



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000453098

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500374-38.2021.8.26.0605, da Comarca de Andradina, em que é apelante EDMEIA SILENE CAETANO BOTELHO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Afastadas as teses preliminares, DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para readequar/reduzir as penas, totalizando-as, então, em concurso material, em 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de detenção, 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, bem como 04 (quatro) meses e 22 (vinte e dois) dias de suspensão do direito de dirigir, além de 12 (doze) dias-multa, mantida, no mais, a r. sentença por seus próprios e precisos fundamentos. V.U. Acompanhou em preferência o advogado Dr. Ademar Mansor Filho.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente), SILMAR FERNANDES E CÉSAR AUGUSTO ANDRADE DE CASTRO.

São Paulo, 8 de maio de 2025

ALCIDES MALOSSI JUNIOR

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1500374-38.2021.8.26.0605.

Apelante: EDMEIA SILENE CAETANO BOTELHO (Advogado, Dr. Ademar Mansor Filho).

Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Sentença: Juiz de Direito Dr. Paulo Victor Alvares Gonçalves.

Comarca: Andradina.

VOTO nº 32.841.

PENAL. APELAÇÃO. CRIME DE TRÂNSITO. LESÃO CORPORAL CULPOSA QUALIFICADA. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. CONDENAÇÃO. RECURSO DA DEFESA.

Pretendida, preliminarmente, a nulidade do processo, sob o argumento de que, no ato de oferta do acordo de não persecução penal, o órgão ministerial exigiu o reconhecimento da culpa pela apelante, bem como com base em um suposto cerceamento do direito de defesa, no indeferimento do pedido de reprodução simulada do acidente ou, ainda, em razão de vício dos memoriais ministeriais por ter sido alterado o pedido contido na inicial. No mérito, aduz culpa exclusiva da vítima. Subsidiariamente, pugna-se pela redução das penas ao mínimo legal. Descabimento.

Preliminares. Acordo de não persecução penal. Inviabilidade. Acordo que não pôde ser formalizado por ausência de requisito essencial previsto no artigo 28-A, do Código de Processo Penal, isto é, a confissão formal e circunstancial da prática da infração penal, o que inviabilizou o instituto em questão. Cerceamento de Defesa. Inexistência. Desnecessidade de reprodução simulada dos fatos. O processo foi instruído com elementos

de convicção suficientes para a formação segura do Juízo, destinatário das provas, dentre eles laudo pericial, vídeo do momento do acidente, prova oral e parecer técnico particular. Precedentes do E. TJSP. Alegações finais do Ministério Público. Independência funcional. Manifestação do “parquet”, sem acrescentar fatos novos, que se deu somente no sentido de considerar eventual “bis in idem” entre as condutas previstas nos artigos 306 e 303, §2º do Código de Trânsito Brasileiro, pelas quais havia oferecido denúncia, não havendo que se falar em repercussão do feito em nulidades processuais. Acusado que se defende dos fatos e não da capitulação jurídica prévia que lhes é atribuída. ***Preliminares afastadas.***

Absolvição. Impossibilidade. O fato e a autoria restaram cabalmente demonstrados pela prova oral efetivamente produzida, principalmente quando confrontada com os laudos periciais e imagem do momento dos crimes. Inocorrência de “bin in idem” entre o crime de embriaguez ao volante e de lesão corporal culposa qualificada, haja vista que ambas as condutas atingem bens jurídicos distintos e possuem momentos consumativos diversos. Precedentes do C. STJ. Ebriedade da apelante que, no momento dos fatos, foi comprovada por exame clínico, o qual, depois, foi confrontado pela prova oral, surgindo desnecessário outro meio de prova para atestar sua condição de embriaguez. Precedentes do C. STJ. ***Condenação mantida na integralidade.***

Dosimetria. Circunstâncias negativas suficientemente motivadas em ambos os crimes pelo qual condenada a acusada. Exasperação que não pode ser considerada



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

desarrazoada. Pena de multa que fora dosada de maneira proporcional e lógica ao restante das reprimendas e fixada em 1/10 (um décimo) do salário-mínimo em função dos rendimentos apresentados pela apelante, o que se mostra adequado para os fins de prevenção e repressão da reprimenda. Da mesma forma, atendidos todos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, mostrou-se cabível a substituição da pena corporal por restritivas de direitos, do modo como feito, sem prejuízo da pena adicional, autonomamente cominada. ***Pleitos afastados.***

Parcial provimento, afastadas as preliminares.

VISTO.

Trata-se de **APELAÇÃO** em face de sentença condenatória proferida na ação penal acima referenciada (publicada em 26 de junho de 2024 - fls. 727).

A denúncia oferecida (fls. 491/495 - recebida em 28 de fevereiro de 2024 – fls. 497/499) imputou a acusada **EDMEIA SILENE CAETANO BOTELHO** como incurso nos artigos 306 e 303, §2º do Código de Trânsito Brasileiro, na forma do artigo 69 do Código Penal. Segundo apurado, no dia 04 de

dezembro de 2021, por volta das 21:54 horas, na Avenida Guanabara, cruzamento com a Rua Paranapanema, cidade de Andradina, EDMEIA conduziu o veículo automotor Chevrolet/S10, placa QAG-9F22, com sua capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool (c.f. laudo clínico de fls. 194/196). Consta, também, que nas mesmas condições de tempo e espaço acima descritas, EDMEIA, conduzindo veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool, e de modo imprudente, praticou lesão corporal culposa de natureza gravíssima, em face de Marcos Willian Leite e Silva (c.f. laudo pericial de fls. 418/419). Nesse contexto, a denunciada, após ingerir bebidas alcoólicas, postou-se na direção do veículo automotor Chevrolet/S10, placa QAG-9F22, pelas ruas da cidade de Andradina. Transitando pela Avenida Guanabara, no sentido trevo-centro, por estar com a capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool, conforme exame clínico de fls. 194/196, bem antes do cruzamento com a Rua Paranapanema, de modo imprudente, invadiu a mão contrária de direção, passando a transitar na contramão da via, interceptando a trajetória e vindo a colidir frontalmente com a motocicleta Honda CB 600F Hornet, placa DVF-7757, que transitava em sentido contrário, conduzida pela *vítima* Marcos, conforme exposto no laudo de exame em local às fls. 179/189.

A vítima foi socorrida e levada à Unidade de Pronto Atendimento, vindo a sofrer lesão corporal de natureza gravíssima pela perda ou inutilização da mastigação, por perdas dentárias e deformidade ósseas (fls. 418/419). Assim, a autora EDMEIA não observou o dever de cuidado ao conduzir seu veículo embriagada pela Avenida Guanabara e, antes do cruzamento com a Rua Paranapanema, visando adentrar nesta, iniciar, com imprudência, manobra de conversão, sem tomar as cautelas devidas, vindo a interceptar a trajetória da motocicleta conduzida pela vítima, ocasionando o acidente que provocou na vítima lesões corporais de natureza gravíssima, conforme laudo de exame de corpo de delito de fls. 418/419.

Das provas pertinentes, existem, no caderno processual: auto de prisão em flagrante (fls. 01/06), boletim de ocorrência (fls. 11/15), termos de declaração (fls. 07/09, 18/19, 202/204, 365 e 374/376), laudos periciais (fls. 45, 97, 179/189, 190/196, 325/326 e 418/419), relatório médico (fls. 129), registros de imagens de redes sociais (fls. 143/144), mídia do momento do acidente (fls.64), relatório final da autoridade policial (fls. 147/149), parecer de assistente técnico (fls. 208/233), documentos diversos (fls. 378/379), além da oitiva das testemunhas PM Carlos Eduardo

de Oliveira Teixeira, PM Rogerio Fernando da Silva, Tiago Souza, Elaine Alexandrino Garcia de Oliveira, Ariveuto Meira dos Santos, Lucas da Silva Duarte Ginuino, Leandro da Cruz Patrícia, Rodrigo Fachini Garcia, Elton José Suave, porque arroladas na inicial acusatória, finalizadas, então, com o interrogatório da ré (mídias às fls.653).

