



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000286091

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501582-55.2022.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que é apelante FABIANO SILVA DE SOUZA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso, para, de ofício, redimensionar a pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor para 02 meses e 15 dias. Oportunamente, expeça-se mandado de prisão. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente sem voto), CONCEIÇÃO VENDEIRO E RICARDO SALE JÚNIOR.

São Paulo, 25 de março de 2025.

ELY AMIOKA
Relatora
Assinatura Eletrônica

Voto nº 22.381

Apelação nº 1501582-55.2022.8.26.0562

Comarca: Santos – 6ª Vara Criminal

Apelante: Fabiano Silva de Souza (recurso em liberdade)

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Apelação Criminal – Embriaguez ao volante – Sentença condenatória.

Apelo defensivo – buscando: a) a redução da pena-base; b) fixação de regime inicial aberto; e c) substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.

Materialidade e autoria comprovadas – Ausência de insurgência Defensiva neste ponto – Acusado que, em Juízo, negou que estivesse com a capacidade psicomotora alterada em razão da ingestão de álcool – Versão que restou isolada nos autos – Relato do Policial Militar em Juízo dando conta de que o acusado, que havia acabado de colidir com seu veículo em outro automóvel, apresentava notórios sinais de embriaguez – Depoimento do Policial corroborado pela prova pericial – Manutenção da condenação.

Dosimetria – Pena-base fixada no mínimo legal – Na fase intermediária, pena exasperada em virtude da reincidência (dupla) – Ausentes causas de aumento ou diminuição de pena.

De ofício, redução da pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor em patamar proporcional à pena corporal.

Regime inicial semiaberto mantido.

Incabível a substituição por penas restritivas de direitos ou a aplicação do sursis, face à reincidência múltipla.

Recurso da Defesa parcialmente provido, nos termos deste Voto

Oportunamente, expeça-se mandado de prisão.

Ao relatório da r. sentença de fls. 284/293¹, prolatada pela MM. Juíza de Direito, Dra. Silvana Amneris Rôlo Pereira Borges, ora adotado, acrescento que **Fabiano Silva de Souza** foi **condenado** à pena de *07 meses e 15 dias de detenção*, em regime inicial **semiaberto**, mais 12 dias-multa, no valor unitário mínimo, além da *suspensão da habilitação para dirigir veículo automotor “pelo mesmo prazo da pena ora imposta”*, como incurso no artigo 306, da Lei nº 9.503/97.

¹ Fls. 294: Publicada em 20/08/2024.

Foi deferido o recurso em liberdade.

Não houve recurso Ministerial. (certidão às fls. 311)

Inconformada, apelou a Defesa, buscando: **a)** a redução da pena-base, eis que a r. sentença “*utilizou-se de processos não findos para fixação de maus antecedentes (sic)*”; **b)** fixação de regime inicial aberto; e **c)** substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos (fls. 323/334).

Processado o recurso, com contrarrazões (fls. 340/343), os autos subiram a esta E. Corte de Justiça.

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo **desprovemento** do apelo (fls. 356/360).

É o relatório.

Narra a denúncia que, no dia 03 de maio de 2022, por volta da 00h30min, na Avenida Anna Costa, próximo ao numeral 389, no bairro Gonzaga, nesta cidade de Santos/SP, **Fabiano Silva de Souza**² – qualificado às fls. 02, 06/07 e 17 – conduziu o veículo automotor da marca Toyota, modelo Corolla GLI UPPER, cor prata, de placas QUQ9C12 – Guarujá/SP, com a capacidade

² Nascido em 11/07/1981 (fls. 29).

Outras anotações criminais (fls. 99/104 e 255/260):

Proc. 0008509-15.2011.8.26.0266 da 3ª Vara de Itanhaém. **Associação para o Tráfico e Associação Criminosa**. Sentença condenatória. Data dos fatos: 14/12/2011. Trânsito em julgado para a Defesa: 01/07/2019. **Pena em execução** (autos nº 0003864-03.2016 – fls. 280/281).

Proc. 0006101-25.2007.8.26.0223 da 2ª Vara Criminal de Guarujá. **Porte ilegal de arma de fogo de uso permitido**. Sentença condenatória. Data dos fatos: 10/07/2007. Trânsito em julgado para a Defesa: 25/07/2012. **Pena em execução** (autos nº 0003864-03.2016 – fls. 280/281).

