



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000003669

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500464-46.2024.8.26.0571, da Comarca de São Miguel Arcanjo, em que é apelante LUCIANO PINHEIRO SANTIAGO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RUY ALBERTO LEME CAVALHEIRO (Presidente sem voto), MARCIA MONASSI E LUIZ ANTONIO CARDOSO.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

JAYME WALMER DE FREITAS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal sem Revisão nº 1500464-46.2024.8.26.0571

3ª Câmara de Direito Criminal

Apelante: LUCIANO PINHEIRO SANTIAGO

Apelada: Justiça Pública

Voto nº 8590

CRIME DE TRÂNSITO – CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR COM CAPACIDADE PSICOMOTORA ALTERADA e PORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO OBLITERADA – PRELIMINAR DEFENSIVA: trancamento da ação penal por ausência de justa causa – denúncia inepta – não acolhimento – materialidade e autoria suficientemente indicadas na exordial acusatória – mero erro material que não prejudicou minimamente o contraditório e ampla defesa – laudo pericial juntado antes da citação do acusado – aplicação do princípio 'pas de nullité sans grief' – precedentes – REJEIÇÃO.

CRIME DE TRÂNSITO – CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR COM CAPACIDADE PSICOMOTORA ALTERADA e PORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO OBLITERADA – RECURSO DEFENSIVO: pleito de absolvição por ausência de materialidade (CPP, art. 386, inc. II); desclassificação do delito previsto no art. 306 para o art. 165, ambos da Lei nº 9.503/1997; fixação de regime inicial aberto; e substituição da pena privativa de liberdade por reprimenda restritiva de direitos – não acolhimento – materialidade e autoria de ambos os delitos suficientemente demonstradas – declarações das testemunhas, corroboradas pelos demais elementos acostados aos autos – prova oral segura – quadro de embriaguez atestado por laudo pericial e testemunhos dos agentes de segurança pública – diante a reincidência dolosa e das circunstâncias dos delitos, adequado o regime inicial semiaberto, estando impossibilitada a substituição por reprimendas restritivas de direitos por expressa previsão legal – inteligência do art. 44, inc. II, do Código Penal – observados os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e individualização da pena no estabelecimento das sanções e fixação de regime de prisão – IMPROVIMENTO.

Luciano Pinheiro Santiago, qualificado nos autos, foi processado e condenado por sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito Matheus Oliveira Nery Borges, no processo nº 1500464-46.2024.8.26.0571, que tramitou pela Vara Única da Comarca de São Miguel Arcanjo - SP, às penas de 7 (sete) meses de detenção, em regime inicial semiaberto, e 11 (onze) dias-multa, calculados no mínimo legal, além da suspensão da habilitação para dirigir veículo automotor pelo prazo de 2 (dois) meses e 10 (dez) dias, por infração ao art. 306, da Lei nº 9.503/1997; e 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 10 (dez) dias-multa, calculados do patamar mínimo, por violação ao art. 16, inc. IV, da Lei nº 10.826/2003.

Inconformado, pugna, preliminarmente, pelo trancamento da ação penal por ausência de justa causa. No mérito, pleiteia: 1- absolvição por ausência de materialidade (CPP, art. 386, inc. II); 2- desclassificação do art. 306, da Lei nº 9.503/1997, para o art. 165 da mesma Lei; 3- fixação de regime inicial aberto; e 4- substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Processado e contra-arrazoado o recurso, manifestou-se o d. Procurador de Justiça pelo improvimento.

Decorrido o prazo para que as partes se manifestassem acerca de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º, da Resolução nº 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução nº 772/2017, ambas do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, **não houve oposição** a essa forma de julgamento.

É o relatório.

A preliminar não merece acolhimento.

Com efeito, observa-se mero erro de digitação na exordial acusatória ao apontar que a arma apreendida com o réu era “(...) *uma pistola calibre.38, marca TAURUS, com numeração suprimida (...)*”, quando em verdade se tratava de uma pistola “Taurus” calibre .380.

