



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.208.112 - MG (2010/0154512-7)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MAURÍCIO DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : CARINA BICALHO PIACENZA - DEFENSORA PÚBLICA E OUTROS

EMENTA

PENAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. CARACTERIZAÇÃO. EXAME PERICIAL. TESTE DE ALCOOLEMIA OU BAFÔMETRO. PRESCINDIBILIDADE. AVERIGUAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. EXAME CLÍNICO E PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

I. Hipótese em que a Corte estadual, não obstante a existência de depoimentos de testemunhas no sentido de que o réu conduzia o veículo sob influência de álcool, o absolveu da imputação, sob o entendimento de que o tipo penal *"não se contenta com o exame clínico, exigindo demonstração técnica do teor alcóolico do motorista"*, sendo que não foi possível a averiguação do teor de álcool em seu sangue, uma vez que não fora realizado exame pericial.

II. O delito de embriaguez ao volante configura-se por meio da prova de que o condutor ingeriu bebida alcóolica em concentração por litro de sangue igual ou superior à fixada na norma incriminadora - aferida por teste de alcoolemia ou de sangue -, **ou** então que estava sob a influência de substância psicoativa que causasse dependência - averiguada por meio de exame clínico ou depoimento testemunhal.

III. Para a caracterização da conduta prevista no tipo do art. 306 do CTB não é imprescindível a realização de exame pericial ou teste de bafômetro, bastando a prova testemunhal ou exame clínico, quando impossível a realização da prova técnica.

IV. Afastada a imprescindibilidade da prova técnica para a configuração do delito, deve ser determinada a cassação do acórdão recorrido, de modo que outro seja proferido com base na jurisprudência desta Corte.

V. Recurso provido, nos termos do voto do Relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de maio de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.208.112 - MG (2010/0154512-7)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP(Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, com fulcro na alínea "a" do permissivo constitucional, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que negou provimento ao apelo ministerial, nos termos da seguinte ementa:

"APELAÇÃO CRIMINAL - EMBRIAGUEZ AO VOLANTE - ABSOLVIÇÃO - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL ATESTANDO A EMBRIAGUEZ DO AGENTE - LEI 11.705/08 QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 306 - LEI NOVA MAIS BENÉFICA - EFEITO RETROATIVO - RECURSO IMPROVIDO.

I - O novo tipo penal do artigo 306, por força da Lei 11.705/2008, não se contenta com o exame clínico, exigindo demonstração técnica do teor alcóolico do motorista." (fl. 115).

Consta dos autos que Maurício dos Santos Ribeiro foi denunciado como incurso no art. 306 da Lei 9.503/97 porque teria sido flagrado, em 07/06/2004, conduzindo veículo, sob a influência de álcool.

Sobreveio sentença que julgou improcedente a denúncia para absolver o acusado, com fundamento no art. 386, III, do CPP. O juízo sentenciante entendeu que o art 306 da Lei 9.503/97, com a nova redação dada pela Lei 11.705/08, deveria ser declarada inconstitucional.

Em sede de apelação, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais afastou a hipótese de inconstitucionalidade do art. 306 do CTB aventada em primeiro grau, por entender pela legitimidade do perigo abstrato previsto pela norma, mas negou provimento ao recurso ministerial, mantendo a absolvição do apelado com fundamento diverso, isto é, em face da ausência de realização de prova técnica para apurar o teor de álcool no sangue do agente.

Entendeu o Tribunal *a quo* que, com a alteração do art. 306 do CTB, dada pela Lei 11.705/08, tem-se como imprescindível para a configuração do delito a realização da prova técnica e, no caso dos autos, apesar de haver depoimentos no sentido de que o réu estava conduzindo o veículo sob a influência de bebida alcóolica, não havia provas concretas para se verificar o teor de álcool no sangue, o que inviabiliza a configuração do delito.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No presente recurso especial, aponta o recorrente negativa de vigência ao art. 306 do CTB, uma vez que o acórdão recorrido manteve a absolvição do acusado ao fundamento de que, para a comprovação da materialidade do delito, é necessária a realização de exame pericial apto a comprovar o valor exato de concentração de álcool no sangue do condutor do veículo.

Argumenta, no entanto, que restou devidamente reconhecido no acórdão que o réu conduzia o veículo sob efeito de álcool, o que atrai a aplicação do art. 155 do CPP que concede ao Juiz a prerrogativa de decidir de acordo com o seu livre convencimento motivado.

Afirma que o art. 167 do CPP prevê a possibilidade da prova testemunhal suprir a falta da perícia, quando não for possível a sua realização.

Sustenta que o tipo penal além de mencionar a medida mínima de concentração de álcool no sangue, também tipifica a condução de veículo sob a influência de outra substância psicoativa que determine dependência, sem qualquer mensuração, o que afasta a imprescindibilidade do teste de alcoolemia para a comprovação de delito.