Proc. 0025096-27.2012.8.26.0477 da 1ª Vara Criminal de Praia Grande. **Uso de documento falso**. Sentença condenatória. Data dos fatos: 02/11/2012. Trânsito em julgado para a Defesa: 24/09/2015.

Proc. 1500468-33.2020.8.26.0536 da 1ª Vara Criminal. Embriaguez ao volante e Desacato. **Denunciado**. Data dos fatos: 08/02/2020.

Proc. 1501970-19.2022.8.26.0477 do Juizado Especial Criminal da Praia Grande. Resistência. **Denunciado**. Data dos fatos: 02/07/2022.

Proc. 1502056-70.2023.8.26.0536 da Vara do Júri de Santos. Homicídio Qualificado tentado. **Denunciado**. Data dos fatos: 13/05/2023;

psicomotora alterada em razão da influência de álcool (cf. laudo pericial de fls. 14/16 e 124/126 e complemento de fls. 134).

Segundo apurou-se, quando dos fatos, Policiais Militares se encontravam em patrulhamento de rotina, ocasião em foram acionados, via COPOM, para atender ocorrência de acidente de trânsito no local do evento.

Apurou-se também, que, já no local dos fatos, os policiais se depararam com dois veículos, sendo um deles o automóvel da marca Toyota, modelo Corolla GLI UPPER, cor prata, de placas QUQ9C12 – Guarujá/SP, cujo condutor era o ora denunciado, e o automóvel da marca GM, modelo Prisma Joy, cor prata, de placas EPW3023 – São Vicente/RN, cuja condutora era Berenice Conceição da Silva.

Naquela ocasião, os policiais apuraram que Berenice conduzia o automóvel da marca GM, modelo Prisma Joy, pelo local dos fatos, oportunidade em que teve seu veículo colidido pelo ora denunciado, que, por sua vez, conduzia o automóvel da marca Toyota, modelo Corolla GLI UPPER.

E, igualmente naquela ocasião, os policiais perceberam que o ora denunciado estava visivelmente embriagado.

Diante disso, o ora denunciado foi conduzido à Central de Polícia Judiciária de Santos/SP. E, uma realizado o exame pericial, foi constatado que o ora denunciado se encontrava com a capacidade psicomotora alterada, em razão da influência de álcool, estando embriagado (cf. fls. 14/16, 124/126 e 134). (fls. 140/141)

A denúncia foi recebida em 02/08/2023 (fls. 142/143).

A **materialidade** delitiva restou comprovada pelo auto

de prisão em flagrante (fls. 01), laudo de verificação de embriaguez (fls. 14/16), boletim de ocorrência (fls. 29/31), laudos de exames periciais de veículo (fls. 55/61 e 69/75), tudo em consonância com a prova oral amealhada aos autos.

Da mesma forma, a **autoria** é incontestada, tanto o é, que não foi objeto de irresignação defensiva.

Interrogado por ocasião de sua **prisão em flagrante**, o acusado **Fabiano Silva de Souza**, na presença de sua Advogada, apresentou a seguinte versão: “*estava no Bar do Léo, localizado no canal 2 e ingeriu no local duas cervejas, ficando no estabelecimento por volta de uma hora, após assistir ao término do jogo do Santos na Vila Belmiro. Declarou que pegou seu carro que estava estacionado no canal 2 e estava indo em direção à sua casa, momento em que, quando trafegava pela Av. Ana Costa, próximo à rua Goiás, acabou por colidir seu carro com um veículo que estava estacionado no semáforo. Logo em seguida chegou uma viatura da Polícia Militar que lhe abordou de forma truculenta, mas sem agressão, e conduziu todos para a Delegacia, após ter ficado por volta de uma hora no local conversando com os policiais militares. Entrou em contato com sua esposa, Renata, que esteve presente nesta Delegacia e ficou ciente de sua prisão.*” (fls. 06 – **destaquei**)

Os laudos de verificação de embriaguez de fls. 14/16 e 124/126 constataram que o acusado estava embriagado, eis que exibia diversos sinais de embriaguez.

