



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001264-20.2011.815.0181 – 1ª Vara da Comarca de Guarabira

RELATOR: Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

APELANTE: Erinaldo da Costa Cardoso

ADVOGADO(S): Aldeliny Ramalho Freire, Anna Karina Martins S. Reis e José Alberto E. da Silva

APELADO: Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR . ARTIGO 306 DA LEI 9.503/97. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INADMISSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO EVIDENCIADA. TEOR ALCOÓLICO AFERIDO EM EXAME NO ACUSADO TRADUZ ESTADO DE EMBRIAGUEZ. LIMITE LEGAL ULTRAPASSADO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DESPROVIMENTO DO APELO.

- Não há como acolher o pleito absolutório, se constatada a autoria e materialidade delitiva, uma vez que acusado foi preso em flagrante, quando se encontrava guiando motocicleta, sob efeito de álcool, em plena via de trânsito.

- Existe no caderno processual o chamado teste alcoolêmico, dando conta de que o réu tinha concentração de 0,96 mg/l em seus pulmões, superior àquela permitida por lei.

RECONHECIMENTO DE OFÍCIO EM FAVOR DO APELANTE DA ATENUANTE DO ART. 65, III, “D”, DO CP. DIMINUIÇÃO DA PENA.

- Há de ser reconhecida em favor do réu a atenuante prevista no art. 65, III, “d”, do CP, quando, evidenciado, nos autos, a confissão do acusado, tendo sido esta utilizada, inclusive, para fundamentar a condenação.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do

Estado da Paraíba, **à unanimidade, em** negar provimento ao apelo.

RELATÓRIO

Cuida-se de **apelação criminal** interposta por **Erinaldo da Costa Cardoso**, em face da sentença das fls. 54/57, prolatada pelo(a) Juiz(a) de Direito da 1ª Vara da Comarca de Guarabira, nos autos da ação penal acima numerada promovida pelo Ministério Público do Estado da Paraíba, que julgou procedente a denúncia para lhe condenar nas penas dos arts. 306, caput, da Lei nº 9.503/97, aplicando-lhe uma reprimenda de 08 (oito) meses de detenção, no regime, inicialmente, aberto, bem como ao pagamento de 80 (oitenta) dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente na época dos fatos. O réu foi condenado, ainda, à suspensão da habilitação para dirigir pelo prazo de 1 (um) ano.

Narra a denúncia que, no dia 22/03/2011, por volta das 23hs00min horas, na cidade de Guarabira, no conjunto Lucas Porpino, o acusado foi detido enquanto conduzia, embriagado, uma motocicleta, causando desordem no ambiente. Informa, ainda, que realizado o teste de etilometria (bafômetro), este apontou 0,96 mg de álcool por litro de ar expedido pelos pulmões (fls. 02/03).

Em suas razões recursais, fls. 66/68, o apelante restringe-se a alegar que não restou demonstrada a tipicidade da conduta indicada na denúncia. Assevera que não há, nos autos, elementos probatórios suficientes para justificar a procedência da ação penal.

Nas contrarrazões das fls. 70/73, o Promotor de Justiça pugnou pelo desprovimento do recurso apelatório e, conseqüente, manutenção da sentença recorrida.

Nesta instância, a Procuradoria de Justiça, no seu parecer das fls. 98/105, opinou pelo provimento parcial do recurso, para que, de ofício, fosse modificada a dosimetria da pena, a fim de que seja reconhecida a atenuante de confissão espontânea.

É o relatório.

VOTO:

Conheço do apelo, porquanto preenchidos os requisitos intrínsecos e extrínsecos inerentes a esta espécie recursal.

Cinge-se o apelo a pedir a absolvição do réu pelo delito do art. 306 do Código Nacional de Trânsito (Lei nº 9.503/97), uma vez que, segundo o recorrente, inexistem provas suficientes nos autos para embasar a condenação aqui discutida.

Convém salientar que o delito previsto no art. 306 do CTB, passou a ser crime de perigo abstrato, de sorte que é desnecessária a efetiva potencialidade de dano, sendo bastante para sua caracterização que o condutor dirija sob influência de álcool em uma concentração igual ou superior ao permitido por lei.

