Nº 70046653952, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcel Esquivel Hoppe, Julgado em 23/03/2012).

Referido acórdão já transitou em julgado.

Analisadas as colocações do relator tanto sobre os delitos praticados como em relação ao cabimento ou não de dolo eventual, o Ministério Público não aceitou a liberação do Habeas Corpus, sendo que o réu será encaminhado para o Tribunal do Júri.

Importante ressaltar que na ementa fez-se apenas a menção à Lei nº 12.971/2014, mostrando como passou a ser redigido o art. 308, sendo que se houver a condenação do réu, esta se dará pelo delito contra a vida do art. 121, §2º, inc. IV, do CP e pelo art. 308 do CTB, mas pela redação da Lei nº 9.503/1997 – CTB.

O que se pode concluir sobre essa análise jurisprudencial é que em todos os casos que forem enquadrados como racha deverá ser preciso comprovar a necessidade de perigo à incolumidade pública ou privada. Tal situação era exigida ante da lei de 2014 e continua depois dela.

Outra questão que foi vista é que na jurisprudência referida houve o cabimento do dolo eventual no tocante à morte, algo que com a redação da Lei nº 12.971/2014 não cabe para a qualificadora. Assim, no entendimento de Almeida Sobrinho (2012) e Marcão (2015), fica claro que o dolo eventual não caberá mais para a morte no crime de racha.

Por fim, cabe mencionar que, apesar de haver legislação, e conceitos doutrinários, é preciso, no entanto, aguardar para ver como os Tribunais irão se posicionar sobre essa questão, já que no momento não foi encontrada nenhuma decisão julgada que se pudesse averiguar.

Dessa forma, a indagação persiste: se não cabe mais dolo eventual e nem dolo direto na qualificadora, como se pode demonstrar a morte culposa de alguém que está numa disputa de racha? Verifica-se que essa situação é impossível e o parágrafo não poderá ser enquadrado na prática.

#### 4.6 Projeto do Novo Código Penal (PLS 236/2012)

Como o foco de todo o estudo deu-se acerca do Direito Penal e do Direito Penal de trânsito, mais especificadamente sobre o crime de racha, é importante apresentar um pouco sobre o estudo do projeto do Novo Código Penal (PLS 236/2012), pois é algo bem atual e vem sendo discutido sobre a possibilidade de ser aprovado. Caso isso ocorra, haverá várias alterações no Código Penal, abarcando questões de trânsito no novo ordenamento.

No ano de 2012, foi criada uma comissão de juristas, a pedido do senador José Sarney, com a finalidade de reformar o atual Código Penal, tanto em sua Parte Geral como na Parte Especial, culminando com a criação do projeto de Lei do Senado (PLS) nº 236. Assim, cabe mencionar sobre alguns aspectos relevantes objeto de estudo nessa monografia, e que poderão vir a ser alterados.

Uma das primeiras alterações refere-se ao fato de o Projeto trazer a definição legal de crime, que não estava estabelecido Código Penal. No entanto, crime será tido como fato criminoso, previsto no art. 14 do Código Penal, com a seguinte redação:

Art.. 14. A realização do fato criminoso exige ação ou omissão, dolosa ou culposa, que produza ofensa potencial ou efetiva, a determinado bem jurídico.

Parágrafo único. O resultado exigido somente é imputável a quem lhe der causa e de decorrer da criação ou incremento de risco tipicamente relevante, dentro do alcance da norma. (GRECO, 2013, p. 30).

É interessante que haja uma definição de crime dentro do próprio Código, uma vez que a atual legislação brasileira não apresenta um conceito definitivo, encontrando-se tão somente no art. 1º da LICP.

Outra mudança importante ocorrerá no art. 18, inciso I, que define como crime doloso o fato de o agente querer o resultado ou assumir o risco de produzi-lo. E com a redação da (PLS) nº 236 esse art. será redigido da seguinte maneira: “Diz-se o crime: doloso, quando o agente quis realizar o tipo penal ou assumiu o risco de realizá-lo, consentindo ou aceitando de modo indiferente o resultado” (GRECO, 2013, p. 31).