Ouvido na Delegacia, o Médico Legista *José Eduardo de Menezes Sartori* declarou: “*quanto aos laudos 155306/2022 e 203862/2023, informa que o examinado, Fabiano Silva de Souza, se encontrava sim com a capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool.*” (fls. 134 – **destaquei**)

Na Delegacia, a Policial Militar *Caroline dos Santos Gonçalves* relatou: *“prestou apoio ao policial condutor que estava em regular patrulhamento, quando foi acionado, via COPOM, para atender ocorrência versando inicialmente sobre acidente de trânsito sem vítima. No local, praticamente defronte ao Batalhão da Polícia Militar, no Gonzaga, deparou-se com os veículos retromencionados e foi informado pela parte Berenice que esta conduzia seu veículo Prisma, placas EPW3023, pela Avenida Ana Costa, ocasião em que teve a parte traseira de seu veículo atingida. De outro lado, ao questionar a outra parte - posteriormente identificada como Fabiano Silva De Souza, pôde perceber que ele estava visivelmente embriagado, razão pela qual o conduziu a esta Distrital para adoção das medidas de polícia judiciária.”* (fls. 09 – **destaquei**)

No mesmo sentido, o depoimento do Policial Militar *Marcel Baracho de Paula Braga* (fls. 10).

Na Delegacia, *Berenice Conceição da Silva* disse: *“que na data de hoje, por volta de meia noite, estava dirigindo seu carro, um Prisma Joy, cor prata, placa EPW3023, a caminho da casa de sua prima na Av. Washington Luís e no carro estavam sua prima Ana Paula, sua mãe Geilsa e seu cachorro. Em trânsito pela Av. Ana Costa sentido centro, aguardava no semáforo do cruzamento com a Rua Luís Suplicy, próximo ao batalhão da polícia militar e bombeiros, momento em que um carro colidiu com a traseira de seu veículo, enquanto estava com o veículo parado aguardando o semáforo abrir. Declarou que a batida não foi tão forte, tanto que achou que apenas havia deixado o carro 'morrer', mas logo em seguida percebeu que um veículo havia batido em sua traseira e ao olhar para o lado, já havia uma viatura da Polícia Militar ao lado, também aguardando o semáforo. Declarou que não conversou com o motorista do carro que colidiu com o seu, nem sabe dizer qual o veículo dele. Não sofreu nenhuma lesão com a colisão, nem qualquer pessoa que estava em seu veículo. Foi conduzida para a Delegacia pelos policiais, e neste ato recebe requisição para encaminhar seu veículo à*

perícia.” (fls. 11 – **destaquei**)

O acusado foi **posto em liberdade** após exibir comprovante de pagamento de fiança no valor de três salários-mínimos (fls. 31).

Interrogado em Juízo, o acusado **Fabiano** declarou:

*“que se encontra preso pela acusação de tentativa de homicídio. Com relação aos fatos aqui apurados, afirmou não conhecer os Policiais Militares que atenderam a ocorrência. Conheceu Berenice, condutora do outro veículo envolvido na colisão, no dia dos fatos. Nada tem a alegar contra essas pessoas. Contou que, naquela data, conduzia seu veículo pela Avenida Ana Costa, sentido Centro, e antes de passar pela Rua Goiás, o sinal semafórico ficou amarelo e pensou que Berenice seguiria o caminho. Porém, ela freou e por isso **colidiu seu veículo na traseira do carro dela**. Afirmou que ninguém se machucou em decorrência desta colisão, apenas o para-choque do automóvel de Berenice foi danificado e ele pagou o conserto. Ambos estavam sozinhos em seus veículos. **Recordou-se que havia ingerido uma lata de cerveja**, mas conduziu o veículo certo tempo depois, pois o jogo do Santos, que assistiu num bar localizado na Rua Pedro Américo, foi realizado às 19h. Afirmou se lembrar de todo o ocorrido, negando que tenha se sentido zozzo ou embriagado. Negou que tenha havido algum problema com sua condução ao distrito policial, citando que ficou nervoso porque havia colidido em um carro, ocasionando problemas tanto para si quanto para condutora do outro automóvel, mas se tratava de nervosismo por conta do acidente. Informou que não consta como procurado da Polícia e não havia qualquer ordem de prisão contra sua pessoa. Reside na Rua Pedro Américo, nesta cidade, e trabalha como supervisor de controlador de acesso numa empresa em Cubatão, prestando serviços para a Transpetro. Possui uma companheira e seus cinco filhos residem com suas respectivas mães. Seus filhos contam sete, nove, quinze, dezesseis e vinte e um anos de idade. Coursou o segundo grau completo. Esclareceu que ficou nervoso e alterado em razão do acidente, pois quem colide atrás de outro veículo “sempre está errado”, mas em momento algum*