Ao final da instrução, a acusada **EDMEIA** foi **condenada** pela prática dos crimes de embriaguez ao volante e lesão corporal culposa qualificada (art. 306, caput, c/c art. 303, §2º, ambos do CTB, na forma do art. 69 do CP), e consequentemente às penas de **01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de detenção, 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, 03 (três) anos e 06 (seis) meses de suspensão** do direito de dirigir, além de 12 (doze) dias-multa, a ser cumprida em **regime inicial aberto**.

Inconformada, a ré apelou alegando, *preliminarmente*, a nulidade do processo, sob o argumento de que, no ato de oferta do acordo de não persecução penal, o órgão ministerial exigiu o reconhecimento da culpa pela



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

apelante, bem como com base em um suposto cerceamento do direito de defesa, no indeferimento do pedido de reprodução simulada do acidente ou, ainda, em razão de vício dos memoriais ministeriais por ter sido alterado o pedido contido na inicial. No mérito, aduz culpa exclusiva da vítima. Subsidiariamente, pugna pela redução das penas. (fls. 749/760).

Contrarrrazões às fls. 763/769 pelo **parcial provimento** do recurso, com o fim de absolvição da apelante da prática do crime de embriaguez ao volante, e parecer da D. Procuradoria de Justiça no sentido do **desprovimento** do recurso (fls.790/803).

Houve oposição ao julgamento virtual (fls.785).

É o relatório.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Afastadas as teses preliminares, o recurso comporta parcial provimento.

De partida, então, passo a afastar, de modo fundamentado, as **preliminares** de nulidade processual.

Da tese de nulidade por cerceamento de defesa (fls.750/751).

Sustenta o apelante que o indeferimento da realização de perícia para reproduzir a dinâmica do acidente representou cerceamento de defesa, à medida que ela seria fundamental para a comprovação de que, no caso concreto, a culpa foi exclusiva da vítima.

Contudo, ressalto, *prima facie*, que o moderno processo penal consolida a regra matriz **pás de**

nullité sans grief, exigindo, pois, que o ato processual a ser declarado nulo tenha causado, efetivamente, **prejuízo** às partes e, de algum modo, tenha influenciado negativamente na apuração da verdade substancial ou decisão da lide penal, nos termos dos artigos 563 e 566, ambos do Código de Processo Penal, o que não se verificou.

Não obstante o alegado pela Defesa, entendo que a falta do específico exame pericial adicional não trouxe qualquer mácula ao processo, uma vez que referida prova não se mostrou imprescindível para o desfecho condenatório.

Como é cediço, a prova pericial pode ser dispensada **quando o acervo probatório se mostrar suficiente** para revelar a existência do crime e sua autoria e firmar o convencimento do juiz. É o que ocorreu nos autos.

Note-se que, acerca da dinâmica dos fatos, **já há elementos de convicção em abundância encartados nos autos** e que, no pertinente, subsidiaram o entendimento do Juízo. Nesse sentido, é de se destacar o **Lauda Pericial do local do acidente**, realizando pelo Instituto de Criminalística (fls.179/189), o **registro em vídeo** do exato momento do acidente (fls.64), a **prova oral** (mídias às fls.653, adiante analiticamente analisadas) e, inclusive, o **parecer técnico particular** (fls.522/584), o qual foi levado em consideração pelo Juízo *a quo*, conforme se depreende do despacho às fls.642 quando disse: *“A perícia oficial de fls. 179/189 já foi complementada pela perícia particular de fls. 522/584, que atende aos anseios da defesa, de modo para o objeto desta ação penal nova perícia é desnecessária, servindo apenas para protelar o feito.”*

Como se percebe, não houve prejuízo à Defesa no ponto impugnado. Nada, portanto, a prover por aqui.

Da tese de nulidade por exigência de reconhecimento da culpa para fins de Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) (fls.752/753).

Aduz a apelante, em síntese, que (sic) “*A proposta de acordo, exigindo manifestação sobre a culpabilidade da apelante violou a presunção do estado de inocência, ferindo o CF, art.5º, LVII.*”

Sem razão, entretanto, haja vista que, após análise da mídia relacionada à audiência que ensejou a oferta do acordo de não persecução penal (fls.488), é possível observar que nenhuma irregularidade surgiu da atuação do Ministério Público.

O acordo não pôde ser formalizado por ausência de **requisito essencial** previsto no artigo 28-A, do **Código de Processo Penal**, qual seja a ***confissão formal e***



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

circunstancial da prática da infração penal, o que inviabilizou o instituto em questão.

A apelante recusou o acordo justamente alegando que não teve culpa pelo acidente (mídia), o que reflete, por evidente, na recusa em cumprir um dos requisitos do acordo, daí que nenhuma irregularidade houve. A consequência legal daquela atitude, então, seria, justamente, a de garantir a ação penal, preservado o princípio da presunção de inocência e até para viabilizar a necessária prova dessa inocência, do contrário, aí sim, poder-se-ia afirmar *cerceamento de defesa*.

Respeitado o argumento da Defesa no sentido de cotejar que a “culpa” propriamente dita somente seria aferível após cognição exauriente e que, por isso, não seria correto atrelar a confissão a ela, é necessário observar que a exegese do texto legal leva à outra conclusão, haja vista que *“tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal”* restará clara

a assunção da conduta típica e de seu elemento subjetivo, seja ele dolo ou culpa.

Nas palavras do Ministro o Rogerio Schietti Cruz, do C. Superior Tribunal de Justiça “*Na verdade, o novel instituto traz benefícios tanto ao investigado quanto ao Estado, visto que **ambos renunciam a direitos** ou pretensões em troca de alguma vantagem: o **Estado renuncia a obter uma condenação penal**, em troca de antecipação e certeza da resposta punitiva; o **réu renuncia a provar sua inocência**, mediante o devido processo legal (com possibilidade de ampla defesa, contraditório e direitos outros, como o direito ao duplo grau de jurisdição), em troca de evitar o processo, suas cerimônias degradantes e a eventual sujeição a uma pena privativa de liberdade. De fato, essa solução negociada de processos acaba por implicar, de modo positivo, a efetividade de diversos princípios ou vetores processuais (v.g. celeridade, economia, eficiência e proporcionalidade), **ainda que com sacrifício de outros** (busca da verdade, **presunção de inocência**, contraditório e **ampla defesa**).”* (HC n. 657.165/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 18/8/2022 - destaquei)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Assim, não há que se falar em nulidade, uma vez que os requisitos legais do ANPP foram bem observados.

Da tese de nulidade em razão de vício de alteração de pedido, por parte do Ministério Público, em sede memoriais (fls.752).

Alega a Defesa que o Ministério Público alterou o pedido da denúncia, solicitando o afastamento da imputação da condenação pelo delito previsto no artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro (embriaguez ao volante), o que tornaria r. sentença nula, pois o *parquet* deveria ter aditado a denúncia, na forma do artigo 384 do Código de Processo Penal.

Entretanto, não se pode perder de vista que não foram aos fatos acrescentados elementos “novos”,

inviabilizando o procedimento previsto no artigo 384 do CPP (mutatio libelli), senão vejamos a manifestação do “parquet” (alegações finais às fls.690):

“No mais, em que pese ter sido comprovada a embriaguez da ré, manifesto-me pelo afastamento do delito autônomo previsto no art. 306, do CTB. A condenação por lesão corporal culposa gravíssima qualificada pela embriaguez afasta a condenação simultânea por embriaguez ao volante, sob pena de configuração de bis in idem.”

É evidente, então, que o argumento do “parquet”, reitere-se, **sem acrescentar fatos novos**, se deu somente no sentido de considerar eventual “bis in idem” entre as condutas previstas nos artigos 306 e 303, §2º do Código de Trânsito Brasileiro, pelas quais havia oferecido denúncia (fls.491/495), não havendo que se falar em repercussão do feito em nulidades processuais.

Por fim, ainda a respeito da capitulação jurídica dos **fatos** (que não foram alterados durante a instrução penal), não é demais consignar que é deles que o acusado se defende, e não do seu enquadramento jurídico prévio, daí que o Juízo poderá proferir sentença com definição típica diversa, ainda que mais grave, nos exatos termos do artigo 383 do Código de Processo Penal (*emendatio libelli*).