Já o inciso II do mesmo artigo, que considera crime culposo aquele em que o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia, passará a ser definido como aquele em que o agente, em razão da inobservância dos deveres de cuidado exigíveis nas circunstâncias, realizou o fato atípico. Adota assim, critério baseado no conceito que deve haver um dever de cuidado. Para tal situação, culpa constitui lesão ao dever de cuidado objetivo individual. (GRECO, 2013).

A criação e discussão acerca do projeto tem como objetivo principal verificar as modificações propostas, as teorias adotadas e as inovações que surgem sobre os temas. Portanto, não se poderia deixar de falar sobre os crimes contra a vida, considerados os mais importantes, uma vez que propõem a tutela do bem jurídico sem o qual os demais não podem existir: a vida.

O crime de homicídio simples, denominação utilizada na legislação atual passará a ser denominado apenas por homicídio. Assim, o art. 121, pelo qual matar alguém prevê pena de prisão de prisão, de seis a vinte anos, foi redigido de maneira semelhante, sendo que a pena foi mantida no mesmo patamar, deixando de ser em regime de reclusão, uma vez que o projeto propõe a extinção das espécies de penas privativas de liberdade – reclusão, detenção, e prisão simples, passando a adotar uma única forma.

Quanto ao homicídio qualificado que se encontrava-se no § 1º, passará para o §2º, sendo redigido apenas como forma qualificada. Também cabe mencionar que todas as hipóteses de homicídio qualificado, quando privilegiado, serão consideradas como crime hediondo pelo art. 56, I, do projeto.

Outra alteração ainda referente ao homicídio versa sobre o aumento de pena, que antes se encontrava no § 4º e agora com a redação do projeto, passará para o §2º, sendo redigido da seguinte forma: “§ 2º. A pena é aumentada de um terço se o crime é praticado contra criança ou idoso”.

Assim, continuou sendo mantido o aumento de pena para o homicídio doloso referente à idade da vítima. Portanto, o legislador utilizou-se dos conceitos extrapenais de criança e idoso para fixar o aumento de pena, evitando assim a distorção entre a legislação penal e os demais ramos do Direito (GRECO, 2013).

O autor também faz referência ao homicídio culposo, que se encontra no Código Penal, em seu § 3º e, com a redação do projeto será no § 4º, que continuará com a mesma redação. A mudança propriamente dita ocorrerá somente na sanção penal, que passa a ser de prisão de 1 a 4 anos, enquanto atualmente é de detenção de 1 a 3 anos.

Ao visualizar essas mudanças o doutrinador menciona que os crimes contra a vida serão considerados como crimes contra a humanidade, quando praticados no contexto de ataque sistemático dirigido contra a população civil. Sobre essa questão haverá a inserção do art. 458, parágrafo único, do projeto.

Vale lembrar que a ação penal nos crimes contra a vida será sempre pública incondicionada. Os crimes dolosos serão de competência do Tribunal do Júri e o homicídio culposo das varas criminais comuns.

Referente à questão dos crimes de trânsito, em específico ao crime de racha, no momento não foram abordados pelo novo Projeto do Novo Código Penal. Esses crimes, pelo que se pode concluir, continuam sendo estabelecidos pelo CTB.

Como não há nenhuma menção sobre os crimes de trânsito na PLS 236/2012, cabe mencionar a tramitação do Projeto de Lei da Câmara nº 144, que visa alterar os dispositivos da Lei nº 9.503 de setembro de 1997 – CTB, no que diz respeito sobre os crimes cometidos na direção de veículos automotores. Portanto, um novo Código de Trânsito está a caminho.

Por fim, acredita-se que foi de extrema importância realizar esse breve estudo sobre o Projeto do Novo Código Penal, (PLS 236/2012) pois, se for aprovado e entrar em vigor, trará alterações importantes, modificando quase todo o Código Penal – Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940, não abrangendo entretanto os crimes no trânsito.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Devido à rotina corriqueira do dia a dia, muitas vezes não se percebe que se vive em função do trânsito. São necessários meios de transporte para trabalhar, estudar, ir ao mercado, ter momentos de lazer, entre tantos outros motivos. A questão que quase passa despercebida é o fato de que, que quanto mais veículos transitarem em vias públicas, maior o movimento e, por consequência, um aumento no número de acidentes de trânsito e mortes.