Nesse sentido, aponta a jurisprudência:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ART. 306, CAPUT, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE POTENCIALIDADE LESIVA NA CONDUTA. COMPROVADA A CONCENTRAÇÃO DE ÁLCOOL MAIOR QUE A PERMITIDA POR LEI. RECONHECIDA A TIPICIDADE DA CONDUTA. CONDENADO REINCIDENTE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO REGIME ABERTO PARA CUMPRIMENTO INICIAL DA PENA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. No caso dos autos, o tribunal local expressamente consignou que o laudo de exame de dosagem alcoólica comprovou que o ora agravante apresentava concentração de álcool de 1,6g/l, bem acima do tolerado, destacando que, embora não se exija o perigo concreto para a tipificação do delito, só o fato de o recorrente ter colidido o veículo logo no início do seu trajeto já seria suficiente para caracterizá-lo, pois tal fato demonstra que estava sob a influência do álcool a ponto de não conseguir sequer iniciar seu trajeto sem bater em outro automóvel. 2. O entendimento adotado pela corte *a quo* de que, para os fatos dos autos, que datam de 2010, basta o perigo abstrato para a incidência do tipo previsto no art. 306 do CTB não destoia da orientação jurisprudencial do STJ. Precedentes. 3. Conquanto ao réu, condenado pela prática do crime de embriaguez ao volante, tenha sido aplicada pena inferior a 4 anos de reclusão, o fato de ser reincidente impede a aplicação do regime aberto para início de cumprimento da pena. 4. Agravo regimental improvido. (STJ; AgRg-EDcl-AREsp 607.973; Proc. 2014/0292671-0; SP; Quinta Turma; Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca; DJE 29/06/2015)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO PERIGO CONCRETO QUE TERIA DECORRIDO DA CONDUTA DO ACUSADO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DIREÇÃO ANORMAL OU PERIGOSA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 1. O crime de embriaguez ao volante é de perigo abstrato, dispensando-se a demonstração da efetiva potencialidade lesiva da conduta daquele que conduz veículo em via pública com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência precedentes. 2. Na hipótese dos autos, a conduta imputada ao recorrente se amolda, num primeiro momento, ao tipo do artigo 306 do código de trânsito brasileiro, pelo que se mostra incabível o pleito de trancamento da ação penal. 3. Recurso improvido. (STJ; RHC 58.893; Proc. 2015/0095501-0; MG; Quinta Turma; Rel. Min. Jorge Mussi; DJE 28/05/2015)

No mesmo tom:

APELAÇÃO CRIMINAL. Embriaguez ao volante. Art. 306 da Lei nº 9.503/97. Condenação. Inconformismo da defesa. Pleito absolutório. Improcedência. Autoria e materialidade comprovadas. Crime de perigo abstrato. Concentração de álcool no sangue superior ao limite legal comprovado através do teste do bafômetro. Meio suficiente para comprovação da alteração do estado psicomotor conforme legislação de trânsito. Desprovisionamento do recurso. Não há como acolher o pleito absolutório, se o acusado foi preso em flagrante, na condução de seu veículo automotor, na via pública, com teor alcoólico acima do permitido, conforme teste de alcoolemia, o que caracteriza o delito previsto no art. 306 do CTB. Portanto, constatada a materialidade e autoria delitivas, a manutenção da sentença é medida que se impõe. Ressalte-se que, com a nova

redação do [art. 306 do código de trânsito brasileiro](#), dada através da Lei nº 12.760/2012, a alteração da capacidade psicomotora passou a ser constatada não só pelo teste de alcoolemia. Bafômetro. E pelo exame de sangue, mas, também, através de exame clínico, perícia, vídeo, prova testemunhal ou outros meios de prova admitidos em direito. A referida modificação trouxe a partícula. Ou, deixando evidenciado que quaisquer destes meios são hábeis a comprovar a embriaguez. (TJPB; APL 0030600-26.2013.815.0011; Câmara Especializada Criminal; Rel. Desig. Des. Arnóbio Alves Teodósio; DJPB 08/10/2014; Pág. 17)