Afastadas as *preliminares*, passa-se ao exame do mérito recursal.

Materialidade e autoria demonstradas nos autos, diante das provas amealhadas (acima referidas).

Em juízo (sétima mídia às fls.653), a **vítima** disse que estava transitando pela rua Iguaçu, sentido Guanabara e logo depois se recorda de estar entrando na Guanabara, sentido shopping, quando foi colidido perto do posto. Bateu sua moto em uma caminhonete. Já caiu inconsciente. O

carro estava vindo sentido Centro; o carro pegou passando a esquina. A batida foi de frente. A caminhonete invadiu a contramão. Caiu, demorou uns minutos e já ficou desacordado. Acordou no hospital em Araçatuba, no dia 28. Ficou internado 52 dias. Ficou na UTI até na véspera do ano novo, depois desceu para o quarto. Estava indo abastecer sua moto. É formado em Educação Física, na época trabalhava como vendedor, sem registro em carteira. Perdeu o emprego em decorrência do acidente, até hoje não pode trabalhar. Teve lesão no braço em nove lugares, seu braço direito foi esmagado, teve retirada de alguns ossos, não tem força. Perdeu os dentes da frente e teve a abertura do quadril, usou a gaiola. Teve um problema no joelho, devido ao acidente, rompeu o ligamento cruzado do joelho. Ia abastecer naquele posto Shell. Estava trafegando pela Guanabara, estava há uns 35, 40 km/h. Nunca conversou com a ré, só conversou com o marido dela. O marido dela procurou uma vez, quando o depoente estava no hospital. Talvez eles tenham arrumado um colchão. Ficou sabendo que a ré tinha ingerido bebida alcoólica. Não estava freando porque não esperava a colisão. Viu que ela estava vindo, mas ela entrou na faixa repentinamente. O tempo todo teve visão que ela estava subindo. Quando foi na Guanabara o semáforo estava verde. Não ingeriu bebida alcoólica no dia

do acidente. Passou no bar do Elton antes do acidente. Não tem hábito de andar rápido com moto. Já caiu de moto, mas acidente foi só esse.

Na **fase inquisitiva** (fls.07/08), a testemunha Carlos Eduardo de Oliveira Teixeira disse (sic) *“Ser Policial Militar e que nesta data estava de serviço dia 5 do dezembro de 2021, em companhia do Policial Militar ROGÉRIO quando receberam chamado via COPOM para comparecerem no local de acidente de trânsito na avenida Guanabara onde ocorrera um acidente de trânsito com vítima grave. No local vítima ao solo ensanguentada foi socorrida pela U.R. 207 Corpo de Bombeiros ao U.P.A. Do U.P.A. deverá ser transferida para Unidade Hospitalar em Araçatuba-SP, em razão de seu estado grave com politraumatismo e em coma, segundo Médico Ricardo Gomes. ROGÉRIO entrou em contato com a nacional Ediméia, enquanto o declarante ficou sinalizando para evitar novos acidentes na via. Soube que condutora do veículo Chevrolet S10 em função do protocolo da Polícia Militar em ocorrência de acidente de trânsito, foi questionada por ROGÉRIO sobre haver ingerido bebida alcoólica, tendo ela lhe respondido a ele a princípio que não. Dessa forma ROGÉRIO lhe oportunizou a realização do teste*

passivo de embriaguez, onde não há necessidade de participação ativa de nenhuma forma por parte dela, tendo Ediméia concordado. Ao aproximar o aparelho da investigada, como lhe narrou ROGÉRIO foi verificado o resultado de cor vermelha, que significa ingestão de bebida alcoólica. Diante desse resultado foi perguntado novamente a ela por ROGÉRIO se havia ingerido bebida alcoólica, momento que Ediméia confessou à ROGÉRIO que havia ingerido um pouco de bebida alcoólica. Dessa forma, foi oportunizado o teste do etilômetro ativo, ao qual necessitaria que Edméia soprasse o aparelho. Nesse momento ela se negou a participar. Momento em que O DEPOENTE emitiu multa prevista no CTB. Razão pela qual o DEPOENTE recolheu sua C.N.H. e elaborou o auto de infração de recusa. O DEPOENTE liberou o veículo marca CHEVROLET/S10 LT DD4A para pessoa habilitada. Segundo consta EDMÉIA seguia pela Avenida Guanabara, conduzindo o veículo marca CHEVROLET/S10 LT DD4A no sentido trevo/centro e ao chegar na rua Paranapanema tentou convergir à esquerda, local onde não há permissão para conversão tratando-se de linha de fluxo contínuo. Durante a tentativa de conversão provocou a colisão com a motocicleta HONDA/CB600F HORNET que trafegava no seu fluxo normal no sentido trevo/centro, conduzida por MARCOS

*WILLIAN LEITE E SILVA colidindo de frente, na contramão de direção. Em razão dos fatos foi conduzida a esta Unidade para conhecimento e providências, onde recebeu voz de prisão após exame realizado pois nesta Unidade compareceu o Médico Legista Dr. Lucas e constatou a alteração psicomotora de EDMÉIA. Atendeu ao local a Perita Dr. Ellen e o fotógrafo Sr. Márcio. Por fim informa que o outro envolvido no acidente Marcos William Leite da Silva ainda encontra-se hospitalizado com ferimentos graves em função da colisão, sendo informado pelo atendimento médico que está em coma e com poli traumas pelo corpo, estando tais informações no boletim de atendimento médico de Marcos que O DEPOENTE recebeu no hospital, e esta que aguarda vaga para ser transferido para Araçatuba-SP.”. **Em complemento** (fls.375), disse que “confirma suas declarações prestadas anteriormente e quanto ao questionado pelo advogado, esclarece que de fato no cruzamento da avenida Guanabara com a rua Paranapanema não há sinalização de proibição de conversão à esquerda para onde a condutora da caminhonete tinha a intenção de passar a trafegar, porém no ponto em que iniciou a manobra, é proibido a conversão, vez que se trata de faixa contínua, não sendo permitida a transposição de tal faixa em nenhum ponto de sua extensão, não tendo a condutora da caminhonete chegado à esquina*

com a rua Paranapanema para realizar tal manobra.”. Em juízo (segunda mídia às fls.653), a testemunha Carlos disse que foram ao local ver o acidente. O acidente já faz tempo, não lembra se foi sexta à noite ou sábado. Era um horário com muito fluxo de gente, a ocorrência estava tumultuada, até em razão da gravidade. A vítima já estava sendo socorrida. Fizeram contato com a condutora do veículo. Ocorreu normalmente. Algumas pessoas visualizaram o acidente. Quem teve maior diálogo foi o parceiro. O depoente ficou tentando isolar. Perguntaram para a ré se ela queria fazer o teste do etilômetro, a princípio a ré falou que não ingeriu bebida alcoólica, fizeram o pré-teste, ele acusa verde ou vermelho se tem algum resquício de álcool. A ré falou que toparia fazer o pré-teste. O pré-teste já acendeu a luz vermelha (02'59”). Aí chegaram muitas pessoas, o marido dela, curiosos, ela falou que havia ingerido uma pequena quantidade de álcool e não faria o teste mais específico. Aí ela foi conduzida. A ré falou que estava na Guanabara, sentido centro, aí ela foi descer a Rua Paranapanema. Não se recorda se ela falou tipo de bebida, onde estava anteriormente. É policial em Andradina há uns cinco anos.