Entre as várias causas de mortes no trânsito que existem, foi abordada de forma específica nesse estudo aquela que se refere à prática do crime de racha, previsto no art. 308 do CTB. Esse crime traz à tona o quanto ainda existem pessoas irresponsáveis, que não se preocupam com as consequências que poderão causar com a prática do racha, pois muitas consideram o ato “brincadeira”, como uma diversão para o final de semana.

A prática do racha também pode ter ligação a uma questão de egoísmo, pois aqueles participantes que disputam a corrida parecem não se importar com o que possa acontecer com os outros participantes; o que importa naquele momento “ganhar” a disputa, fazendo o que for preciso e não se importando com o resultado.

Nesta temática, esta monografia ocupou-se em apresentar no primeiro capítulo o histórico do CTB, mencionando as leis e normas que havia antes da sua criação. Também foi estudado o próprio Código, instituído pela Lei nº 9.503/1997; o

direito ao trânsito seguro, assegurado a todos os cidadãos; e os princípios reguladoras do Código Penal do trânsito.

Posto isso, o segundo capítulo adentrou nos crimes em espécie, abordando a evolução do Direito Penal, entendendo como este surgiu no Brasil e passando assim a definir o próprio conceito de crime e sua definição legal. Conceituado o crime, foi visto sobre seus elementos subjetivos, que se dividem em culpa e dolo.

Em seguida foi abordada outra questão basilar para o presente estudo, composta pelos crimes contra a vida, em específico o homicídio, que se configura no ato de matar. Dentro dessa abordagem, foi trabalhado o seu conceito, a sua definição legal estabelecida no Código Penal, as suas hipóteses de cabimento e as penas que lhe são cominadas, com o objetivo de poder compará-lo com a morte nos casos de racha.

Logo depois, chegou-se ao objeto do estudo, o crime estabelecido no art. 308 do CTB, que considera como racha o ato do agente que participar, na direção de veículo automotor, em disputa ou corrida não autorizada e que reprime, portanto, uma conduta que expõe a perigo concreto a incolumidade pública ou privada.

Como objetivo geral do trabalho era analisar o CTB perante as alterações trazidas pela Lei nº 12.971/2014, bem como fazer as comparações entre as suas mudanças, além de examinar se ainda existe a possibilidade de haver o dolo eventual no crime de racha com morte. O capítulo final preocupou-se em utilizar os conceitos referidos anteriormente em situações práticas do Direito, trazendo jurisprudência para poder avaliar como o crime de racha era julgado.

No último capítulo, foi feita uma breve conceituação sobre a morte e como esta é compreendida pela sociedade, vinculando-a ao Código Penal e o próprio CTB, nas hipóteses em que menciona a morte como consequência da prática de racha.

Também foi apresentado o objetivo da criação da Lei nº 12.971/2014, fazendo a comparação desta com a redação do CTB, analisando-se em específico o art.308, que tipifica a prática do crime de racha e prevê sua penalidade.

Por último, foi discutido sobre a questão mais polêmica do estudo, analisando-se se ainda havia ou não a possibilidade de cabimento de dolo eventual para a morte na prática de racha. Entre meio a tantas polêmicas e diante da análise do problema proposto para o presente estudo – se a partir das mudanças trazidas pela Lei nº 12.971/2014 não haverá mais o cabimento de dolo eventual -, pode-se concluir que a hipótese inicialmente levantada se confirmou, de modo de que, pela redação do art. 308 do CTB, a morte na prática de racha não se enquadrará mais por dolo eventual.

Entretanto, se a morte no racha não pode ser enquadrada como dolo eventual será ela uma morte culposa? Questiona-se: desde quando uma pessoa em sã consciência, que sai para fazer racha, não sabe que está cometendo um crime, pois coloca em risco a vida de outras pessoas?

No entanto, sobre essa questão, acredita-se que ainda haverá muitas polêmicas. De acordo com Cavalcante (2014), frustrado com a redação do artigo, na prática a melhor maneira será julgar o agente pelo delito do racha (art. 308) em concurso formal com o homicídio na forma dolosa, pois acredita que a pessoa que comete o racha age com dolo, pois quis atingir aquele resultado.

Não se pode ainda ter certeza de que isso ocorrerá pois, no limite da pesquisa realizada, até o momento não foram encontradas decisões julgadas com essa nova lei. Todos os casos julgados pela prática de racha foram avaliados pela redação da Lei nº 9.503/97, pois os fatos haviam ocorrido antes da entrada em vigor da Lei nº 12.971/14.