APELAÇÃO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE (ARTIGO 306 DA LEI Nº 9.503/97). RECURSO DEFENSIVO. PRELIMINAR DE ILICITUDE DA PROVA. NÃO ACOLHIMENTO. RÉU QUE, ESPONTANEAMENTE, ACEITOU REALIZAR O TESTE DO BAFÔMETRO, CIRCUNSTÂNCIA POR ELE MESMO CONFESSADA. INCONSTITUCIONALIDADE DO CRIME, POR SER DE PERIGOABSTRATO. AFASTAMENTO. OBJETIVIDADE JURÍDICA DO DELITO TRANSCENDE A PROTEÇÃO DA INCOLUMIDADE PESSOAL PARA ALCANÇAR, TAMBÉM, A TUTELA DE TODO O CORPO SOCIAL. CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA REAFIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO PRETENDIDA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. INADMISSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. CONFISSÃO DO RÉU E PROVA TESTEMUNHAL POSSIBILITAM A CONDENAÇÃO. Acusado que tinha a opção de não conduzir sua motocicleta em estado de embriaguez e, via de consequência, respeitar as Leis de trânsito. Fato típico, antijurídico e culpável. Condenação mantida. Dosimetria. Redução da pena ante a confissão do agente. Não cabimento, nos termos da Súmula nº 231 do STJ. Substituição da pena privativa de liberdade exclusivamente por uma pena de multa. Improcedência. A imposição de prestação de serviços à comunidade mostrou-se socialmente recomendável ao caso. Recurso defensivo improvido". (TJSP; APL 0002946-38.2013.8.26.0438; Ac. 8563379; Penápolis; Décima Primeira Câmara de Direito Criminal; Rel. Des. Salles Abreu; Julg. 17/06/2015; DJESP 10/07/2015)

A respeito, colhe-se da doutrina:

“[...] É crime comum (pode ser praticado por qualquer pessoa); formal (não se exige resultado naturalístico, consistente na existência de lesão efetiva a alguém); de perigo abstrato (não se exigindo prejuízo efetivo ao bem tutelado, nem mais é essencial a prova da probabilidade de ocorrência do dano) [...]” (NUCCI, Guilherme de Souza, Leis Penais e Processuais Penais Comentadas, 4ª edição, SP: RT, 2009, p. 1.154)

Com efeito, no caso em tela, restou plenamente tipificada a conduta descrita no art. 306, *caput*, do CTB, porquanto, do conjunto probatório posto neste caderno processual pode-se verificar, sem dúvida, que o agente conduzia veículo automotor sob o efeito de 0,96 mg de álcool por litro de ar expelido pelos pulmões, quantidade superior ao máximo tolerado por lei – 0,3 decigramas, art. 2º, II, Decreto nº 6.488/08 -, conforme exame realizado com aparelho de ar alveolar (fl. 09).

Ademais, cumpre salientar que o próprio recorrente, em seu interrogatório prestado perante a autoridade judicial (fls. 39/40), admite os fatos que lhe foram imputados, inclusive que tinha bebido no dia.

Outrossim, a prova testemunhal também robustece a acusação, senão vejamos trecho do depoimento da testemunha Edson Moreira da Silva (fls. 35):

“(...) que o acusado no dia dos fatos se encontrava guiando a moto descrita, meio que cambaleando nela; (...) o acusado aparentava sintomas de embriaguez, tendo realizado o teste do bafômetro confirmado; (...)”

Desta feita, vê-se que a vasta prova foi uníssona em confirmar não apenas a ingestão de bebida alcoólica pelo réu, mas também que estava com sua capacidade psicomotora alterada, inclusive como assim demonstrou o exame de etilômetro.

Diferentemente da tese aventada pela parte recorrente, entendo inexistirem dúvidas quanto à materialidade e à autoria do delito previsto no artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro, não se vislumbrando do acervo probatório a possibilidade de absolvição por ausência de provas.

Como vimos, a materialidade e a autoria são atestadas cabalmente pelo acervo probatório produzido durante a instrução criminal. Dessa forma, percebe-se que os elementos da definição legal do crime se encontram satisfeitos neste processo, quais sejam: a) conduzir veículo automotor; b) que o agente esteja sob a influência do álcool ou substância de efeitos análogos; c) que o veículo esteja sendo conduzido na via pública.

