



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000285814

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502435-36.2022.8.26.0248, da Comarca de Indaiatuba, em que é apelante JOSÉ NILTON MACARIO DE MACEDO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente) E MAURICIO HENRIQUE GUIMARÃES PEREIRA.

São Paulo, 25 de março de 2025.

GERALDO WOHLERS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 49.555

Relator: **Desembargador** Geraldo Wohlers

Apelação Criminal nº 1502435-8.36.2022.8.26.0248, Comarca de Indaiatuba

Apelante: **José Nilton Macario de Macedo**

Apelada: **Justiça Pública**

APELAÇÃO CRIMINAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. RECURSO DEFENSIVO.

Alegada ausência de lesividade da conduta. Crime de perigo abstrato, que independe de risco efetivo, bastando que o agente esteja com *“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”*, nos termos do artigo 306, § 1º, inciso I, do Código de Trânsito Brasileiro.

Prestação de serviços comunitários que não poderia ter sido aplicada em substituição à carcerária por força da norma expressa do artigo 46, *caput*, do Código Penal. Estabelecimento da limitação de finais de semana como pena substitutiva da sanção corporal.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, etc...

1. Ao relatório inserido na r. sentença de fls. 179/81, da lavra do Exmo. Juiz de Direito Dr. José Eduardo da Costa e que se adota, acrescenta-se que **José Nilton Macario de Macedo**, por incurso no artigo 306, *caput*, da Lei nº 9.503/1997, foi condenado às penas detentiva de 6 (seis) meses - no regime aberto, substituída por prestação de serviços comunitários -, financeira de 10 (dez) diárias mínimas de multa e de suspensão da habilitação para dirigir veículo automotor pelo prazo de 2 (dois) meses.

Inconformado com o que ficou decidido, apelou tempestivamente o epigrafado (fls. 188). Zeloso advogado constituído (fls. 172), sem discutir a existência do fato e sua autoria, postula desate absolutório por ausência de lesividade da conduta imputada a **José Nilton** (razões a fls. 199/201).

Apelo respondido a fls. 207/9. Parecer a fls. 217/20.

É o relatório.

2. Consta da denúncia que *“no dia 12 de outubro de 2022, por volta das 05h20, na Av. Presidente Kennedy, 785, nesta cidade e comarca de Indaiatuba, JOSÉ NILTON MACARIO MACEDO, qualificado a fl. 05, conduziu veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool.”*

Segundo se apurou, o denunciando ingeriu bebida alcoólica e assumiu a direção do veículo Nissan/Versa, placa FUE7B41, e passou a trafegar pelas vias públicas do município em estado de embriaguez.

Entrementes, seu filho Thiago de Oliveira Macedo, também sob a influência de álcool, assumiu a condução da motocicleta Honda/CG 180, placa ETH4D28, e passou a trafegar pelas vias públicas. Em certo momento, Thiago passou a realizar manobras perigosas, conduzindo a motocicleta empinada, com a roda dianteira levantada, de maneira que foi abordado por guardas civis municipais, que prontamente constataram que ele estava embriagado.

***JOSÉ NILTON** tomou conhecimento da abordagem de seu filho e se dirigiu ao local. Lá chegando, estacionou seu veículo atrás da viatura da Guarda Civil Municipal e passou a questionar os agentes acerca dos motivos da abordagem.*

Assim, os guardas notaram que o denunciado também apresentava sinais de embriaguez, como olhos avermelhados, fala pastosa, andar cambaleante e hálito etílico.

*Dessa forma, **JOSÉ NILTON** foi encaminhado ao IML, onde se submeteu a exame clínico que constatou seu estado de embriaguez. Na ocasião, o denunciado forneceu material sanguíneo para a realização de exame, o qual constatou a presença de 1,5 grama de álcool por litro de sangue, tudo conforme laudo de exame pericial de fls. 57/59” (fls. 73/4).*

3. Saliente-se que a autoria e a existência do fato não foram objeto de controvérsia, razão pela qual a análise do apelo cingir-se-á à matéria impugnada.