Na **fase inquisitiva** (fls.18/19), a testemunha Rogerio Fernando da Silva disse (sic) *“Que é Policial Militar e que nesta data estava de serviço dia 5 do dezembro de 2021, quando recebeu chamado via COPOM para comparecer no local de acidente de trânsito na avenida Guanabara onde ocorrera um acidente de trânsito com vítima grave. No local vítima ao solo ensanguentada foi socorrida pela U.R. 207 Corpo de Bombeiros ao U.P.A. Do U.P.A. deverá ser transferida para Unidade Hospitalar em Araçatuba-SP, em razão de seu estado grave com politraumatismo e em coma, segundo Médico Ricardo Gomes. Entrou em contato com a nacional Ediméia, condutora do veículo Chevrolet S10 a quem em função do protocolo da Polícia Militar em ocorrência de acidente de trânsito, perguntou sobre haver ingerido bebida alcoólica, tendo ela lhe respondido a princípio que não. Dessa forma lhe oportunizou a realização do teste passivo de embriaguez, onde não há necessidade de participação ativa de nenhuma forma por parte dela, tendo Ediméia concordado. Ao aproximar o aparelho da investigada, foi verificado o resultado de cor vermelha, que significa ingestão de bebida alcoólica. Diante desse resultado foi perguntado novamente a ela se havia ingerido bebida alcoólica, momento que Ediméia confessou ao depoente que havia ingerido um pouco de bebida alcoólica. Dessa forma,*

foi oportunizado o teste do etilômetro ativo, ao qual necessitaria que Edméia soprasse o aparelho. Nesse momento ela se negou a participar. Momento em que o declarante emitiu multa prevista no CTB. Razão pela qual sua C.N.H. foi recolhida e elaborado o auto de infração de recusa. O veículo marca CHEVROLET/S10 LT DD4A foi liberado para pessoa habilitada. Segundo consta EDMÉIA seguia pela Avenida Guanabara, conduzindo o veículo marca CHEVROLET/S10 LT DD4A no sentido trevo/centro e ao chegar na rua Paranapanema tentou convergir à esquerda, local onde não há permissão para conversão tratando-se de linha de fluxo contínuo. Durante a tentativa de conversão provocou a colisão com a motocicleta HONDA/CB600F HORNET que trafegava no seu fluxo normal no sentido trevo/centro, conduzida por MARCOS WILLIAN LEITE E SILVA colidindo de frente, na contramão de direção. Em razão dos fatos foi conduzida a esta Unidade para conhecimento e providências, onde recebeu voz de prisão após exame realizado pois nesta Unidade compareceu o Médico Legista Dr. Lucas e constatou a alteração psicomotora de EDMÉIA. Atendeu ao local a Perita Dr. Ellen e o fotógrafo Sr. Márcio. Por fim informa que o outro envolvido no acidente Marcos William Leite da Silva ainda encontra-se hospitalizado com ferimentos graves em função

da colisão, sendo informado pelo atendimento médico que está em coma e com poli traumas pelo corpo, estando tais informações no boletim de atendimento médico de Marcos que recebeu no hospital, e esta que aguarda vaga para ser transferido para Araçatuba-SP.” **Em juízo** (nona e décima mídias às fls.653), a testemunha Rogerio afirmou que tudo já fazia algum tempo. Se recorda que no dia 04, por volta das 23h, na Av. Guanabara, um acidente envolvendo uma caminhonete e uma moto Hornet. A caminhonete vinha trevo centro e a moto centro ao trevo. No local o veículo GM S10 iria convergir à esquerda, dando de frente, com a moto que vinha descendo na avenida Guanabara, desceu de frente. Na esquina é um posto de combustível. O piloto da moto ficou em estado grave; recorda-se que ele perdeu os dentes, quebrou clavícula, aí não tinha como colher os dados dele. Ele foi para a Santa Casa e depois para Araçatuba. A condutora da S10 estava transtornada, agitada com o acidente, de primeiro momento ela falou que não havia ingerido bebida alcoólica (02'30"). Foi ofertado um aparelho de alcoolemia passivo, para ver se ela tinha bebido ou não, ela falou que iria soprar o etilômetro passivo e deu vermelho. Aí chegou o marido dela, alguns amigos, aí foi ofertado a ele outro aparelho, que sairia o valor do tanto que havia ingerido bebida alcoólica, mas ela se negou (03'06"). Ela disse que estava numa festa, mas falou

que não ia assoprar. Foi chamado o médico e ele atestou que ela estava alcoolizada. Primeiro ela falou que não tinha bebido. Ela estava sozinha no veículo. Naquele cruzamento é permitido convergir à esquerda, porém é linha contínua no local. Ela admitiu que tinha bebido, depois que deu vermelho no teste passivo. Ela estava próximo dali. Ela estava se comunicando com os amigos e marido; ela estava bem alterada, nervosa, chorando, bem vermelha. Não se recorda se ela falou o que bebeu e quanto bebeu.

Na **fase inquisitiva** (fls.376), a testemunha Tiago Souza disse (sic) *“na ocasião dos fatos trabalhava no posto localizado de frente ao local do acidente, sendo que exato momento dos fatos, o depoente estava dentro da loja de conveniência, usufruindo de seu horário de intervalo para lanche, não tendo assim presenciado os fatos literalmente. O depoente apenas ouviu um grande barulho e o depoente foi para fora da loja para ver o que tinha ocorrido, sendo que quando chegou ao local dos fatos, observou a vítima caída ao solo já desacordado, a caminhonete havia descido alguns metros pela rua Paranapanema e a motocicleta estava próxima a esquina. O depoente, como já dito, não presenciou os fatos, porém ouviu populares dizendo que a condutora da*

caminhonete parecia que iria adentrar ao pátio do posto para ter acesso a uma choperia que existia no local, sendo que trafegava pela avenida Guanabara, sentido centro e a motocicleta que colidiu frontalmente com tal veículo, pilotada pela vítima, trafegava pela mesma avenida no sentido oposto, ou seja, sentido trevo com a rodovia Marechal Rondon. O declarante informa que não tem como afirmar que qualquer dos motoristas, seja a condutora da caminhonete, ou o piloto da motocicleta, estivesse sob a influência de álcool ou drogas, sendo que somente ouviu dizer que a condutora da caminhonete havia ingerido bebida alcoólica.”.

Em juízo (décima primeira mídia às fls.653), a testemunha Tiago Souza disse que trabalhava no posto. No momento do acidente estava trabalhando, mas estava no intervalo, estava dentro da conveniência. Escutou o barulho do acidente e saiu, já tinha acontecido. A vítima já estava no chão e a caminhonete descendo virando a esquina. Não presenciou o momento da colisão. A vítima já estava deitada dentro do pátio do posto. A caminhonete estava descendo a Paranapanema, viu ela parada ali. Pelo que viu ela iria entrar no posto, tinha uma choperia no posto. Não teve contato com a vítima. Ouviu boatos que a ré ingeriu bebida alcoólica, isso depois. O Lucas que falou, que estava no dia trabalhando, bem como o pessoal da gerência.

Em juízo (terceira média às fls.653), a testemunha Elaine Alexandrino Garcia de Oliveira disse que estava comendo espetinho no local, como cliente. Presenciou o momento do acidente. Recorda-se de uma caminhonete branca, que vinha normalmente na Avenida. Parou, deu sinal para ir para esquerda e viu o barulho de uma moto que vinha em alta velocidade e quando a caminhonete foi converter à esquerda, bateu de frente, o moço voou por cima e caiu no chão. Foi um barulho muito forte, porque ele estava em alta velocidade (01'05"). Todo mundo que estava ali assustou. Acabou se levantando, porque ficou todo mundo preocupado. Foi até a beirada da sarjeta e viu que o moço estava no chão caído e a condutora estava do lado dele, preocupada com o que tinha acontecido, até o resgate chegar e levar ele embora. Chegou a ver que ela deu seta. Ela parou um pouco antes de virar. Sabe que a moto estava em alta velocidade pelo barulho e pelo impacto. Tinha um casal conhecido na calçada, acho que eram eles que estavam na caminhonete. Aí foram conversar com esse casal. Conhece a condutora, o marido dela é amigo de seu marido, mas no momento não viu que era ela que estava conduzindo. Estava prestando atenção no movimento da avenida. Ela não falou em nenhum momento que tinha bebido, só estava chorando, preocupada com o moço. Ela ia fazer a conversão na rua Paranapanema

para ir para a casa dela. Ela falou que era o caminho dela para ir para a casa, era na rua Minas Gerais. Já foi na casa dela com seu marido, mas faz muito tempo.