Evidentemente tal erro material, a despeito da argumentação defensiva, não prejudicou o contraditório e a ampla defesa, e sequer causou qualquer embaraço à defesa do acusado, até porque o laudo pericial, indicando corretamente a arma de fogo apreendida, foi acostado antes de sua citação.

Nesse sentido:

“(...) 3. Nos termos do art. 569 do Código de Processo Penal: “[a]s omissões da denúncia ou da queixa, da representação, ou, nos processos das contravenções penais, da portaria ou do auto de prisão em flagrante, poderão ser supridas a todo o tempo, antes da sentença final”. 4. Consoante jurisprudência desta Corte, o mero de erro de digitação existente na denúncia, retificado antes do julgamento, não configura nulidade insanável, mormente se não demonstrado prejuízo à Defesa. Com efeito, “[a] autoria delitiva e a pormenorização da empreitada criminosa são elucidadas ao final da instrução processual - assim como o foram na espécie -, de modo

que o erro material relativo à data do delito não tem o condão de macular a peça acusatória, máxime porque corrigido o equívoco e readequada a pena" (REsp n. 1.680.390/RS, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017). 5. Em matéria de nulidade, vige o princípio do prejuízo, expressamente previsto no art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o qual "[n]enhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa". O princípio em comento aplica-se tanto às nulidades relativas como também às absolutas. (...)" (STJ – AgRg no *Habeas Corpus* nº 716.759-RS, Sexta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 26.03.2023).

Assim, malgrado a insurgência da d. Defesa, notoriamente vê-se atendimento às disposições previstas no art. 41, do Código de Processo Penal na exordial acusatória. Há correta descrição dos fatos, suas circunstâncias, identificação do autor e os crimes a ele imputados, tudo com base nos elementos carreados no inquérito policial, permitindo, com isso, o contraditório e a ampla defesa, com as garantias e preceitos constitucionais.

Não suficiente, conforme sedimentado entendimento da Colenda Corte Cidadã, a superveniência de sentença condenatória, em cujo rito processual se observa o contraditório e a ampla defesa, implica presunção de acolhimento formal e material da inicial acusatória:

“(…) 1. Quanto à violação do art. 41 do CPP, o entendimento do STJ é no sentido de que a superveniência da sentença penal condenatória torna esvaída a análise do pretendido reconhecimento de inépcia da denúncia, isso porque o exercício do contraditório e da ampla defesa foi viabilizado em sua plenitude durante a instrução criminal (AgRg no AREsp n. 537.770/SP, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe 18/8/2015), como no presente caso. 2. Ademais, conforme se observa na denúncia, houve a narrativa da conduta criminosa imputada ao acusado acerca da prática dos crimes em questão, com todas as circunstâncias relevantes, de maneira suficiente ao exercício do direito de defesa. Assim, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, não há como reconhecer a inépcia da denúncia se a descrição da pretensa conduta delituosa foi feita de forma suficiente ao exercício do direito de defesa, com a narrativa de todas as circunstâncias relevantes, permitindo a leitura da peça acusatória a compreensão da acusação, com base no art. 41 do Código de Processo Penal (RHC n. 46.570/SP, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 20/11/2014, DJe 12/12/2014). (...)”. (STJ – AgRg no AgRg no AREsp nº 1.746.539-SP, Quinta Turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j.

27.10.2020).

“(…) 1. “A superveniência de sentença penal condenatória de cognição exauriente torna prejudicada a alegação de inépcia da denúncia, não havendo razão para a análise da higidez formal da persecução penal se da condenação já se presume o acolhimento formal e material da inicial acusatória” (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.880.425/DF, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 5ª T., DJe 24/2/2022) 2. Esta Corte Superior tem entendimento de que, em homenagem ao art. 563 do CPP, não se declara a nulidade do ato processual — seja ela relativa ou absoluta — se a arguição do vício não vier acompanhada da prova do efetivo prejuízo para a parte, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*. Na hipótese dos autos, as instâncias ordinárias consignaram a inexistência de prejuízo para o réu quanto à adoção rito ordinário, porquanto foi-lhe possibilitado ser interrogado ao término da oitiva das testemunhas, o que assegurou seu amplo acesso aos elementos probatórios carreados aos autos. (...)”. (STJ — Sexta Turma, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, j. 22.03.2022).