Assim, revela-se escorreita a condenação do réu, não merecendo qualquer retoque a decisão aqui hostilizada, uma vez que se pautou dentro dos parâmetros legais.

Entrementes, no que toca à dosimetria da pena, entendo que esta deve ser, de ofício redimensionada, uma vez que o julgador monocrático não considerou circunstância atenuante prevista no art. 65, III, “d”, do Código Penal (confissão espontânea).

In casu, conforme já foi ressaltando em momento anterior desta decisão, o réu, em seu interrogatório prestado perante a autoridade judicial (fls. 39/40), admite os fatos que lhe foram imputados, inclusive que tinha bebido no dia, fato este que foi considerado na própria motivação da sentença.

Assim, não há como negar a incidência da atenuante de confissão, sendo possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a sua compensação com a agravante de reincidência, já que ambas são circunstâncias preponderantes.

Nesse sentido, aponta a jurisprudência. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA PARCIAL. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A orientação desta Corte é pela irrelevância de ser a confissão parcial ou total, condicionada ou irrestrita, com ou sem retratação posterior, devendo incidir a atenuante do art. 65, III, "d", do Código Penal, desde que utilizada como fundamento para a condenação. Precedentes.

2. Da mesma forma, pacificou a Corte Especial o entendimento segundo o qual, observadas as peculiaridades do caso concreto, "é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o artigo 67 do Código Penal"

(EREsp 1.154.752/RS; DJe 04/09/12).

3. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1450875/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 20/08/2015)

Passo, então, a redimensionar-lhe a pena nos seguintes termos:

Pena privativa de liberdade - **mantenho a pena-base** aplicada nos moldes da sentença, **qual seja 6 (seis) meses de detenção**. Em seguida, considerando a presença da **circunstância agravante de reincidência** reconhecida na sentença, a qual **elevou a pena para 08 (oito) meses**, e a **circunstância atenuante de confissão**, entendo que estas se compensam, razão por que **reduzo a pena em 02 (dois) meses**. Por fim, inexistindo causas de aumento e diminuição da pena, **fixo o quantum de 6 (seis) meses de pena definitiva, a ser cumprido no regime aberto**.

Pena de multa - **mantenho a pena-base** aplicada nos termos da sentença, qual seja **60 (sessenta) dias-multa**. Em seguida, considerando a presença da **circunstância agravante** de reincidência reconhecida na sentença, a qual elevou a pena para **80 (oitenta) dias-multa**, e a **circunstância atenuante** de confissão, entendo que estas se compensam, razão por que reduzo em 20 (vinte) dias-multa. Por fim, inexistindo causas de aumento e diminuição da pena, **fixo, em definitivo, o quantum de 60 (sessenta) dias-multa, mantido o mesmo valor do dia multa**.

Como bem pontuou o Juiz monocrático, não é possível falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista que o réu não preenche os requisitos legais, uma vez que o condenado é reincidente (art. 44, II, do CP). Outrossim, não há como beneficiar o réu com a suspensão da pena, haja vista a reincidência (art. 77, I, do CP).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao recurso, contudo, reconheço, de ofício, em favor do réu, Erinaldo da Costa Cardoso, a atenuante do art. 65, III, “d”, do CP (confissão espontânea), razão por que reduzo-lhe a pena privativa de liberdade para 6 (seis) meses de detenção, no regime, inicialmente, aberto e a pena de multa para 60 (sessenta) dias-multa**.

É como voto.

Presidiu o julgamento, Com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Joás de Brito Pereira Filho**, decano, no exercício da Presidência da Câmara Criminal. Participaram do julgamento, além do relator o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Márcio Murilo da Cunha Ramos**, os excelentíssimos senhores desembargadores Joás de Brito Pereira Filho e José Guedes Cavalcanti Neto (Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Sr. Des. João Benedito da Silva).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Francisco Sagres Macedo Vieira, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 22 de setembro de 2015.

Márcio Murilo da Cunha Ramos
Relator