Na **fase inquisitiva** (fls.365), a testemunha Ariveuto Meira dos Santos disse que (sic) *“de fato conhece a pessoa de Marcos Willian e na data dos fatos, esteve com o mesmo em um bar denominado Bar do Elton. O depoente esclarece que não faz uso de bebida alcoolica e que permaneceram pelo local por cerca de meia hora, onde combinaram de fazer um churrasco na casa de Marcos. Durante o período em que permaneceram no estabelecimento, o depoente não presenciou Marcos Willian ingerindo nenhuma bebida alcoolica. Quando saíram do local, o depoente foi com sua família até a praça Moura Andrade desta cidade para que suas filhas pudessem ver a decoração de natal que ali estava instalada e posteriormente iriam para a casa de Marcos. O depoente tem conhecimento que Marcos passou em sua residência para apanhar sua esposa para abastecer sua motocicleta, porém a esposa de Marcos não quis acompanhá-lo, sendo que Marcos então foi abastecer a motocicleta e foi nesse trajeto que houve o acidente. O depoente foi informado do acidente envolvendo*

*Marcos por um colega.”. **Em juízo*** (primeira mídia às fls.653), a testemunha Ariveuto disse que esteve com a vítima poucos minutos antes. Andam de moto e nesse dia sempre combinaram de se encontrar em um barzinho chamado “Bar do Elton”. Chegou e a vítima estava lá já. Combinaram de sair para comer alguma coisa, desceu para pegar sua esposa e filha, pois ia sair de carro. Parou na praça Moura Andrade, para ver a árvore de Natal. Depois ligaram e falaram do acidente, foi para lá correndo e o viu já no chão, bem machucado. O depoente não bebe. No momento em que a vítima estava com o depoente, não ingeriu bebida alcoólica, ficou uns vinte minutos com ele. A namorada dele na época disse que ele iria abastecer a moto, para pegá-la para sair. Geralmente param muito para abastecer no posto BR do shopping. Não sabe qual o posto ele iria.

Na **fase inquisitiva** (fls.374), a testemunha Lucas da Silva Duarte Ginuino disse que (sic) *“é frentista e na data dos fatos era funcionário do posto localizado de frente ao local dos fatos. Se recorda que estava entre as bombas de combustíveis quando ouviu um barulho e quando olhou para a direção de onde vinha o barulho, visualizou a vítima caindo ao solo após uma colisão com uma caminhonete, que*

*realizou manobra de conversão à esquerda parando metros depois. O depoente não viu o momento em que os dois veículos colidiram, pois estava lavando suas mãos. O declarante esclarece que a caminhonete não estava em alta velocidade e que quando se aproximou da esquina, acabou realizando a manobra de conversão à esquerda ainda antes de terminar a faixa contínua, vindo a cruza-la, sendo que a motocicleta estava em alta velocidade. Por ser um local muito movimentado, o depoente se recorda que diversas pessoas que estavam pelo local passaram a tentar manter contato com a polícia militar e com o serviço de resgate.”. **Em juízo** (sexta mídia às fls.653), a testemunha Lucas disse que no momento do acidente estava trabalhando no posto. Estava lavando a mão, viu o barulho da pancada. Quando olhou ele estava caído no chão. O momento da batida não viu. Na hora não escutou nada de ingestão de bebida alcoólica. Não se recorda do barulho da moto. Chegou à conclusão das velocidades pela pancada.*

Em juízo (quinta mídia às fls.653), testemunha Leandro da Cruz Patrícia disse que estava caminhando ao lado do cemitério, aí viu essa moto em alta velocidade, ele furou o sinaleiro e virou, sentido Guanabara (56”). Ouviu o

barulho do acidente e só depois ficou sabendo que era essa moto por fotos nas redes sociais. Lembra de assinar a declaração de fls. 277. Não conversou com ninguém sobre os fatos. Pelo barulho ele continuou em alta velocidade na Av. Guanabara. Conhece a ré só pela associação protetora dos animais. Procurou-a, porque viu que era a moto. Não sabe dizer onde ela estava anteriormente à colisão. Depois que ele virou, não viu mais a moto, continuando sua caminhada normal.

Em juízo (oitava média às fls.653), a testemunha Rodrigo Fachini Garcia disse que estava com Willian e ele tinha ingerido bebida alcoólica (45"). Estava com ele no bar do Elton. Ficou com ele por uns quarenta minutos. Era umas sete e meia da noite, sete e quarenta. Foi lá depois de seu trabalho. Aí estava junto lá. Após retornar ao bar, recebeu uma ligação de um amigo, que ele tinha acidentado, aí foi ao local. Observou Edmeia. Na sua percepção, Edmeia estava nervosa, bem tensa, mas não conversou com ela. Ela estava chorando. No momento pagou uma cerveja para Willian, viu em fotos que ele mandava no grupo. O réu andava em alta velocidade, o depoente também. Na época era até amigo. Por conta de uma circunstância, não conversam mais, depois

que ele ficou sabendo que o depoente ia prestar depoimento, ele cortou a amizade. Eram amigos de andarem de moto juntos. Edmeia era amiga de seus pais.

Em juízo (quarta mídia às fls.653), a testemunha Elton José Suave disse que no dia do acidente lembra que estava atendendo no bar esse dia, ele bebeu nesse dia, quatro Long Neck, depois disso ele saiu com a moto (57"). E um tempo depois ele se envolveu no acidente. Costuma andar em velocidade como motociclista, não sabe dizer por ele, no grupo do depoente tem alguns que correm; ele era do grupo. O conheceu nesse grupo de moto. Depois do acidente ele ficou debilitado. Chegaram a visita-lo, mas costumam vê-lo bem pouco, sendo que não o tem visto recentemente. É o dono do bar. A vítima que comprou as bebidas. Lembra porque foram poucas, ele não é uma pessoa que bebe. No dia que ele estava no bar, estava a turma da moto, aí ele bebeu pouco, quatro cervejas é pouco. Conhece Edmeia do comércio.

Na **fase inquisitiva** (fls.09), a **acusada** EDMEIA disse que (sic) “*possui um veículo caminhonete modelo S-10 cabine dupla, ano 2017, não sabendo o valor do veículo. Que estava conduzindo o citado veículo nesta data, na avenida Guanabara, no sentido do trevo para o centro da Cidade de Andradina. Que hoje colidiu com o citado veículo em uma motocicleta. Em dado momento que conduzia o veículo pela Avenida Guanabara, deu seta para convergir à esquerda, e ao fazer a conversão percebeu que houve a colisão com uma motocicleta. Que a declarante permaneceu no local aguardando a chegada da polícia, porém não prestou socorro à vítima em função de estar atordoada pela ejeção do "airbag" e não quis mexer na vítima.*”. **Em juízo** (décima segunda mídia às fls.653), a acusada explicou que, no dia do acidente, prestou uma declaração à polícia militar e assinou ali na hora. Depois um policial chegou novamente, pedindo para assinar novamente o depoimento, porque tinha dado erro na sua assinatura. Estava muito tensa, sozinha e assinou, mas aquele não é seu depoimento. Não é esse o seu depoimento. Não falou isso antes, falaram que o acidente foi com o filho do “Da Casa”. A vítima é filho de um policial militar. Antes do acidente estava no shopping com seu irmão e sua cunhada. Estava indo para a sua residência,

na Rua Minas Gerais. Tem o hábito de fazer a conversão na Paranapema. No shopping não ingeriu bebida alcoólica e não ingeriu bebida alcoólica no dia (04'50"). Tem o hábito de dirigir devagar. Deu seta para dar conversão à esquerda. Estava fluxo para as pessoas indo embora. Fez a conversão, no meio da conversão já veio um farol muito alto e um impacto já aconteceu (05'50"). Desceu um pouco a caminhonete. Era enfermeira, não queria que ninguém mexesse. Não tinha como saber como a moto surgiu. Depois teve contato com a família dele, para saber. Ajudou nos custos daquilo que não foi coberto pelo SUS. Um ano depois ficou sabendo quem era Lucas Ponton. Teve denúncia em razão da profissão, mas depois esteve na clínica dele. No dia dos fatos não o conhecia na época, não tinha nada contra ele, mas acha que ele tinha. Ele demorou uma hora e meia para chamar para fazer a perícia. Estava com seu esposo e um casal de amigos. Não chamou advogado, porque não imaginou que fosse acontecer tudo isso. Não fez o teste passivo de etilômetro (14'30"). Seu marido chegou e falaram para não fazer nada. Não falou aos policiais que tinha ingerido bebida alcoólica. Seu irmão consumiu bebida alcoólica, a depoente só tomou suco com sua cunhada. Comeu batata frita.