causou problemas durante a sua condução à Delegacia. Relatou que, ao atendê-lo no Instituto Médico Legal, o médico legista disse: "pô, teve que me tirar do sono", ficou cinco minutos e o mandou embora. Afirmou que não conversou com o médico e esse não lhe disse nada sobre estado de embriaguez." (fls. 286/287)

Sob o crivo do contraditório, o Policial Militar *Marcel Baracho de Paula Braga* relatou: *"foram acionados para verificarem um acidente de trânsito sem vítimas. Chegando ao local, realizaram a fiscalização de praxe dos condutores. O acusado estava com a habilitação suspensa e apresentava sinais de embriaguez. Diante disso, foi ele conduzido ao Distrito Policial. Na Delegacia, a Autoridade de plantão encaminhou o acusado ao Instituto Médico Legal, onde foi ratificada a embriaguez pelo médico legista. O réu foi arrogante com a equipe, porém, depois de muita conversa e insistência, conseguiram dialogar com ele e explicar a situação para conduzi-lo ao Distrito Policial sem o uso de força. O réu não estava em seu estado normal, pois ele se mostrava bastante alterado, mas conseguia compreender o que a equipe falava com ele. Porém, o réu não concordava. Reiterou que, de início, o acusado foi resistente a colaborar com a ocorrência, no entanto, depois de muita insistência, conseguiram convencê-lo a ir até o Distrito Policial, sem que fosse necessário o uso de força. Não conhecia o acusado até então." (fls. 287)*

Inquestionável a validade do depoimento prestado por Policiais Militares. É mais do que remansosa a jurisprudência no sentido de que os agentes públicos, tais como policiais, não são suspeitos apenas pela função que ocupam, podendo ser testemunhas em processo criminal.

Pelo contrário, por serem agentes públicos investidos em cargos cujas atribuições se ligam umbilical e essencialmente à segurança pública, não têm qualquer interesse em prejudicar inocentes, principalmente quando os relatos apresentados são coerentes e seguros, de maneira que, não havendo absolutamente

nada no conjunto probatório que desabone seus testemunhos, a estes deve ser conferida relevante força probante.

De fato, posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

“os depoimentos de policiais, devidamente confirmados em juízo, constituem-se prova idônea à condenação” (STJ, 6ª Turma, HC 28417/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 16.12.2004; in DJU de 06.02.2006; p. 326).

É nesse sentido também o entendimento do C. STF:

"VALIDADE DO DEPOIMENTO TESTEMUNHAL DE AGENTES POLICIAIS. O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório - reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal [...]" (STF, 1.ª Turma, HC n.º 73.518/SP, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 26.03.96; in DJU 18.10.96).

E também deste E. Tribunal de Justiça:

(...) Tráfico de entorpecentes – Materialidade e autoria comprovadas por depoimentos de policiais cujo conteúdo é harmônico com o conjunto probatório – Validade **No que concerne ao valor dos depoimentos prestados pelos policiais, os tribunais têm deixado assente serem inadmissíveis quaisquer análises preconceituosas. A simples condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita. As declarações prestadas pelos agentes que efetuaram a**

prisão do acusado são válidas e têm o mesmo valor relativo que qualquer outra prova que se produza nos autos; por gozarem de fé pública, suas versões devem ser reputadas fidedignas, até que se prove o contrário. Cálculo da Pena – Tráfico de entorpecentes – Imposição de privação de liberdade superior a quatro anos – Inaplicabilidade da conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos por não atendimento ao requisito contido no inciso I, do art. 44, do CP Na hipótese de ter sido imposta privação de liberdade superior a quatro anos, não se concebe sua conversão em pena restritiva de direitos, uma vez não ter sido atendido o quanto previsto no inciso I, do art. 44, do CP. **(grifei)** (Apelação nº 0001192-93.2014.8.26.0028, Relator: GRASSI NETO, Comarca: Aparecida, data do julgamento: 14.05.2015; 8ª Câmara de Direito Criminal).