Assim, rejeita-se a preliminar arguida e se passa

à análise do mérito.

O apelado foi processado e condenado pela prática dos crimes de condução de veículo automotor com capacidade psicomotora alterada e porte de arma de fogo com numeração obliterada porque, segundo a denúncia, no dia 3 de março de 2024, por volta das 16h15, no Acesso 99 ao monumento da Gruta do Arcanjo, SP 139, na cidade e comarca de São Miguel Arcanjo - SP, portava uma pistola calibre .380 “Taurus”, com numeração suprimida, além de 37 (trinta e sete) munições intactas, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Nas mesmas circunstâncias de tempo e espaço, conduziu um veículo automotor “Fiat Strada”, placas FQV8B06, com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool.

Consta que policiais militares, durante regular patrulhamento, avistaram o automóvel especificado sendo conduzido de forma irregular, motivando sua abordagem.

Com efeito, ao notar a presença dos milicianos, o condutor empregou mais velocidade, levantando suspeitas, iniciando-se uma perseguição, sendo os sinais sonoros e luminosos de parada ignorados pelo condutor. Entretanto, acabou sendo abordado pelos agentes de segurança pública instantes depois.

Durante a abordagem, o réu, condutor do referido veículo, apresentou sinais de nervosismo e inquietação, motivando a realização de busca veicular, oportunidade na qual encontraram a pistola com numeração obliterada e as munições, acondicionadas no banco

debaixo do acusado.

Em razão de apresentar sinais claros de estar sob influência de álcool, foi submetido a teste do etilômetro, constatando-se a concentração de 0,55 mg/l de álcool por litro de ar alveolar.

A materialidade está comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fl. 1), boletim de ocorrência (fls. 8/10), auto de exibição e entrega (fl. 11), resultado teste etilômetro (fl. 23), laudo pericial da arma de fogo e munições (fls. 84/87) e demais elementos acostados aos autos.

A autoria é igualmente certa.

Senão vejamos.

Os policiais militares Alex Sandro Antonio Rosa e Leandro Augusto Machado, em sintonia entre si, declararam que no dia do ocorrido efetuavam regular patrulhamento, quando avistaram o veículo conduzido pelo réu realizando manobras perigosas, inclusive mantendo uma criança em seu colo e outra no banco do passageiro. Determinaram sua parada, mas ele se negou, continuou trafegando e tentou fugir da abordagem ingressando uma propriedade particular, até que ficou sem saída, oportunidade na qual determinaram que conduzisse até a rodovia, onde foi realizada sua abordagem. Durante o procedimento, constataram que a moça era amiga do acusado e que as crianças eram seus filhos, não localizando nada de ilícito com ela. O réu, por sua vez, mostrava-se nervoso e inquieto, motivando uma busca mais detalhada, quando então localizaram uma arma e munições. Indagado, o réu aceitou fazer o teste do etilômetro, sendo constatado nível acima do permitido. Esclareceram que a arma de fogo possuía numeração suprimida, informação que o acusado alegou

desconhecer quando adquiriu de terceira pessoa. Asseveraram a existência de sinais clínicos de embriaguez do réu durante sua abordagem, tais como odor etílico, inquietação, exaltação e olhos avermelhados.

A testemunha de defesa Fernanda Aparecida Pereira Rodrigues declarou haver pedido carona ao acusado até a cidade, ingressando no veículo ela e seus dois filhos. Enquanto trafegavam pela rodovia, depararam-se com uma *blitz*, em cujo local o acusado disse não ser possível parar, razão pela qual iria buscar um acostamento mais à frente, até que estacionou próximo a uma construção. Relatou não ter ouvido sinal sonoro da viatura, sendo que o réu não estava embriagado e não apresentou qualquer reação. Acrescentou não terem passado em nenhum lugar e que, em momento algum, viu-o ingerindo bebida alcoólica. Logo ao descerem do automóvel os policiais pediram para a depoente aguardar e, depois disso, não viu mais nada.