Observada a prova colhida, resta avaliar e motivar sobre a sentença proferida, levando em conta as considerações e requerimentos das partes dentro do inconformismo apresentado.

Respeitados os argumentos em contrário, forçoso reconhecer que a **apelante** cometeu o crime de **embriaguez ao volante** (art. 306 do CTB) **e lesão corporal culposa qualificada** (art. 303, §2º do CTB) na direção de veículo automotor, conforme sentenciado.

Aliás, desde já, cumpre esclarecer que os delitos retromencionados **não admitem a aplicação do princípio da consunção**, a fim de que o primeiro crime seja absorvido pelo segundo, ao contrário do afirmado pela Defesa (fls.753/756), já que os tipos penais tutelam bens jurídicos distintos e os momentos consumativos também o são, haja vista que o delito de embriaguez ao volante é de perigo abstrato, de mera conduta, e se consuma no momento em que o agente passa a conduzir o carro, enquanto o delito

do artigo 303 do CTB depende da existência de lesão corporal culposa para a sua consumação (agravada, no caso, cumpre deixar expresso, pelas lesões gravíssimas provocadas na vítima, não em razão da situação de alcoolização).

Essa, ademais, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça aplicada a casos análogos (destaquei):

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. HOMICÍDIO CULPOSO. LESÃO CORPORAL CULPOSA. DELITOS AUTÔNOMOS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. SÚMULA N. 83 DO STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para impugnar a incidência da Súmula n. 83 do STJ, o agravante deve demonstrar que os precedentes indicados na decisão agravada são inaplicáveis ao caso ou deve colacionar precedentes contemporâneos ou supervenientes aos indicados na decisão para comprovar que outro é o entendimento jurisprudencial do STJ.

2. Não se aplica o princípio da consunção aos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

crimes de embriaguez ao volante e de homicídio culposo e lesões corporais culposas decorrentes de acidente causado por motorista de veículo automotor, pois, sendo delitos autônomos, o primeiro não é meio normal nem fase de preparação ou execução para o cometimento dos demais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no AREsp n. 1.962.016/SC, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 11/4/2022)

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE E LESÃO CORPORAL CULPOSA NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRETENDIDA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

- A aplicação do princípio da consunção se volta à resolução de um conflito aparente de normas, sempre que a questão não puder ser resolvida pelo princípio da especialidade. Desse modo, sua aplicação pressupõe que, havendo o agente incorrido em duas condutas típicas, uma possa ser entendida como necessária ou meio para a execução da outra.

- Na prática de dois crimes, para que um deles seja absorvido pelo outro, condenando-se o agente somente pela pena cominada ao delito principal, faz-se necessária a existência de uma conexão entre

ambos, ou seja, que um deles haja sido praticado apenas como meio necessário para a prática de outro, mais grave.

- Os crimes de lesão corporal culposa na direção de veículo automotor e os de embriaguez ao volante tutelam bens jurídicos distintos, de forma que, além de configurarem delitos autônomos, por tutelarem bens jurídicos diversos, também possuem momentos consumativos diferentes, não havendo que se falar, portanto, em absorção.

- Na espécie, o fato de o paciente haver dirigido veículo automotor, em via pública, com a capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool, e de haver, posteriormente, se envolvido em acidente de trânsito que veio a causar lesão corporal na vítima, amolda-se à hipótese de concurso material e não de consunção, pois é despicienda a prática do primeiro crime para que ocorra a consumação do segundo, e vice-versa.

- Agravo regimental não provido.”

(AgRg no HC n. 457.838/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 20/9/2018, DJe de 1/10/2018)

Esclarecido esse ponto, e agora adentrando a análise de provas, verifica-se que foi o confronto entre a prova oral colhida em juízo (mídias às fls.653), sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, e seu cotejo com os laudos

periciais (fls. 45, 97, 179/189, 190/196, 325/326 e 418/419) e com o **vídeo** (fls.64) do momento do acidente, sem prejuízo dos demais elementos de convicção, que permitiu o juízo seguro a respeito da materialidade e da autoria dos crimes.

O **estado de embriaguez** da apelante, em que pese somente tenha sido comprovado por **exame clínico** (fls.45 e 194/196), também foi corroborado pelos **depoimentos dos policiais militares** (mídias) que conduziram a ocorrência no dia dos fatos, destacando-se que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça admite a possibilidade da constatação da ebriedade por métodos que não os testes laboratoriais e afins.

A esse respeito, o seguinte precedente do Tribunal da Cidadania (destaquei):

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 306 DO CTB. RECUSA EM REALIZAR O TESTE DO ETILÔMETRO. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. POSSIBILIDADE. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 620 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PROPORCIONALIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

Conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "a partir do advento da Lei 12.760/2012, que alterou a redação do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, entende-se ser despicienda a submissão do acusado a teste de etilômetro, sendo admitida a comprovação da embriaguez por vídeo, testemunhos ou outros meios de prova admitidos em direito, observado o direito à contraprova" (AgRg no AREsp n. 2.189.576/RO, relator Ministro Jesuíno Rissato, Desembargador Convocado do TJDF, Sexta Turma, julgado em 20/6/2023, DJe de 23/6/2023).

2. Na hipótese, a instância de origem considerou amplamente comprovado que o agravante conduziu veículo com a capacidade psicomotora alterada, em especial diante dos depoimentos dos agentes de trânsito, do exame médico em atendimento de emergência, das circunstâncias do flagrante (duas colisões na barra de proteção da pista, quase atingindo a viatura policial) e da confissão informal do réu, elucidando a recusa do acusado em realizar o teste do etilômetro.

3. Assim, para que fosse possível a análise do pleito absolutório, seria imprescindível o reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, o que é defeso em âmbito de recurso especial, em virtude do disposto na Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Não ocorre violação ao art. 620 do Código de

Processo Penal quando exaurido integralmente pelo Tribunal a quo o exame das questões trazidas à baila pela defesa, sendo dispensáveis quaisquer outros pronunciamentos supletivos, mormente quando postulados apenas para atender ao inconformismo do agravante que, por via transversa, tenta modificar a conclusão alcançada pela instância de origem.

5. Consoante entendimento assente neste Tribunal Superior, a análise desfavorável das circunstâncias judiciais justifica o afastamento da substituição da sanção privativa de liberdade por restritivas de direitos, ainda que a pena imposta ao acusado seja inferior a 4 anos de reclusão, tendo em vista o disposto no art. 44, III, c/c o art. 59, ambos do Código Penal. Precedentes.

6. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg nos EDcl no AREsp n. 2.397.267/DF, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 27/2/2024, DJe de 4/3/2024)

Por sua vez, o Laudo Pericial do local do acidente, realizando pelo Instituto de Criminalística (fls.179/189), o registro em vídeo do exato momento do acidente (fls.64), a prova oral (mídias às fls.653, adiante analiticamente analisadas) e, inclusive, o parecer técnico particular (fls.522/584), não deixam dúvidas de que é impossível a atribuição de culpa exclusiva da vítima pelo acidente automobilístico discutido.

Tal situação somente seria admissível caso a apelante tivesse agido estritamente de acordo com o dever de cuidado, o que não é o caso dos autos. Basta reproduzir o vídeo anexado às fls.64 e verificar que a apelante realizou a conversão à esquerda no mesmo ponto em que representado às fls.183 do laudo pericial oficial, restando evidente que ela cruzou a faixa contínua quando ainda próxima ao posto de gasolina e à sinalização de “pare” asfáltica do contrafluxo ao qual pretendia rumar, sendo que, efetivamente, interceptou a trajetória da moto que, de forma rápida ou não, estava em sua regular faixa de condução.