Vê-se que os elementos probatórios trazidos aos autos são mais que suficientes para incutir no Julgador o juízo de certeza necessário à condenação. Ressalte-se, novamente, que sequer houve insurgência da Defesa quanto ao mérito da condenação.

A versão do acusado em Juízo restou infirmada pelo restante do conjunto probatório, conforme fundamentou a r. sentença:

“Não há dúvida alguma de que o acusado estava conduzindo o automóvel com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool e essa conclusão se extrai do relato do policial militar e do laudo pericial de pp. 124/126.

Realizado o exame clínico, e em detalhada e minuciosa análise, constatou o perito sinais de fâcies congesta, hálito discretamente etílico,

atitude desconfiada, presença de sinal de Romberg, inconclusivo index-index, calcanhar Joelho e index-nariz atáxica, pupilas reagindo mal à luz, sonolência, atenção e concentração dispersiva, pulso irregular e funções sensoriais alteradas.

Concluiu o perito que o acusado encontrava-se com a capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool (p. 134).

Ademais, sob o crivo do contraditório, o policial militar informou que atendeu a ocorrência de acidente de trânsito envolvendo o acusado, afirmando que, na ocasião, o réu apresentava sinais de embriaguez, não estava em seu estado "normal" e se mostrava bastante alterado.

Certo, pois, que a prova revelou que o réu praticou a conduta descrita na petição inicial e nada nos autos indica que o policial militar pretendesse incriminar o acusado indevidamente.

Esse agente público limitou-se a narrar o ocorrido, não se tendo indicação alguma de que se trate de situação forjada para incriminá-lo.

Deste modo, tudo indica que o policial agiu com lisura ímpar e, por certo, não se poderia desacreditar seu relato, uma vez que esse agente narrou, de forma segura, a conduta do acusado, que se envolveu em acidente de trânsito e apresentava sinais claros de embriaguez, posteriormente confirmados por perito médico, não se podendo entender como suspeito aquele que é investido de poder para realizar tal função.

(...)

O réu, por sua vez, admitiu a ingestão de álcool.

Na delegacia, afirmou que havia ingerido "duas cervejas" no bar. Em juízo, alegou ter ingerido uma lata de cerveja horas antes de conduzir o veículo, afirmando que não estava embriagado e que seu comportamento estranho com os policiais se deu pelo nervosismo diante da colisão de seu veículo.

Entretanto, não há como se desacreditar a palavra do policial militar e o exame pericial produzido pelo médico legista, diante da inverossímil versão exculpatória oferecida pelo acusado, totalmente dissociada de todo o conjunto probatório.

Sabe-se que, a partir da vigência da Lei n.º 12.760/12, as formas de constatação da embriaguez foram ampliadas, admitindo-se todos os meios de prova para apuração da redução da capacidade psicomotora, prescindindo-se, deste modo, da realização do teste de etilômetro ou do exame de sangue para a aferição da embriaguez, tudo a fim de coibir a conduta em questão e assegurar a segurança coletiva (artigo 306, parágrafo 2º, da Lei n.º 9.503/97).

Desta forma, é de se concluir que a embriaguez do acusado foi devidamente verificada e constatada.

É certo, também, que não é necessária a comprovação de que o condutor estava dirigindo em condições que denotem o comprometimento de sua capacidade psicomotora, uma vez que, em se tratando de crime de perigo abstrato, é prescindível a comprovação de que o agente estivesse dirigindo de maneira irregular ou perigosa.

(...)

Assim, e apesar de não ser necessária a comprovação

de que o condutor estava dirigindo em condições que denotem o comprometimento de sua capacidade psicomotora, a prova aqui reunida também indicou que o acusado conduziu o veículo irregularmente, justamente por fazê-lo sob a influência de álcool, colidindo na traseira do veículo cuja motorista era Berenice Conceição da Silva.

