



Questão de Justiça

Criação de riscos na condução do automotor

1 Rafael Mascarenhas foi atropelado na pista sentido Gávea do Túnel Acústico, que estava sem tráfego devido à interdição para manutenção do Túnel Zuzu Angel, na madrugada do dia 20 de julho. Segundo foi informado na imprensa, Rafael andava de skate com vários amigos, quando foi atropelado por um motorista que teria invadido a pista interdita para fazer corridas com outros motoristas. Após o acidente, Rafael foi levado ao hospital; e, não resistindo aos ferimentos, faleceu nesse mesmo dia.

O motorista, que foi parado por policiais militares após constatarem que ele estava com o veículo sem um farol e com o capô amassado, então ligou ao pai, afirmando que os policiais pediam propina para liberá-lo. O pai negociou a liberação do carro do filho por R\$ 10 mil, porém, quando soube do desenlace do fato, desistiu da entrega do restante do dinheiro e ligou para a oficina onde se encontrava o carro para pedir que o mecânico parasse de consertar o carro, comunicando o ocorrido na delegacia a cargo das investigações.

2. O homicídio ocorrido na condução de veículo automotor é regulado pelo Código de Trânsito Brasileiro, que segue as coordenadas do Código Penal.

Em tal sentido, cabe observar que em matéria criminal para a configuração de um crime não basta com que o agente dê causa a um resultado, é necessário que lhe seja imputável por dolo ou culpa. O agente atua com dolo quando tem o conhecimento e a intenção de provocar determinado resultado, seja como consequência direta, necessária ou eventual da sua conduta. Em lugar, há culpa quando o agente não tem a intenção de provocar o resultado, mais o tem causado por uma violação de um dever de cuidado, seja representando a possibilidade da sua ocorrência, chamada culpa com representação, ou não, chamada culpa sem representação.

A distinção, que parece simples, tem gerado divergência na doutrina e na jurisprudência, em especial, no momento de distinguir as hipóteses de dolo eventual da culpa com representação. De uma parte, isso se deve à infeliz redação do Código Penal que utilizou uma frase dúbia para referenciar o dolo eventual - assumir o risco de produzir o resultado (art. 18, I, do CP) - que pode ser aplicada também nas hipóteses de culpa com representação. De outra, porque a distinção depende da intenção do agente, que se encontra na cabeça do

Devem ser analisados a omissão do socorro em favor da vítima e a circunstância do motorista ter-se afastado do local do acidente para fugir à responsabilidade penal ou civil que lhe possa ser atribuída

agente e que, portanto, não pode ser provada, mas sim inferida. Assim, tanto no plano teórico quanto prático, foi criado um espaço de certa maleabilidade, para que, quem se encontra na função de decidir, seja no indiciamento (por parte do delegado), no oferecimento da denúncia (por parte do promotor) ou na sentença (a cargo do juiz), possa considerar uma conduta geradora de risco como matéria imputável na forma de dolo ou culpa.

A práxis tem evidenciado que a escolha em favor de uma ou outra opção tem dependido do perfil do operador e, em especial, da repercussão do fato e da magnitude da violação do dever de cuidado, bem como do resultado.

Cabe esclarecer que toda violação de dever de cuidado importa a criação de um risco, e por isso a superposição de critérios e a impossibilidade de considerar qualquer criação de risco seja como hipótese de dolo ou de culpa. Impõe-se então, a indagação de se o agente quando criou o risco representou a ocorrência do resultado e: a) o quis como obra sua, ainda que seja como provável, que implicaria a existência de dolo; ou b) rejeitou sua produção, o que levaria à imputação por culpa com representação.

Na maioria dos acidentes de trânsito é evidente que o motorista viola deveres objetivos de cuidado, mas não quer o resultado, sequer como provável, a menos que seja um suicida, pois num acidente é improvável manter o controle da causalidade ao ponto de garantir a segurança da sua própria vida.

No caso referenciado, o motorista violou deveres objetivos de cuidado, mas, em rigor, também a vítima, pois nenhum dos dois deveria estar naquele lugar. A responsabilidade criminal, então, dependerá de outro fator, a saber: a determinação de qual violação do dever de cuidado foi determinante para a produção do resultado, em vista de que em matéria penal não há compensação de culpas.

Assim mesmo, deve ser analisado se houve omissão de socorro dos envolvidos em favor da vítima (art. 302, do CTB); e a circunstância do motorista ter-se afastado do local do acidente para fugir à responsabilidade penal ou civil que lhe possa ser atribuída (art. 305 do CTB).

Por último, resta observar que as condutas do pai e dos policiais envolvidos, que configurariam os crimes de corrupção ativa e passiva, colocam em evidência a necessidade de estabelecer mecanismos de controle sobre a atuação policial, uma vez que na rua - mas não só aí - o poder de decidir se apresenta quase que soberano.