Não se ignoram os fortes indícios de que a vítima também estava alcoolizada (mídias) e conduzindo sua moto acima do limite adequado à via (magnitude do choque – fls.187), o que caracterizaria sua culpa **concorrente**, contudo, e este é o ponto principal, não se pode perder de vista que, no âmbito do direito penal, não se admite a “compensação de culpas”. Assim, uma vez constatada a conduta culposa da apelante, ela deveria ter sido mesmo responsabilizada, nos termos legais, independentemente da argumentação defensiva em relação à vítima.

Por fim, vale consignar que é de clareza solar a natureza **gravíssima** das lesões corporais suportadas pela vítima, conforme laudo pericial de fls.418/418, que atesta “*perda ou inutilização da mastigação por perdas dentárias e deformidades ósseas*”, daí a capitulação adequada no §2º, do artigo 303 do Código de Trânsito Brasileiro.

Enfrentados e superados os argumentos recursais, restou bem comprovada, assim, a prática dos delitos em exame, razão pela qual não se cogita de absolvição, como pretendido no recurso interposto pela Defesa.

Passa-se, então, à análise da dosimetria das penas.

No atinente, assim surgiu motivada a r. sentença: “*Passo à dosimetria da pena. Antes de iniciar a fixação da pena-base, esclareço que, na primeira fase da dosimetria, a pena sempre partirá do mínimo previsto em lei e, a cada circunstância judicial desfavorável ao réu, a pena mínima será acrescida da fração*

de 1/8 (um oitavo) calculada sobre a diferença entre o máximo e o mínimo da pena abstrata prevista para o crime em questão.

A fração a ser aplicada é de 1/8 (um oitavo) justamente porque são oito as circunstâncias judiciais a serem valoradas.

Com isso prestigia-se a proporcionalidade na aplicação das penas, uma vez que se respeita a gravidade do delito, reconhecida pelo legislador, quando da fixação da pena máxima.

Utilizando-se este procedimento, crimes que possuem a mesma pena mínima, mas diferentes penas máximas, justamente por serem de gravidade distinta, serão apenados adequadamente, cada um com sua gravidade e grau de censura já estipulados em lei.

Não é razoável que para crimes de diferente gravidade, a exasperação da pena-base parta do mesmo patamar mínimo, ignorando-se a pena máxima imposta pelo legislador.

Sendo assim, como regra, este será o critério utilizado na primeira fase da dosimetria da pena, até para prestigiar o entendimento que vem sendo fixado no âmbito do STJ, conforme se extrai das decisões exaradas no HC 218.249/SP, julgado em 13/09/2016, e no HC 285.490/PE, julgado em 06/10/2016. Por outro lado, a pena de multa é prevista em patamares genéricos (mínimo de

10 e máximo de 360 dias multa) para todos os delitos do Código Penal, razão pela qual, nesta fase da dosimetria, cada circunstância negativa reconhecida deve acarretar a majoração em 1/8 (um oitavo) sobre o mínimo legal (10 dias-multa).

Por fim, ressalto que, diante de casos concretos excepcionais, e mediante fundamentação exaustiva, as frações de cálculo poderão ser diminuídas ou aumentadas de forma diversa, para que se possa individualizar adequadamente a pena.

Isso posto, passo à análise das circunstâncias judiciais, dispostas no art. 59 do Código Penal.

EMBRIAGUEZ AO VOLANTE

O tipo penal previsto no art. 306, caput, do CTB prevê pena de 06 meses a 03 anos de detenção, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor de 02 meses a 05 anos (art. 293, CTB).

*Na **primeira fase**, referente à apuração das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 da Lei Substantiva Penal, verifica-se que: a) a **culpabilidade é exacerbada, porque a ré chegou a causar acidente de trânsito**; b) a ré não possui maus antecedentes; c) no que se refere à conduta social, entendida como o comportamento da réu no seio da sociedade, nada foi apurado; d) os motivos do crime não podem ser valorados negativamente e) as*

circunstâncias merecem valoração negativa, já que a ré dirigiu embriagada em um sábado à noite, em uma das vias mais movimentadas da cidade (Av. Guanabara), mormente considerando o dia específico; f) com relação às consequências, foram normais à espécie, nada a autorizar a majoração da pena; g) a personalidade do autor carece de maiores elementos capazes de autorizar o aumento da reprimenda; h) o comportamento da vítima não pode ser valorado, pois se trata de crime vago, onde é sujeito passivo toda a coletividade.

Diante da existência de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixo a pena-base em 01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de detenção, 12 (doze) dias-multa e 01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de suspensão do direito de dirigir.

Ausentes agravantes, atenuantes, causas de aumento ou diminuição de pena, de modo que torno definitiva a pena-base. Fixo o valor do dia-multa em 1/10 do salário-mínimo, considerando os rendimentos declarados pela ré.

LESÃO CORPORAL CULPOSA QUALIFICADA

O tipo penal previsto no art. 303, §2º, do CTB prevê pena de 02 (dois) a 05 (cinco) anos de reclusão e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor de 02 meses a 05 anos (art. 293, CTB).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Na primeira fase, referente à apuração das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 da Lei Substantiva Penal, verifica-se que: a) a culpabilidade é exacerbada, tendo em vista que a ré invadiu a pista contrária de movimentada avenida do município (Av. Guanabara); b) a ré não possui maus antecedentes; c) no que se refere à conduta social, entendida como o comportamento do réu no seio da sociedade, nada foi apurado; d) os motivos do crime não podem ser valorados negativamente e) no tocante às circunstâncias são normais; f) as consequências merecem valoração negativa, já que o acidente de trânsito afetou a capacidade laborativa da vítima, pessoa jovem à época dos fatos; g) a personalidade do autor carece de maiores elementos capazes de autorizar o aumento da reprimenda; h) o comportamento da vítima contribuiu para a prática delitiva, já que também atuou com culpa, concorrendo para a ocorrência do acidente de trânsito.

Sopesando tais circunstâncias, fixo a pena-base em 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de suspensão do direito de dirigir.

Ausentes agravantes, atenuantes, causas de aumento ou diminuição de pena, de modo que torno definitiva a pena-base.

CONCURSO MATERIAL DE CRIMES



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Diante das condutas autônomas, as penas dos delitos devem ser somadas, na forma do art. 69 do CP, totalizando 01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de detenção, 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, 03 (três) anos e 06 (seis) meses de suspensão do direito de dirigir, além de 12 (doze) dias-multa.

*Regime inicial: Nos termos do art. 33, §2º, alínea “c”, e art. 59 do Código Penal, em razão da quantidade de pena aplicada, o regime inicial será o **ABERTO**. Substituição por Pena Restritiva de Direitos: Considerando as circunstâncias em que foi praticado o delito e a quantidade de pena aplicada, **substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos**, consistente em **prestação de serviços à comunidade**, à razão de uma hora por dia de condenação, em entidade a ser designada pelo juízo da execução, além de **prestação pecuniária no valor de dez salários-mínimos**, destinados à vítima. Diante do montante de pena aplicada e da primariedade da ré, **poderá apelar em liberdade**, vez que ausentes motivos para a segregação cautelar.*

III DISPOSITIVO

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão acusatória para o fim de condenar a ré EDMEIA SILENE CAETANO BOTELHO pela prática dos crimes de embriaguez ao volante e lesão corporal culposa qualificada (art. 306, caput, c/c art. 303, §2º, ambos do CTB, na forma do art. 69 do CP), e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

consequentemente às penas de 01 (um) ano, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de detenção, 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, 03 (três) anos e 06 (seis) meses de suspensão do direito de dirigir, além de 12 (doze) dias-multa, sendo cada dia-multa fixado no valor de 1/10 do salário-mínimo. O regime inicial é o ABERTO.

Substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade, à razão de uma hora de serviço por dia de condenação, a ser prestada em entidade a ser indicada pelo juízo da execução, além de prestação pecuniária no valor de dez salários-mínimos, destinados à vítima.

