



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

**ACÓRDÃO**

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000674-38.2014.815.0181** - 1ª Vara da Comarca de Guarabira

**RELATOR** : O Exmo. Sr. Tércio Chaves de Moura, Juiz de Direito convocado em substituição ao Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos.

**APELANTE** : Edmilson Pereira Trajano

**ADVOGADO** : Marinaldo Bezerra Pontes

**APELADA** : A Justiça Pública

**APELAÇÃO CRIMINAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS INQUESTIONÁVEIS. ALEGADA ATIPICIDADE DA CONDUTA. RÉU QUE ESTAVA SENTADO EM CIMA DA MOTO NO MOMENTO DA ABORDAGEM. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS SEGUROS DE QUE O RÉU DIRIGIA O VEÍCULO PERIGOSAMENTE. CONFISSÃO DO RÉU EM JUÍZO. PROVA SUFICIENTE DA AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE FULCRADA EM CIRCUNSTÂNCIAS GENÉRICAS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL. MANUTENÇÃO DA COMPENSAÇÃO ENTRE A REINCIDÊNCIA E A CONFISSÃO EM SEGUNDA FASE. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO EX OFFICIO.**

- Após a vigência da Lei Federal 12.760/2012, a comprovação da condução de veículo automotor sob a influência de álcool, ou outra substância psicoativa, pode ser atestada por qualquer meio de prova admitida em direito, e não somente pelo teste do bafômetro.

- Comprovado nos autos, por meio de termo de constatação da capacidade psicomotora, que o réu estava conduzindo veículo automotor sob a influência de álcool, a condenação é medida que se impõe.

- O magistrado, na primeira fase da dosimetria, valorou abstratamente as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, dispondo genericamente acerca da culpabilidade e consequências, notadamente as variáveis que usou para fixar a pena-base em 01 ano de detenção, acima, portanto, do mínimo legal cominado, que é de 06 (seis) meses.

**VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS** os presentes autos acima identificados.

**ACORDA** a Egrégia Câmara Criminal do Colendo Tribunal

de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em dar **PROVIMENTO PARCIAL** ao apelo, para reduzir a pena para **06 meses de detenção e 10 dias-multa**.

## RELATÓRIO

Trata-se de **APELAÇÃO CRIMINAL** interposta pelo Sr. **Edmilson Pereira Trajano**, através da qual se insurge contra sentença proferida pelo Juízo da 1ª **Vara da Comarca de Guarabira**, que julgou procedente denúncia ajuizada pelo Ministério Público do Estado da Paraíba, condenando-lhe a pena de **8 meses de detenção**, além de cinquenta dias-multa e a suspensão do direito de dirigir veículos automotores pelo prazo de 8 meses. Registre-se que a pena corporal foi substituída por uma restritiva de direito na própria sentença, na modalidade prestação de serviço à comunidade.

Exsurge da peça inicial acusatória (fls. 02/03) que, **no dia 10 de janeiro de 2014**, policiais militares foram acionados para atender uma ocorrência dando conta que, nas proximidades da Praça Ferreira de Melo, Centro da cidade de Guarabira, havia um indivíduo pilotando uma motocicleta completamente embriagado, o que foi de fato constatado *in loco* pelos oficiais, que assentaram que o denunciado mal conseguia permanecer em pé. O teste de alcoolemia não chegou a ser realizado, porque o indivíduo em questão não conseguia sequer soprar o bafômetro, sendo lavrado Termo de Constatação de Sinais de Alteração da Capacidade Psicomotora. Na delegacia, o investigado confessou o delito.

**Diante desses fatos, o réu foi denunciado como incurso no artigo 306 da Lei nº 9503/97.**

Recebida a denúncia em 14/02/2014 (fl. 33), o réu foi regularmente citado, apresentando defesa às fls. 35/38, através de advogado.

Tendo em vista a existência de condenação criminal anterior, foi revogada a proposta de suspensão condicional do processo (fl. 41).

Após a realização das audiências de instrução e julgamento, (fls. 70/71, 73/75), foram oferecidas alegações finais pelo *Parquet* e pelo denunciado, fls.76/77 e 79/84.

Finda a instrução processual, o denunciado foi condenado por sentença da lavra da juíza Ana Carolina Tavares Cantalice, conforme penas já mencionadas anteriormente (fls. 86/93).