Ao realizar o estudo, considera-se um absurdo a prática do racha ser considerada na forma culposa, pois o condutor que pega seu veículo com o objetivo de praticar o delito não está agindo com imprudência, imperícia ou negligência. Fica claro que o agente tem consciência de que está cometendo algo muito sério, colocando em risco a vida de outras pessoas.

Quando a prática do racha resultar na morte de uma pessoa, o infrator deverá ser responsabilizado pelo dano causado. Assim, concorda-se com o posicionamento de Cavalcante (2014).

Por fim, a relevância do tema pesquisado ficou evidenciada por ser justamente o caso de uma nova legislação que está gerando polêmica devido à sua redação, alterando artigos do CTB de grande importância, mas cometendo um equívoco na sua redação.

De início, entende-se que o objetivo do legislador foi criar a lei para aumentar a pena de certos crimes e infrações, mas ao entrar em vigência e passar a ser estudada por autores de âmbito penal, percebeu-se que foi mal redigida e não contribuiu no que se refere às penalidades, apenas gerou mais dúvidas. A revogação da qualificadora do racha nos casos de homicídio foi uma decisão acertada; caso contrário, haveria mais essa incongruência legal a se discutir junto com a morte nos casos de racha.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

\_\_\_\_\_. **Teoria de los derechos fundamentales**. Trad. Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

ALMEIDA SOBRINHO, José. **Comentários ao Código de Trânsito Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v.1.

BRASIL. **Código Criminal**. Lei de 16 de dezembro de 1830. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm)>. Acesso em: 07 set. 2016.

BRASIL. **Código Penal**. Decreto- Lei nº 1.004 de 21 de outubro de 1969. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1965-1988/Del1004.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/Del1004.htm)>. Acesso em: 07 set. 2016.

BRASIL. **Código Penal**. Decreto Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1.940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm)>. Acesso em: 23 out. 2016.

BRASIL. **Consolidação das Leis Penais**. Decreto nº 22.213 de 14 de dezembro de 1.932. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1930-1949/D22213.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D22213.htm)>. Acesso em: 07 set. 2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 12 ago. 2016.

BRASIL. Decreto- Lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941. **Lei de introdução do Código Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3914.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3914.htm)>. Acesso em: 07 set. 2016.

BRASIL. Decreto Nº. 1.733, de 12 de março de 1856. Regula a concessão de transportes urbanos, movidos por animais sobre os trilhos de ferro. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=61042&norma=76920>>. Acesso em: 12 ago. 2016.

BRASIL. Decreto Nº 4.460, de 11 de janeiro de 1922. Autoriza a concessão ao Distrito Federal e aos Estados de construir e conservarem estradas de rodagem nos respectivos territórios. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-4460-11-janeiro-1922-567948-republicacao-91396-pl.html>>. Acesso em: 12 ago. 2016.

BRASIL. Decreto Nº 18.323, de 24 de julho de 1928. Aprova o regulamento para a circulação internacional de automóveis, no terreno Brasileiro e para sinalização, segurança do trânsito e polícia das estradas de rodagem. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/viwTodos/CC6364D9F7B43574032569FA00776409?Opendocument>>. Acesso em: 12 ago. 2016.

BRASIL. Decreto Nº 19.038, de 17 de dezembro de 1929. Promulga a Convenção Internacional relativa à circulação de automóveis, firmada em Paris a 24 de abril de 1926. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=28629&norma=44152>>. Acesso em: 12 ago. 2016.

BRASIL. Decreto Nº 62.127, de 16 de janeiro de 1968. Decreto que aprova o regulamento do Código Nacional de Trânsito. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/antigos/D62127.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/D62127.htm)>. Acesso em: 12 ago. 2016.

BRASIL. Lei nº 6.578 de 11 de outubro de 1978. Lei que revoga o Código Penal de 1.969. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1970-1979/L6578.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6578.htm)>. Acesso em: 07 set. 2016.

BRASIL. Lei nº 7.209, de 11 de julho de 1984. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1980-1988/L7209.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/L7209.htm)>. Acesso em: 07 set. 2016.

BRASIL. Lei 9.503, de 23 de setembro de 1997. **Código de Trânsito Brasileiro**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9503\\_Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9503_Compilado.htm)>. Acesso em: 28 out. 2016.