A testemunha de defesa Adison Mendes Barbosa declarou não ter presenciado os fatos, tomando conhecimento em data posterior. Afirmou conhecer o réu há cerca de 5 (cinco) anos, desconhecendo qualquer coisa que o desabone.

A testemunha de defesa Hadassa Regina Palone Vasconcelos declarou não ter presenciado os fatos, tendo se dirigido à delegacia de polícia para pegar o carro e os pertences do réu, mas sem se comunicar com ele. Afirmou conhecer o acusado há 10 anos, período no qual nunca conduziu seu veículo embriagado ou mostrou agressividade.

A testemunha de defesa Wilson Lopes Toledo declarou não ter presenciado os fatos, tomando conhecimento dos fatos através de sua esposa. Disse conhecer o acusado há 11 anos, lapso

temporal no qual jamais aparentou ser uma pessoa violenta ou agressiva.

A testemunha de defesa Tânia Maria Ajala Marins de Moura declarou não haver presenciado os fatos, ficando ciente do ocorrido através da esposa do réu. Afirmou conhecer o acusado há dois anos, o qual aparenta ser uma pessoa idônea.

Na fase inquisitorial, o acusado manifestou seu desejo de permanecer silente. Já sob o crivo do contraditório, declarou haver adquirido a arma de fogo para sua defesa, pois trabalhou em três empresas de segurança, tendo conhecimento de armas de fogo. Por residir na área rural, comprou a arma de fogo para sua defesa e de sua propriedade, reconhecendo que fez errado por estar suprimida a numeração. No que atine à condução em estado de embriaguez, afirmou que, enquanto esperava Fernanda, ingeriu duas latas de cerveja e, em seguida, seguiram à cidade para buscar os filhos dela. Reconheceu ter errado na condução de um veículo utilitário - sem cabine dupla -, com passageira e as crianças, mas justificou a conduta por se tratar de uma situação excepcional. Relatou que os policiais, quando o visualizaram, ligaram a sirene e saíram em acompanhamento, mas como se trata de uma rodovia de tráfego de caminhões e com retorno proibido, não parou de imediato. Assim não quis fugir da abordagem policial, apenas procurando um lugar seguro para estacionar, até que achou um canteiro de obras e esperou o procedimento policial. Afirmou haver ficado nervoso por saber que os agentes iriam encontrar sua arma de fogo ilegal no interior do veículo. Os milicianos determinaram que conduzisse o automóvel até um local perto da rodovia, onde pudessem efetuar a abordagem. Asseverou haver realizado o teste do etilômetro por saber que a quantidade de álcool ingerida era insuficiente para ser constatada. Aduziu não possuir antecedentes criminais.

Assim, as declarações dos policiais militares mostraram-se precisas, uniformes e convincentes, sem se esquivarem dos questionamentos do magistrado *a quo*, acusação e defesa. Nesse contexto, as afirmações e as descrições por eles ofertadas revelaram-se coerentes e plenamente concebíveis, sendo naturalmente corroboradas pela confissão espontânea de ambos os delitos.

Neste ponto, curial anotar que a atuação dos agentes públicos se revestiu de legalidade, ao menos pelo que se extrai dos autos, pois não há nenhuma demonstração concreta de irregularidade ou arguição que tenha fundamento a ponto de mudar o quadro formado.

Inexiste dispositivo legal que vede ao policial servir como testemunha. Além disso, não se acredita que servidores públicos, inclusive os policiais civis e militares, empossados que são após compromisso de fielmente cumprirem seus deveres iriam apresentar testemunhos ou provas ideologicamente falsas, com o simples intuito de inculpar inocentes. Ao contrário, os funcionários públicos têm a presunção de que no desempenho de suas atuações agem escorreitamente.

Esse é o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“(...) Ademais, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a

imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes. (...)". (STJ — AgRg no *Habeas Corpus* nº 672.359-SP, Quinta Turma, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. 22.06.2021).

