

# NULIDADE DE PROCESSO

## ARRESTO NÃO CONVALIDADO EM PENHORA

Recurso re -  
Tribunal STJ

### PERIGO DE DANO CONCRETO — REQUISITOS PARA SUA CARACTERIZAÇÃO

#### RESUMO

- Apresenta-se o problema da subsistência ou não da contravenção penal no art. 32 da LCP, relativa ao fato de dirigir veículo automotor, em via pública, sem a devida permissão ou habilitação. Este o teor do dispositivo: "Art. 32. Dirigir, sem a devida habilitação, veículo na via pública, ou embarcação a motor em águas públicas". - É que com o advento do Código Brasileiro de Trânsito - Lei 9.503, de 23.09.1997, alterada pela Lei 9.602, de 21.01.1998, a matéria (art. 309) foi regulada por inteiro, sendo - ainda - acrescentada a elementar "gerando perigo de dano", prescindindo-se, com isto, consoante doutrina abalizada, de vítimas identificadas ou individualizadas. Assim preleciona FERNANDO CELÍO DE BRITO NOGUEIRA, no que é seguido por MIRABETE, Revista Brasileira de Ciências Criminais 24/223, verbis : "... não há dúvida de que derogou ou revogou (refere-se ao art. 309 do Código de Trânsito) parcialmente o art. 32 da LCP, que subsiste apenas no tocante à direção não habilitada de embarcação em águas públicas, matéria não abordada pelo novo Código de Trânsito. A disposição contida no art. 2.º, § 1.º, da LICC, e as elementares do novo crime autorizam essa conclusão. A doutrina tem se pronunciado nesse sentido (DAMÁSIO DE JESUS, Crimes de Trânsito, Saraiva, 1998, p. 187; VICTOR EDUARDO RIOS GONÇALVES, "A derrogação da contravenção do art. 32 da LCP", Boletim IBCCrim 65, de abril de 1998, p. 4)". - E arremata o ilustre Promotor do Estado de São Paulo: "Via de consequência, para aqueles que adotam essa orientação, a lei nova implicará em abolição criminis no que concerne a fatos anteriores à vigência do Código de Trânsito, levando à extinção da punibilidade, por força do princípio constitucional da retroatividade benéfica da lei penal (art. 5.º, XL, da CF; art. 2.º e par. ún. e art. 107, III, ambos do CP)". - A 6.ª T. deste STJ, pelo voto do Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, adotou idêntico posicionamento, com extinção da punibilidade, porquanto, como na espécie, o fato ocorrera anteriormente à vigência da Lei 9.503, de 23.09.1997. Transcrevo: "RHC. Penal. Lei das Contravenções Penais (art. 32). Código Nacional de Trânsito (art. 162 e art. 309). Sucessão de leis. Revogação orgânica. O Código Nacional de Trânsito (Lei 9.503/97) disciplinou, às inteiras, a matéria jurídica relativa ao trânsito de veículos na via pública. A Lei das Contravenções Penais encerra, no art. 32, verbis : 'Dirigir, sem a devida habilitação, veículo na via pública, ou embarcação a motor em águas públicas'. O Código Nacional de Trânsito, no art. 162, registra: 'Dirigir veículo: I - sem possuir Carteira Nacional de Habilitação ou Permissão para dirigir: Infração - gravíssima. Penalidade - multa (três vezes) e apreensão do veículo'. Configura, sem dúvida, face ao art. 1.º da LICP (Dec.-lei 3.914, de 09.12.1941) ilícito administrativo. O rigor penal está contido no art. 309, com a seguinte redação: 'Dirigir veículo automotor, em via pública, sem a devida Permissão para Dirigir ou Habilitação, ou, ainda, se cassado o direito de dirigir, gerando perigo de dano'. A doutrina penal moderna repudia o denominado - crime de perigo abstrato. O crime é fenômeno socialmente negativo. Daí, o resultado, evidenciar dano, ou perigo de dano ao bem juridicamente tutelado. Perigo, por sua vez, entendido como - possibilidade (não mera possibilidade) de dano. Cumpre, por isso, afastar o mero perigo abstrato que traduz idéia de somente em tese o objeto jurídico ser afetado. Decidi no REsp 29.587/RJ: 'REsp. Penal. Extorsão. Tentativa. A moderna doutrina de direito penal considera o resultado normativamente. O aspecto físico e secundário. Entende-se-lhe como dano ou perigo ao bem juridicamente tutelado. O perigo, por seu turno, probabilidade (não gera possibilidade) de dano. Com isso, renegam-se os crimes de perigo abstrato. Cumpre rever a clássica distinção entre crime formal e crime material, bastando, para o primeiro, a simples conduta. No delito de extorsão (CP, art. 158), a conduta é

especificada com o elemen

#### **EMENTA**

À luz do art. 32 da Lei das Contravenções Penais, a punibilidade da direção sem habilitação repousava no fato de que o ilícito contravencional para sua configuração dispensava a situação de perigo. Contravenção de mera conduta, prescindindo do risco concreto à incolumidade pública. O Código de Trânsito Brasileiro (Lei 9.503, de 23.09.1997, alterada pela Lei 9.602, de 21.01.1998), no entanto, em seu art. 309, inovou a matéria, acrescentando a elementar dirigir sem habilitação "gerando perigo de dano", ou seja, dano concreto. Não mais existe contravenção, mas, sim, crime. De outro lado, dirigir sem possuir Carteira de Habilitação ou permissão para dirigir configura apenas infração de caráter administrativo, sancionada com multa e apreensão do veículo - art. 162, I, CTB. Se a infração foi praticada no dia 12.01.1997, antes da vigência do Código de Trânsito, extinta se encontra a punibilidade a teor da norma do art. 107, III, do CP.