Pugna pela condenação do réu.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 165/170).

Admitido o recurso (fl. 172/173) a Subprocuradoria Geral da República opinou pelo seu provimento (fls. 186/189).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.208.112 - MG (2010/0154512-7)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP(Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, com fulcro na alínea "a" do permissivo constitucional, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que negou provimento ao apelo ministerial, mantendo a absolvição do apelado em face da ausência de realização de prova técnica para apurar o teor de álcool no sangue do agente.

Entendeu o Tribunal *a quo* que, com a alteração do art. 306 do CTB, dada pela Lei 11.705/08, tem-se como imprescindível para a configuração do delito a realização da prova técnica e, no caso dos autos, apesar de haver depoimentos no sentido de que o réu estava conduzindo o veículo sob a influência de bebida alcóolica, não havia provas concretas para se verificar o teor de álcool no sangue, o que inviabiliza a configuração do delito.

No presente recurso especial, aponta o recorrente negativa de vigência ao art. 306 do CTB, uma vez que o acórdão recorrido manteve a absolvição do acusado ao fundamento de que, para a comprovação da materialidade do delito, é necessária a realização de exame pericial apto a comprovar o valor exato de concentração de álcool no sangue do condutor do veículo.

Argumenta, no entanto, que restou devidamente reconhecido no acórdão que o réu conduzia o veículo sob efeito de álcool, o que atrai a aplicação do art. 155 do CPP que concede ao Juiz a prerrogativa de decidir de acordo com o seu livre convencimento motivado.

Afirmo que o art. 167 do CPP prevê a possibilidade da prova testemunhal suprir a falta da perícia, quando não for possível a sua realização.

Sustenta que o tipo penal além de mencionar a medida mínima de concentração de álcool no sangue, também tipifica a condução de veículo sob a influência de outra substância psicoativa que determine dependência, sem qualquer mensuração, o que afasta a imprescindibilidade do teste de alcoolemia para a comprovação de delito.

Pugna pela condenação do réu.

O recurso é tempestivo. O acórdão proferido em sede de embargos de declaração foi publicado em 10/05/2010 (fl. 140) e a petição de interposição do recurso especial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foi protocolada em 27/05/2010 (fl. 145).

A matéria foi devidamente prequestionada.

Satisfeitos os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso especial.

O delito descrito no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro tem a seguinte redação:

Art. 306. Conduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência:

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

Parágrafo único. O Poder Executivo federal estipulará a equivalência entre distintos testes de alcoolemia, para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo.

Cumpre consignar, inicialmente, ao contrário do que decidiu o Juiz de primeiro grau, que o tipo penal em questão trata de crime de perigo abstrato, conforme orientação já firmada no âmbito da Quinta Turma desta Corte.

O Tribunal *a quo*, inclusive, refutou a fundamentação do juiz singular no sentido da inconstitucionalidade do dispositivo, mas manteve o édito absolutório, por fundamento diverso.

A Corte estadual, com efeito, não obstante a existência de depoimentos de testemunhas no sentido de que o réu conduzia o veículo sob influência de álcool, o absolveu da imputação, sob o entendimento de que o tipo penal "*não se contenta com o exame clínico, exigindo demonstração técnica do teor alcóolico do motorista*", sendo que não foi possível a averiguação do teor de álcool em seu sangue, uma vez que não fora realizado exame pericial.

Entretanto, é entendimento desta Turma que o delito de embriaguez ao volante configura-se por meio da prova de que o condutor ingeriu bebida alcóolica em concentração por litro de sangue igual ou superior à fixada na norma incriminadora - aferida por teste de alcoolemia ou de sangue -, **ou** então que estava sob a influência de substância psicoativa que causasse dependência - determinada por meio de exame clínico ou depoimento testemunhal.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"HABEAS CORPUS. ART. 306, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO (DELITO DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE OU CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR SOB A INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL OU SUBSTÂNCIA DE EFEITOS ANÁLOGOS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. FALTA DE EXAME DE CORPO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DELITO DIRETO (PROVA DA CONCENTRAÇÃO DE ÁLCOOL NA CORRENTE SANGUÍNEA POR EXAME PERICIAL). ATIPICIDADE DA CONDUTA DO PACIENTE, ANTE A AUSÊNCIA DE PERIGO CONCRETO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA, POR FALTA DE REPRESENTAÇÃO OPORTUNA DAS VÍTIMAS. DOSIMETRIA: PENA-BASE FIXADA UM POUCO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO QUE NÃO SÃO INTRÍSECAS AO TIPO PENAL. ORDEM DENEGADA

1. Segundo o art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, configura-se o crime de embriaguez ao volante ou de condução de veículo automotor sob a influência de álcool ou substância de efeitos análogos se o motorista "[c]onduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência".