“(...) Com efeito, "o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova"(AgRg no HC 672.359/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/6/2021). (...)". (STJ — AgRg no *Habeas Corpus* nº 741.416-SP, Sexta Turma, Relator Ministro Olindo Menezes, j. 22.11.2022).

A testemunha de defesa Fernanda, conquanto estivesse com o réu, apresenta narrativa isolada do conjunto probatório amalhado, contrapondo-se em diversos pontos inclusive com a versão apresentada por ele. As demais não presenciaram os fatos, revelando-se meramente abonatórias.

Desarrazoada a alegação defensiva de que o acusado não havia ingerido bebidas alcoólicas suficientes para estar embriagado e, por consequência, configurar o delito previsto no art. 306, da Lei nº 9.503/1997, tratando-se de fato atípico e mera violação ao art. 165, da mesma Lei.

Esclarece-se, de proêmio, que o crime de embriaguez ao volante tem como escopo a guarda da segurança viária, consumando-se com a simples condução de veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em decorrência da ingestão de álcool ou qualquer outra substância psicoativa, independentemente de qualquer resultado naturalístico ou de existência de manobras arriscadas ou perigosas. Ou seja, é de risco abstrato.

O art. 306 aduz que deve ser punida a pessoa que *“conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência (...)”*, cuja caracterização de estado de “capacidade psicomotora alterada” é explicada em seu § 1º, ao especificar que *“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”*.

Evidente que o nível de alteração da capacidade psicomotora poderá variar entre as pessoas que houverem consumido bebidas alcoólicas ou qualquer outra substância psicoativa, a depender de inúmeros fatores subjetivos, tais como idade, peso, estado de saúde, alimentação e habitualidade no consumo, dentre outros.

Levar em conta tais fatores, não só configuraria ativismo judicial *contra legem*, como conduziria inexoravelmente à insegurança jurídica, com prolação de sentenças amplamente divergentes entre si.

Assim, a despeito da argumentação defensiva, a

legislação traz um parâmetro objetivo, de presunção *juris tantum*, de modo que, havendo comprovação de concentração de álcool igual ou superior aos descritos no inc. I, do § 1º, do art. 306, ou ainda verificados os sinais indicados no inc. II, estar-se-á efetivamente configurado o delito.

No caso *sub examen*, foi constatada a concentração de 0,55 mg/l de álcool por litro de ar alveolar, ou seja, com clareza meridiana houve violação ao art. 306, da Lei nº 9.503/1997. Por consequência, a descrição do estado de embriaguez feita pelos servidores castrenses é mero exaurimento.

Por tais razões, extrai-se de forma inequívoca que o acusado praticou os delitos descritos na exordial acusatória, e nenhum elemento trazido aos autos foi capaz de amparar realística e objetivamente a sua defesa, de modo a macular a demonstração da ilicitude de suas condutas, refutando-se a tese de atipicidade (CPP, art. 386, inc. II), sendo a condenação de rigor.

Considerando que a extinção pelo integral cumprimento do feito executório nº 0010211-86.2022.8.26.0564, atinente ao processo-crime nº 0000598-27.2012.8.26.0456 (transitado em julgado em 04.02.2019), ocorreu tão somente no dia 03.11.2022, evidente se tratar de acusado reincidente específico em porte ilegal de arma de fogo.

Por consequência, adequada e proporcional a fixação do regime inicial semiaberto, conforme estabelecido pelo magistrado sentenciante, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, bem como impossibilitada a substituição da pena privativa de liberdade por reprimendas restritivas de direitos, por expressa previsão legal (CP, art. 44, inc. II), além de não ser socialmente recomendada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Portanto, as condutas praticadas pelo acusado tipificam os crimes previstos no art. 306, da Lei nº 9.503/1997 e art. 16, inc. IV, da Lei nº 10.826/2003, impondo-se a condenação nos moldes determinados pelo magistrado *a quo*.

Ante o exposto, rejeita-se a preliminar arguida e, no mérito, **nega-se provimento** à apelação defensiva.

Jayme Walmer de Freitas
Relator