Patente, portanto, que não se tem fundamento que autorize a absolvição, pois é certo que a prova aqui reunida bem indica que o réu conduziu veículo automotor sob influência de álcool.” (fls. 287/291 – destaquei)

É da doutrina de Renato Marcão³, que “*harmonizadas as disposições contidas nos parágrafos 1º e 2º, o que se extrai do atual regramento é que: Inciso I: A alteração da capacidade psicomotora será presumida e restará provada para fins penais se, independentemente de qualquer condução anormal ou aparência do agente, for constatada em exame de dosagem 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. Neste caso, mesmo que em razão de sua particular condição física e capacidade de resistência aos efeitos do álcool o investigado não demonstre sinais visíveis de embriaguez, se for constatada a presença de concentração de álcool apontada no inciso I do parágrafo 1º deverá ser instaurada a persecução penal, tal como ocorria no período em que vigente a redação típica determinada pela Lei 11.705, de 19 de junho de 2008. Inciso II: Ainda que o investigado não se submeta a qualquer tipo de teste de alcoolemia, a alteração da capacidade psicomotora poderá ser demonstrada, para fins penais, mediante gravação de imagem em vídeo, exame clínico (visualmente feito por expert e depois documentado), prova testemunhal ou qualquer outro meio de prova lícita. Neste caso, não se trata de provar que o agente tenha conduzido o veículo automotor de maneira anormal (fazendo zigue-zague ou outra manobra perigosa, por exemplo), pois o crime é de perigo abstrato e por isso desnecessária tal*

³ “www.conjur.com.br/2013-jan-23/renato-marcão-lei-seca-não-aplica-casos-anteriores”

verificação, mas de provar que ao ser abordado demonstrou estar com a capacidade psicomotora alterada. A propósito, são sinais de alteração da capacidade psicomotora por ingestão de álcool ou outra substância psicoativa que determine dependência: andar cambaleante; falta de equilíbrio; voz pastosa ou agressividade associada ao hálito permeado de odor etílico, dentre outros.”.

No mais, salienta-se que o crime em questão é de **perigo abstrato**. Assim, o que basta para a sua caracterização é o **risco de dano** à coletividade e à segurança, o que se evidenciou. **Na presente hipótese, aliás, o acusado chegou a colidir com outro veículo.**

Nesse sentido já decidiu este E. Tribunal de Justiça:

“(…) Isto porque o legislador optou por tratar tal conduta como crime e não mera infração administrativa, justamente porque é de conhecimento notório, amplamente divulgado pela mídia, as consequências nefastas da ação daquele que dirige embriagado, não raro causando graves acidentes.

Havendo capitulação penal à ação e não sendo caso de excludente de ilicitude ou culpabilidade, impossível afastar a responsabilização criminal do réu, decorrente unicamente do fato de ter conduzido veículo automotor com concentração alcoólica no sangue superior a seis decigramas, o que evidentemente ocorreu no caso concreto.

A modificação introduzida pela Lei 11.705/2008 eliminou do tipo a expressão “sob influência de álcool”, inserindo um específico patamar alcoólico no sangue, até seis decigramas. Assim, basta que fique comprovado que o agente dirigia o veículo sob esta condição específica.

(…) Deste modo, trata-se de crime de perigo abstrato, já que o texto legal não exige a comprovação de ter a conduta do agente gerado perigo efetivo de dano, tampouco apresentar

capacidade automotora alterada. Trata-se de classificação não eliminada do ordenamento (veja-se o exemplo do crime de tráfico de drogas e de porte ilegal de arma de fogo, ambos de perigo abstrato, pois o dano é presumido pelo legislador na construção do tipo).