BRASIL. Lei 9.434, de 4 de fevereiro de 1997. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras

providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9434.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9434.htm)>. Acesso em: 28 out. 2016.

BRASIL. Lei 12.971 de 9 de maio de 2014. Altera dispositivos do CTB. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12971.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12971.htm)>. Acesso em: 28 out. 2016.

CAPEZ, Fernando; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Aspectos criminais do código de trânsito brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Comentários à Lei 12.971/2014, que alterou o Código de Trânsito Brasileiro**. Publicado em 13/05/2014. Disponível em: <http://www.dizerodireito.com.br/2014/05/comentarios-lei-129712014-que-alterou-o.html>>. Acesso em: 12 out. 2016.

CHEMIN, Beatris F. **Manual da Univates para trabalhos acadêmicos: planejamento, elaboração e apresentação**. 3. ed. Lajeado: Univates, 2015. E-book. Disponível em: <[www.univates.br/biblioteca](http://www.univates.br/biblioteca)>. Acesso em: 28. out. 2016.

CHIAVENATO, Júlio José. **A morte: uma abordagem sociocultural**. São Paulo: Moderna, 1998.

DENATRAN/RS. Departamento Nacional de Trânsito do Rio Grande do Sul. **O Código de Trânsito Brasileiro**. Disponível em: <<http://www.denatran.gov.br/ctb.htm>>. Acesso em: 14 ago. 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico universitário**. São Paulo: Saraiva, 2010.

ESTEFAM, André. **Direito Penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GELAIN, Ivo. **Deontologia e enfermagem**. 2. ed. São Paulo: EPU, 1987

GOMES, Luiz Flávio. **Nova lei de trânsito: barbeiragem e derrapagem do legislador**. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/lfg/2014/05/13/nova-lei-de-transito-barbeiragem-e-derrapagem-do-legislador/>>. Acesso em: 28 out. 2016.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 13. ed. rev. ampl. atual. Niterói: Impetus, 2011.

\_\_\_\_\_. **Comentários ao projeto do novo código penal (PLS 236/12)**. Niterói: Impetus, 2013.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal: parte geral**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2005.

\_\_\_\_\_. **Crimes de Trânsito: anotações à parte criminal do Código de Trânsito (Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997)**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LEITE, Ravênia Márcia de Oliveira. Legislação de trânsito no Brasil, **Revista Jus Vigilantibus**. Publicado em 08 maio 2009. Disponível em: <<http://jus-vigilantibus.jusbrasil.com.br/noticias/1050138/revista-jus-vigilantibus-n-0550-2009-ano-iii-issn-1983-4640>>. Acesso em: 12 ago. 2016.

LIMA, José Ricardo Rocha Cintra. **Sistema Nacional de Trânsito** - Um estudo histórico. Publicado em 28/12/2009. Disponível em: <<http://www.transitobrasil.com.br/>>. Acesso em: 12 ago. 2016.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Crimes de Trânsito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

KOVÁCS, Maria Júlia. **Educação para a morte**: desafio na formação de profissionais de saúde e educação. 2. ed. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2012.

MAFRA, Francisco. Direito público e direito privado. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, VIII, n. 20, fev 2005. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=872](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=872)>. Acesso em: 02 set. 2016.

MARANHÃO, José Luiz de Souza. **O que é morte**. 4. ed. São Paulo: Brasiliense, 1999.

MARCÃO, Renato. **Crimes de trânsito**: anotações e interpretação jurisprudencial da parte criminal da Lei n. 9.503, de 23-9-1997. São Paulo: Saraiva, 2015.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. **Apelação Crime nº 1.0433.05.143535-5/010, Turma da Segunda Câmara Municipal**. Relator(a): Des.(a) Beatriz Pinheiro Caires, 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 12/03/2015, publicação da súmula em 23/03/2015. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=7&totalLinhas=58&paginaNumero=7&linhasPorPagina=1&palavras=racha&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>. Acesso em: 12 out. 2016.

MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

PACHECO, Eliana Descovi. Evolução histórica do direito penal. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, X, n. 39, mar 2007. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=artigos\\_leitura\\_pdf&artigo\\_id=3751](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=artigos_leitura_pdf&artigo_id=3751)>. Acesso em: 02 set 2016.