Inconformado, o réu interpôs apelação criminal (fl. 96), pleiteando, através das razões de fls. 102/110, primeiramente, a ausência de justa causa para o exercício da ação penal, em vista da absoluta inexistência de prova da materialidade delitiva. Afirma que o mero preenchimento de um termo de constatação de embriaguez por policiais militares não é suficiente para embasar uma ação penal, quicá uma condenação. Desta forma, requer a absolvição pelo fundamento do art. 386, II do CPP. Afirma, em sequência, que a conduta do apelante é, ainda, atípica, pois o réu fora apreendido enquanto estava sentado em cima da motocicleta, e não conduzindo-a, como exige o tipo penal. Ademais, aduz inexistir prova cabal de que o réu estivesse conduzindo o referido veículo. Por esta razão, requereu a absolvição pelo inciso III do

art. 386 do CPP. Por fim, ressalta que nenhuma das testemunhas afirma ter visto o réu conduzindo a motocicleta embriagado e que este não se recusou a realizar o exame do bafômetro, o que revela sua completa boa-fé. Desqualifica a confissão do acusado em juízo, afirmando que o mesmo estava nervoso quando prestou seu depoimento, pois é homem comum e foi submetido a uma inquirição “ferrenha” em juízo, que o levou a dizer coisas que não correspondem à realidade. Pugna a desconsideração da confissão, tendo em vista não estar em sintonia com as demais provas dos autos. Requer, ao final, a dispensa do pagamento das custas processuais, por ser pobre na forma da lei.

Em contrarrazões, o *Parquet* rebate os argumentos defensivos e pugna pela manutenção do *decisum* recorrido (fls. 112/117).

A Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do insigne Dr. Joaci Juvino da Costa Silva – Procurador de Justiça –, manifestou-se pelo desprovimento do apelo (fls. 123/129).

### **É o relatório.**

### **VOTO:**

Conheço do recurso, porque presentes os pressupostos para a sua admissão.

A bem da verdade, não há preliminar cognoscível de ofício, vez que a alegada ausência de justa causa para a ação penal, na verdade, é matéria de mérito e como tal será analisado, posto que a prova reclamada não podia ser produzida em juízo e a sua existência, ou não, teve o condão de influir apenas no convencimento do magistrado, e não em questões processuais.

Ademais, é cediço que a prolação da sentença condenatória supera o argumento de ausência de justa causa da ação penal, máxime quanto à existência das provas suficientes de materialidade e autoria, conforme:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS (ART. 12 DA LEI N. 6.368/76). PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NO MOMENTO DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. RÉU NÃO ENCONTRADO PELA POLÍCIA FEDERAL. CITAÇÃO POR EDITAL. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.

REEXAME APROFUNDADO DE PROVAS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR FALTA DE JUSTA CAUSA. PEDIDO INCABÍVEL APÓS SENTENÇA CONDENATÓRIA.

REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PRETENSÃO PREJUDICADA. EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. FUNDAMENTOS INIDÔNEOS. WRIT NÃO CONHECIDO.

ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, esta Corte não admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente. 2. A citação por edital não foi precipitada, ou seja, sem o esgotamento dos meios necessários à localização do paciente, pois o Magistrado agiu com prudência ao aguardar, por meses, o resultado das diligências da Polícia Federal no

intuito de cumprir o mandado de prisão preventiva, decretada no recebimento da denúncia.

**3. Esta Corte firmou o entendimento de não ser cabível o pedido de trancamento da ação penal, por falta de justa causa, após a sentença condenatória, "pois seria incoerente analisar [...] os indícios da materialidade delitiva se a própria pretensão condenatória já houver sido acolhida, depois de uma análise vertical do acervo fático e probatório dos autos" (RHC 32524/PR, Relator Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 17/10/2016).**

[...]

(HC 373.490/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017)

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE FRUSTRAÇÃO OU FRAUDE AO CARÁTER COMPETITIVO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO (LEI 8.666/1993, ART. 90). ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E INÉPCIA DA DENÚNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PERDA DO OBJETO. TIPICIDADE DO ART. 90 DA LEI N. 8.666/1993. DOLO ESPECÍFICO. EXISTÊNCIA DE ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. INTENÇÃO DE OBTER PARA SI OU PARA OUTREM A ADJUDICAÇÃO DO OBJETO LICITADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. **A jurisprudência desta Corte é segura no sentido que a superveniência de sentença condenatória torna prejudicado o pedido que buscava o trancamento da ação penal sob a alegação de falta de justa causa e inépcia da denúncia, haja vista a insubsistência do exame de cognição sumária, relativo ao recebimento da denúncia, em face da posterior sentença de cognição exauriente. Desse modo, não é possível apreciar os citados capítulos.**

[...]