Assente a jurisprudência nesse sentido:

“Recurso ordinário em “habeas corpus”. Embriaguez ao volante (art. 306 da Lei nº 9.503/97). Alegada inconstitucionalidade do tipo por se referir a crime de perigo abstrato. Não ocorrência. Perigo concreto. Desnecessidade. Ausência de constrangimento ilegal. Recurso não provido. 1. A jurisprudência é pacífica no sentido de reconhecer a aplicabilidade do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro delito de embriaguez ao volante, não prosperando a alegação de que o mencionado dispositivo, por se referir a crime de perigo abstrato, não é aceito pelo ordenamento jurídico brasileiro. 2. Esta Suprema Corte entende que, com o advento da Lei nº 11.705/08, inseriu-se a quantidade mínima exigível de álcool no sangue para se configurar o crime de embriaguez ao volante e se excluiu a necessidade de exposição de dano potencial, sendo certo que a comprovação da mencionada quantidade de álcool no sangue pode ser feita pela utilização do teste do bafômetro ou pelo exame de sangue, o que ocorreu na hipótese dos autos. 3. Recurso não provido. (STF Primeira Turma - RHC 110258/DF Rel. Min. Dias Toffoli J. 08.05.2012 DJE 24.05.2012).

O crime de embriaguez ao volante, delito de perigo, tem por escopo a proteção da incolumidade pública, no que tange à segurança do tráfego de veículos automotores. Sendo assim, irrelevante qualquer discussão sobre o concreto risco à segurança viária pela condução do automotor pelo acusado”.

Apelação nº 0000033-70.2011.8.26.0368, Rel. Des. Alcides Malossi, 8ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, j. 12/11/2015. **Grifei.**

Comprovadas, portanto, a autoria e materialidade delitivas, **passo a analisar a dosimetria da pena.**

Na primeira fase, a r. sentença fixou a pena-base no mínimo legal, ou seja, em **06 meses de detenção, mais 10 dias-multa**, no valor unitário mínimo.

Assim sendo, não procede o reclamo da Defesa no sentido de que a pena-base teria sido fixada acima do mínimo legal com base em *“processos não findos”*.

Na fase intermediária, a r. sentença reconheceu a circunstância agravante da **reincidência (dupla)** e exasperou a pena em **1/4**, o que resultou em **07 meses e 15 dias de detenção, e 12 dias-multa**, no mínimo legal.

Ausentes causas de aumento ou diminuição de pena.

A r. sentença fixou a pena de suspensão ou proibição de se obter permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor *“pelo mesmo prazo da pena ora imposta”*.

Neste ponto, respeitado o posicionamento adotado, de ofício, redimensiono a referida pena acessória para **02 meses e 15 dias**, para que seja proporcional à pena corporal aplicada.

Assim já se decidiu:

HABEAS CORPUS. PENAL. ART. 302, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DA LEI N.º 9.503/97. TESES NÃO EXAMINADAS PELO

TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.
PENA DE SUSPENSÃO OU PROIBIÇÃO DE SE
OBTER A PERMISSÃO OU A HABILITAÇÃO
PARA DIRIGIR VEÍCULO AUTOMOTOR.
FIXAÇÃO DESPROPORCIONAL.
CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.
ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA
EXTENSÃO, CONCEDIDA.

1. As matérias não examinadas pelo Tribunal de origem e sequer deduzidas nas razões da apelação criminal não podem ser apreciadas originariamente por esta Corte, sob pena de se incorrer em inadmissível supressão de instância. Precedentes.

2. A jurisprudência deste Tribunal Superior entende que a pena de suspensão de habilitação para dirigir veículo automotor deve guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta, levando-se em conta o fato típico, bem como as circunstâncias judiciais e legais relativas à fixação da pena.

3. Com esse parâmetro, o magistrado deverá justificar o prazo da penalidade de suspensão ou de proibição de obter a permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor, o qual, nos termos do art. 293 da Lei n.º 9.503/97, poderá variar entre dois meses e cinco anos.

4. Na hipótese, a pena privativa de liberdade foi quantificada em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de detenção e a pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor foi fixada em 02 (dois) anos, sem qualquer justificativa, em desacordo com o entendimento adotado neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

5. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, concedido para, reformando o acórdão recorrido e a sentença condenatória, reduzir a pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor nos termos explicitados.

(STJ, HC n. 149.739/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 8/11/2011, DJe de 21/11/2011.) **(destaquei)**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

restritivas de direitos e o *sursis* (art. 44, II e III, e art. 77, I e II, ambos do Código Penal).

Ante o exposto, por meu voto, **dou parcial provimento** ao recurso, para, de ofício, redimensionar a pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor para *02 meses e 15 dias*. Oportunamente, expeça-se mandado de prisão.

Ely Amioka

Relatora