4. Não se há falar em absolvição por ausência de lesividade da conduta atribuída a **José Nilton**. Isso porque a infração de que tratam os autos se classifica como de perigo abstrato, bastando que o agente esteja com “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” (nos termos do artigo 306, § 1º, inciso I, do Código de Trânsito Brasileiro). **In casu**, foi precisamente o que revelou o exame toxicológico concernente ao increpado, acusando concentração de 1,5 grama de álcool por litro de sangue (fls. 57/9).

Por essa senda se tem orientado a jurisprudência deste Augusto Sodalício:

“Deve ser ressaltado que o artigo 306 da Lei nº 9.503/97 é delito de perigo abstrato, sendo exigível apenas o desvalor da conduta do agente, sem que seja necessário o resultado da conduta no mundo dos fatos. A retirada da expressão *'expondo a dano potencial a incolumidade de outrem'* do tipo penal corrobora a tese. Para a consumação do delito basta, portanto, que o motorista seja flagrado na direção de veículo automotor com quantidade de álcool igual ou superior a 0,6 gramas por litro de sangue, ou 0,3 miligramas por litro de ar expelido dos pulmões” (Apelação Criminal nº 0003159-20.2010.8.26.0189, Comarca de Fernandópolis, Colenda Décima Primeira Câmara Criminal, Relator o ilustre Des. Antonio Manssur, j. em 10.08.2011).

“De outra banda, o crime de embriaguez ao volante é classificado como de perigo abstrato, ou seja, espécie de infração penal cuja consumação se dá com a prática da conduta, sendo presumida ex vi legis a ocorrência de perigo ao bem jurídico protegido pela norma incriminadora.

Ora, os delitos de perigo abstrato têm supedâneo no objetivo válido de evitar a real

ocorrência de lesão a bens jurídicos, criminalizando-se condutas potencialmente lesivas desde o seu nascedouro, independentemente da aferição do perigo concreto ao objeto de proteção da norma.

Não por outra razão o tipo penal presume juris et de jure que todo aquele como o apelante, no caso vertente, que conduz veículo automotor com concentração de álcool por litro de ar alveolar igual ou superior a 0,3 miligramas gera risco à incolumidade pública” (Apelação Criminal nº 1500136-45.2020.8.26.0543, Comarca de Santa Isabel, Colenda Décima Quarta Câmara Criminal, Relator o nobre Des. Hermann Herschander, j. aos 23.08.2022).

No mesmo sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“O delito previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro inclui-se dentre aqueles considerados de perigo abstrato, ou seja, para sua configuração prescinde-se da demonstração do efetivo risco causado pela conduta incriminada” (HC nº 26.710/DF, Rel. o douto Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. em 19 de agosto de 2011, unanimidade).

Como se observa, não resta a mais pálida dúvida acerca da responsabilidade criminal que cabe a **José Nilton**:- a condenação exsurgia como medida de rigor.

5. Sob outro giro, a retribuição foi estabelecida a partir da rigorosa observância do sistema trifásico e das pertinentes reflexões que as circunstâncias deste caso

específico aconselhavam.

Merece contudo único reparo a r. decisão vergastada:- a prestação de serviços comunitários não poderia ter sido aplicada em substituição à carcerária por força da norma expressa pelo artigo 46, **caput**, do Código Penal. Em seu lugar fica instituída a pena de limitação de finais de semana.

6. Em decorrência, meu voto **dá parcial provimento** ao apelo interposto por **José Nilton Macario de Macedo** a fim de instituir, no lugar da prestação de serviços à comunidade, limitação de finais de semana como sanção substitutiva. No mais se reedita, pelos méritos que oferece, a r. decisão hostilizada.

Intime-se. Comunique-se.

Geraldo Wohlers
Relator