(HC 384.302/TO, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 09/06/2017)

Desta forma, passo a analisar as razões meritórias.

A apelação acostada aos autos se insurgiu contra a condenação pelo crime de embriaguez ao volante, previsto no artigo 306, do Código de Trânsito Brasileiro. Em suas razões recursais, o apelante assevera que não ficou provada a embriaguez do acusado, já que não foi realizado o teste do etilômetro, aliado ao fato de que as testemunhas ouvidas em juízo (policiais responsáveis pelo flagrante) não visualizaram o réu conduzindo a referida motocicleta, pois, no momento da abordagem, ele estava sentado no referido veículo, pelo que a figura é atípica.

*In casu*, entendo que o apelo não merece prosperar. A redação pretérita do artigo 306, dada pela Lei 11.705/2008, exigia, para a configuração do crime de embriaguez ao volante, a prova de que o agente apresentasse concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra substância psicoativa que determinasse dependência.

Diante das dificuldades de se aferir a quantidade máxima permitida de decigramas por litro de sangue – já que, na maioria dos casos, os acusados se negavam a se submeter aos testes pertinentes –, o legislador optou por modificar a redação do dispositivo legal, nos termos da Lei 12.760/2012, a seguir transcrita: *verbis*,

Art. 306. Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência:

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

§ 1º As condutas previstas no caput serão constatadas por:

I - concentração igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar; ou

II - **sinais que indiquem, na forma disciplinada pelo Contran, alteração da capacidade psicomotora.**

O CONTRAN, por meio da Resolução nº 432/2013, estabeleceu os meios de prova que podem ser utilizados para aferição do crime, destacando-se, dentre esses, os sinais de alteração da capacidade psicomotora, que podem ser constatados *in locu* pelo agente da Autoridade de Trânsito, conforme art. 5º, II, da referida resolução.

No caso dos autos, os agentes de trânsito lavraram o termo de constatação de sinais de alteração da capacidade psicomotora (fls. 14), oportunidade em que atestou que o réu estava sonolento, com olhos vermelhos, com desordem nas vestes, com odor de álcool no hálito, irônico, falante e dispersivo. Ademais, estava completamente desorientado, não sabendo sequer onde estava ou a data e a hora. Também não possuía memória de seu endereço ou dos atos cometidos anteriormente à abordagem, apresentando falta de equilíbrio e fala alterada. Desta forma, concluíram, naquela oportunidade, que o réu estava sob a influência de álcool, acrescentando, em seus depoimentos constantes do auto de prisão em flagrante, que o teste do bafômetro não pode ser realizado, porque o acusado não teve condições de soprar no aparelho de teste de alcoolemia.

Os fatos aqui apurados ocorreram após a vigência da Lei 12.760/2012, razão pela qual os meios de provas utilizados são eminentemente válidos. Nesse sentido, diga-se com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: *verbis*,

**PROCESSUAL E PENAL. RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM HABEAS CORPUS. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ART. 306 DA LEI N.º 9.503/97. (1) FATO POSTERIOR À ALTERAÇÃO NORMATIVA CRISTALIZADA NA LEI N.º 12.760/12. (2) ESTADO DE EMBRIAGUEZ APURADO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. POSSIBILIDADE. (3) TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. (4) RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS DESPROVIDO.** 1. A Lei n.º n.º 12.760/12 modificou o artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro, a fim de dispor ser despicienda a avaliação realizada para atestar a gradação alcóolica, acrescentando ser viável a verificação da embriaguez mediante vídeo, prova testemunhal ou outros meios de prova em direito admitidos, observado o direito à contraprova, de modo a corroborar a alteração da capacidade psicomotora. 2. No caso em apreço, praticado o delito na vigência da última modificação normativa, fato ocorrido em 12.12.2013, torna-se possível apurar o estado de embriaguez da acusada por outros meios de prova em direito admitidos. 3. O recurso ordinário em habeas corpus não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal. Intento, em tal caso, que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via estreita do writ. 4. Recurso ordinário desprovido. (RHC

Não bastassem esses fatos, colhe-se dos autos que o policial militar **Marcílio Adriano Marques da Costa**, responsável pelo flagrante, confirmou em juízo que o réu estava sob influência de álcool, o que foi endossado pelo também PM **Cassiu Cleber da Silva Diniz**.