Condeno a apenada ao pagamento das custas processuais (art. 804, CPP).

Após o trânsito em julgado: Oficie-se ao Tribunal Regional Eleitoral deste Estado, comunicando a condenação do réu, com sua devida identificação, para cumprimento do quanto disposto nos artigos 71, parágrafo 2º, do Código Eleitoral c/c 15, III, da Constituição da República; Calcule-se a multa, intimando-se, em seguida, o réu para que proceda ao pagamento; Subtraia-se o valor da prestação pecuniária imposta da fiança depositada em juízo; Oficie-se ao IIRGD para fins de atualização dos antecedentes penais do condenado.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

No juízo da execução: Intime-se a ré para entregar em juízo, em quarenta e oito horas, a Permissão para Dirigir ou a Carteira de Habilitação, se tiver (art. 293, §1º, CTB). Oficie-se ao DETRAN e ao CONTRAN para registro da suspensão do direito de dirigir pelo tempo previsto na condenação, subtraindo-se o período de vigência da medida cautelar de suspensão da CNH. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, arquivem-se. Andradina, 21 de junho de 2024.” (fls.721/725 - destaquei)

Desde logo, verifica-se a necessidade de readequação do cálculo, que utilizou penas “intermediárias” como base para estabelecimento do *quantum* para cada índice de aumento, aplicando-os um a um, ainda na primeira fase do cálculo, para cada circunstância desfavorável. Importante utilização de índices objetivos, únicos para cada fase, de forma a viabilizar individualização da pena e garantir exercício da plena defesa. Por outro lado, importante sempre partir de um parâmetro, previsto em lei, para se efetivar o cálculo, com a individualização necessária. Existindo pena mínima e máxima (não existindo qualquer previsão sobre pena “intermediária”), sobre esses é que o cálculo deve se ater. Partindo-se, então, do mínimo previsto, com indicações objetivas de exasperação, deve ser respeitado, nas fases

que assim determinam, o limite máximo, tudo dentro do princípio da legalidade. Observadas existências de circunstâncias desfavoráveis, dentro do efetivamente fundamentado, adequada a aplicação, então, de índice único, observando-se, ainda, o parâmetro viável, previsto em lei (mínimo previsto) e determinando, então, dentro da gravidade apurada, atendendo-se ao princípio da proporcionalidade, a pena, dentre as possíveis, mais adequada ao caso (com índice de exasperação claro e objetivo, para viabilizar adequada defesa).

Crime de Embriaguez ao Volante (artigo 306, *caput*, do CTB).

Na **primeira fase**, o Juízo valorou negativamente duas circunstâncias judiciais existentes no artigo 59 do Código Penal, quais sejam a **culpabilidade** e as **circunstâncias do crime**. De fato, a reprovabilidade da conduta da agente teve maior desvalor pois, apesar de ser um crime de perigo abstrato, o caso concreto evoluiu para um acidente de grandes proporções, situação que desborda da nocividade social ínsita ao tipo. Ainda, o Juízo se fez claro

ao explicar que a apelante dirigiu embriagada em dia, hora e local com fluxo de pessoas acima da média, o que pode ser considerado uma circunstância especialmente negativa. Com dois índices simultâneos de 1/8 (um oitavo), dentro do efetivamente aplicado, viável aplicação de índice único, de 1/4 (um quarto), sobre o mínimo previsto. Pena-base, então, de **07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de detenção**, mais **02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de suspensão do direito de dirigir**, mais **12 (doze) dias-multa**, reprimendas essas definitivamente fixadas diante da inexistência de outras circunstâncias modificativas nas demais fases da dosimetria das penas.

Crime de Lesão Corporal Culposa
Qualificada (artigo 303, §2º, do CTB).

Na **primeira fase**, o Juízo valorou negativamente **duas** circunstâncias judiciais negativas existentes no artigo 59 do Código Penal, quais sejam a **culpabilidade** e as **consequências do crime**. Na primeira

vertente, o Juízo bem avaliou que a ora apelante invadiu a pista contrária, o que contribuiu sobremaneira para o acidente. Quanto à segunda vertente, igual acerto. Conforme se depreende da mídia do depoimento da vítima e dos demais documentos acostados aos autos já analisados, é nítido que seu comprometimento físico ganhou particular relevo em razão de contar com vinte e três anos à época pois, em função disso, teve o potencial laborativo prejudicado durante importante fase da vida adulta.

Ainda na primeira fase, nota-se que o Juízo não deixou de considerar o comportamento da vítima como importante para a ocorrência do crime, na forma do quanto analisado no mérito recursal, e, por isso, houve por bem exasperar basilar somente pouco acima do índice de 1/8 (um oitavo), em espécie de “compensação” dosimétrica. Pelo acima já considerado, então, mais adequada a aplicação do índice único de $\frac{1}{4}$ (um quarto) para exasperação, porém, com a *minimização* observada, pela interferência do comportamento da vítima, viável aplicação, única, de índice de 1/8 (um oitavo), resultando, então, pena-base de 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, com suspensão do direito de dirigir

por 02 (dois) meses e 07 (sete) dias, penas essas definitivamente fixadas diante da inexistência de outras circunstâncias modificativas nas demais fases da dosimetria das penas.

Da forma como já analisado anteriormente, ambos os crimes decorreram de condutas autônomas, o que bastava para a incidência do **concurso material** de pessoas na forma do artigo 69 do Código Penal.

Penas definitivas fixadas, então, após somadas, em **07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de detenção, 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, bem como 04 (quatro) meses e 22 (vinte e dois) dias de suspensão do direito de dirigir, além de 12 (doze) dias-multa.**

Observe-se que a pena de multa foi dosada de modo proporcional e lógico ao restante das penas e, além

disso, o dia-multa foi fixado em 1/10 (um décimo) do salário-mínimo (fls.723) em razão dos rendimentos da então acusada (fls.113/114), quadro que se mostra adequado para os fins de prevenção e repreensão do crime. Nada a reparar.

O regime inicial de cumprimento da pena fixada na sentença foi o **aberto**, com fundamento nos artigos 33, § 2º, alínea “c” e §3º do Código Penal. Na ausência de em recurso ministerial, resta, apenas, mantê-lo.

Da mesma forma, atendidos todos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, bem se ressaltando a primariedade da acusada, mostra-se cabível a substituição da pena corporal por duas restritivas de direitos (fls.724), **sem prejuízo da adicional (PENA), autonomamente cominada** e, por essa razão, bem imposta. Ainda neste ponto, destaco que, viabilizada a substituição de penas, fica prejudicada a aplicação do “sursis” da pena, nos termos do artigo 77, inciso III do Código Penal.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

A prestação de serviços à comunidade, à razão de uma hora de serviço por dia de condenação, a ser prestada em entidade a ser indicada pelo juízo da execução, além de prestação pecuniária no valor de dez salários-mínimos, destinados à vítima, estão em conformidade com os termos do artigo 44, §2º do Código Penal e, por isso, atendem aos preceitos fixados por Lei, não havendo margem para alterações.

Inaplicável, no caso, o artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, porque, além de irrelevante, neste caso, a segregação provisória à fixação do regime inicial de expiação da reprimenda corporal, já foi fixada na modalidade mais branda. Eventual análise de benefícios deverá ser avaliada pelo competente Juízo das Execuções (artigo 66, da Lei 7.210/1984) e com condições de aferir os requisitos legais (objetivo e subjetivo).

Do exposto, por meu voto, afastadas as teses preliminares, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo, apenas para **readequar/reduzir** as penas, totalizando-as, então, em concurso material, em **07 (sete) meses e 15 (quinze)**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

dias de detenção, 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, bem como 04 (quatro) meses e 22 (vinte e dois) dias de suspensão do direito de dirigir, além de 12 (doze) dias-multa, mantida, no mais, a r. sentença por seus próprios e precisos fundamentos.

Transitada em julgado, providencie-se formalização da execução da pena.

Alcides Malossi Junior
DESEMBARGADOR RELATOR