PRADO, Luiz Regis; CARVALHO, Erica Mendes de; CARVALHO, Gisele Mendes de. **Curso de direito penal brasileiro**. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Crime nº 71003463825, Turma Recursal Criminal.** Apelante/Apelado: Ministério Público. Recorrente: Alexandre Ribeiro dos Santos. Relator: Fábio Vieira Heerdt. Carazinho, 23 abril 2012. Disponível em: [http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=+71003463825 &proxystylesheet=tjrs\\_index&getfields=\\*&entsp=a\\_\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang\\_pt&client=tjrs\\_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AR%3Ad1&as\\_qj=APELA%C3%87%C3%83O+CRIME.+PARTICIPAR+DE+CORRIDA+AUTOMOBIL%C3%8DSTICA+%28ARTIGO+308+DO+CTB%29.+RACHA.+SENTEN%C3%87A+CONDENAT%C3%93RIA+MANTIDA.&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=+71003463825&proxystylesheet=tjrs_index&getfields=*&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&client=tjrs_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AR%3Ad1&as_qj=APELA%C3%87%C3%83O+CRIME.+PARTICIPAR+DE+CORRIDA+AUTOMOBIL%C3%8DSTICA+%28ARTIGO+308+DO+CTB%29.+RACHA.+SENTEN%C3%87A+CONDENAT%C3%93RIA+MANTIDA.&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris). Acesso em: 12 out. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Crime nº 71004526315, Turma Recursal Criminal.** Apelante/Apelado: Ministério Público. Recorrentes: Lawrence Pereira e Claudio Flores Ramos Junior. Relatora: Cristina Pereira Gonzales. Farroupilha, 21 outubro 2013. Disponível em: [http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=+71004526315&proxystylesheet=tjrs\\_index&getfields=\\*&entsp=a\\_\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang\\_pt&client=tjrs\\_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AR%3Ad1&as\\_qj=APELA%C3%87%C3%83O+CRIME.+DELITO+DE+TR%C3%82NSITO.+ART.+308+DO+CTB.+PARTICIPA%C3%87%C3%83O+EM+%E2%80%9CRACHA%E2%80%9D.+SUFICI%C3%8ANCIA+PROBAT%C3%93RIA.+SENTEN%C3%87A+CONDENAT%C3%93RIA+MANTIDA&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=+71004526315&proxystylesheet=tjrs_index&getfields=*&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&client=tjrs_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AR%3Ad1&as_qj=APELA%C3%87%C3%83O+CRIME.+DELITO+DE+TR%C3%82NSITO.+ART.+308+DO+CTB.+PARTICIPA%C3%87%C3%83O+EM+%E2%80%9CRACHA%E2%80%9D.+SUFICI%C3%8ANCIA+PROBAT%C3%93RIA.+SENTEN%C3%87A+CONDENAT%C3%93RIA+MANTIDA&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris). Acesso em: 12 out. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Crime nº 70070066519, Turma da Segunda Câmara Municipal.** Apelante/Apelado: Evandro Luis Flesch. Recorrente: Luis Leiner Junior. Relator: José Antônio Cidade Pitrez. Sapiranga, 14 julho 2016. Disponível em: [http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=n%C2%BA+70070066519&proxystylesheet=tjrs\\_index&getfields=\\*&entsp=a\\_\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang\\_pt&client=tjrs\\_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AR%3Ad1&as\\_qj=+71004526315&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=n%C2%BA+70070066519&proxystylesheet=tjrs_index&getfields=*&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&lr=lang_pt&client=tjrs_index&filter=0&aba=juris&sort=date%3AD%3AR%3Ad1&as_qj=+71004526315&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris). Acesso em: 12 out. 2016.

SANNINI NETO, Francisco; MORAES, Rafael Francisco Marcondes de. Lei nº 12.971/2014: barbeiragens legislativas nos crimes de trânsito. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 3982, 27 maio 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/28611>. Acesso em: 28 out. 2016.

SOUZA. Tojney Marco. Direito Penal Máximo: Movimento Lei e Ordem. **Web artigos**. Disponível em: <http://www.webartigos.com/artigos/direito-penal-maximo-movimento-lei-e-ordem/109947//>. Acesso em: 13 ago. 2016.