Na contramão, o réu não conseguiu elidir a acusação que lhe foi imputada e, nesse diapasão, **o teste do bafômetro**, porquanto a legislação já preveja outros meios de se constatar a alteração do estado psíquico por influência de álcool, conforme visto alhures. Antes, o ônus da prova de que não praticou o crime é tão exclusivamente do réu e, nesse aspecto, foi-lhe oportunizada a chance de infirmar o auto de constatação de embriaguez por meio do teste do bafômetro, este, segundo o Regulamento 432 do CONTRAM, a prova preferencial para a aferição da alteração psicomotora. A impossibilidade de realizá-lo, entretanto, foi iminente, a despeito das características visíveis de embriaguez que todas as testemunhas ouvidas em juízo apontaram.

No que concerne à alegada tese de atipicidade do delito, porque o réu, no momento da abordagem, não estaria conduzindo a motocicleta, mas, apenas, sentado sobre ela, conduta que não se subsumiria ao tipo penal do art. 306 do CTB, melhor sorte não assiste ao apelante.

Ora, a prova é uníssona quanto ao estado de embriaguez e a condução do veículo automotor, o que foi confirmado pelo próprio réu em seu depoimento prestado perante a autoridade judicial, cuja confissão é plenamente válida e está em harmonia com as demais provas constantes dos autos. É de se destacar que os policiais ouvidos reafirmaram seus depoimentos prestados na delegacia, asseverando que o réu conduzia a motocicleta visivelmente embriagado e só parou o veículo após ser perseguido pela guarnição, mal conseguindo permanecer de pé depois da abordagem.

O réu confirma essa versão de forma livre e espontânea. É leviana a afirmação da defesa de que sua confissão é viciada por causa do nervosismo decorrente de uma inquirição “ferrenha” por parte da autoridade judicial, a qual conduziu com maestria e bom senso toda a instrução criminal, sobretudo por respeitar os direitos constitucionais do acusado, notadamente o de não produzir prova contra si mesmo, já que não foi absolutamente obrigado a responder qualquer questionamento a ele direcionado (*Miranda Rights*), além do princípio da dignidade da pessoa humana.

Por tais razões, não prosperam as insurreições recursais quanto à negativa de autoria e materialidade, sustentando-se a condenação de primeiro grau.

Por outro lado, em homenagem ao amplo efeito devolutivo dos recursos de apelação interpostos pela defesa, observo que a **dosimetria** da pena merece ser revista.

É que a magistrada, na primeira fase, valorou abstratamente as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, dispondo genericamente acerca da culpabilidade, os motivos, as circunstâncias e as consequências, notadamente as variáveis que usou para fixar a pena-base em 08 meses de detenção, acima, portanto, do mínimo legal cominado, que é de 06 (seis) meses.

Desta forma, reduzo a pena-base para 06 meses de detenção e 10 dias-multa. Mantida a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão, ressalvado, contudo, o entendimento pessoal deste relator, para quem a reincidência é preponderante em qualquer circunstância. Ausente causas especiais de aumento ou diminuição, torno-a definitiva, mantendo o regime inicial semiaberto, para o início do seu cumprimento.

Fica igualmente preservado o direito à substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direito, na forma da sentença condenatória.

**Ante o exposto**, em desarmonia com o parecer da Procuradoria de Justiça, ex officio, **DOU PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, para reduzir a pena imposta para 06 meses de detenção e 10 dias-multa, em regime inicial SEMIABERTO, mantida a sentença nos seus ulteriores termos.**

**É como voto.**

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador Arnóbio Alves Teodósio, Presidente da Câmara Criminal, dele participando os Excelentíssimos Senhores **Tércio Chaves de Moura (Juiz de Direito convocado, com jurisdição limitada, para substituir o Exmo. Sr. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos), relator**, e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Joaci Juvino da Costa Silva, 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, 03 de outubro de 2017.

**Tércio Chaves de Moura**  
**Juiz de Direito**