2. Demonstrado pelas competentes vias administrativas que a concentração alcoólica no sangue do condutor de veículo automotor é superior àquela que a lei proíbe, resta configurado o crime de embriaguez ao volante, o qual, segundo a melhor jurisprudência, é crime de perigo abstrato, "cujo objeto jurídico tutelado é a incolumidade pública, e o sujeito passivo, a coletividade." (STF, RHC 82.517/CE, 1.ª Turma, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ de 21/02/2003).

3. **"A prova da embriaguez ao volante deve ser feita, preferencialmente, por meio de perícia (teste de alcoolemia ou de sangue), mas esta pode ser suprida (se impossível de ser realizada no momento ou em vista da recusa do cidadão), pelo exame clínico e, mesmo, pela prova testemunhal, esta, em casos excepcionais, por exemplo, quando o estado etílico é evidente e a própria conduta na direção do veículo demonstra o perigo potencial a incolumidade pública, como ocorreu no caso concreto." (STJ, RHC 26.432/MT, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 22/02/2010).** Ainda que assim não o fosse, há notícias nos autos de que o Paciente submeteu-se a exame de sangue, cujo resultado não há como se inferir dos documentos juntados aos autos pela Defesa.

4. O delito de condução de veículo automotor sob a influência de álcool ou substância de efeitos análogos é de ação penal pública incondicionada, independente, portanto, de representação das vítimas. Improriedade da alegação de decadência.

5. Na primeira fase da dosimetria da pena, é correto o aumento da pena-base um pouco acima do mínimo legal, se a justificativa é baseada em fatos concretos e não intrínsecos ao tipo penal. No caso, as lesões corporais causadas em duas pessoas não podem ser consideradas como ordinariamente inerentes ao delito de embriaguez ao volante.

6. Ordem denegada." (HC 117230/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/12/2010).

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TIPICIDADE. CRIME DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ART. 306 DA LEI 9.507/97. RECUSA AO EXAME DE ALCOOLEMIA. INVIABILIDADE DA PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL PELA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE PREENCHIDO ELEMENTO OBJETIVO DO TIPO - CONCENTRAÇÃO DE ÁLCOOL DO SANGUE. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE EXAME ESPECÍFICO PARA AFERIÇÃO DO TEOR DE ÁLCOOL NO SANGUE SE DE OUTRA FORMA SE PUDE COMPROVAR A EMBRIAGUEZ. ESTADO ETÍLICO EVIDENTE. PARECER MINISTERIAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO DESPROVIDO.

1. *O trancamento de Ação Penal por meio de Habeas Corpus, conquanto possível, é medida de todo excepcional, somente admitida nas hipóteses em que se mostrar evidente, de plano, a ausência de justa causa, a inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito ou, ainda, a presença de alguma causa excludente de punibilidade.*

2. *A ausência de realização de exame de alcoolemia não induz à atipicidade do fato pelo não preenchimento de elemento objetivo do tipo (art. 306 da Lei 9.503/97), se de outra forma se puder comprovar a embriaguez do condutor de veículo automotor.*

Precedentes.

3. *A prova da embriaguez ao volante deve ser feita, preferencialmente, por meio de perícia (teste de alcoolemia ou de sangue), mas esta pode ser suprida (se impossível de ser realizada no momento ou em vista da recusa do cidadão), pelo exame clínico e, mesmo, pela prova testemunhal, esta, em casos excepcionais, por exemplo, quando o estado etílico é evidente e a própria conduta na direção do veículo demonstra o perigo potencial a incolumidade pública, como ocorreu no caso concreto.*

4. *Recurso desprovido, em consonância com o parecer ministerial.*

(RHC 26.432/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 22/02/2010)."

Dentro desse entendimento, verifica-se que para a caracterização da conduta prevista no tipo do art. 306 do CTB não é imprescindível a realização de exame pericial ou teste de bafômetro, bastando a prova testemunhal ou exame clínico, quando impossível a realização da prova técnica.

No presente caso, em que a embriaguez do réu foi atestada através de prova testemunhal, conforme afirmado no acórdão proferido em sede de apelação, a condenação, em adequação ao entendimento desta Corte, seria de rigor.

Dentro dessa orientação, e afastada a imprescindibilidade da prova técnica para a configuração do delito em questão, determino a cassação do acórdão recorrido, de modo que outro seja proferido com base na jurisprudência desta Corte.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, dou provimento ao recurso, nos termos da fundamentação acima.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0154512-7

REsp 1.208.112 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10040040226694 10040040226694003

PAUTA: 24/05/2011

JULGADO: 24/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MAURÍCIO DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : CARINA BICALHO PIACENZA - DEFENSORA PÚBLICA E OUTROS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Trânsito

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.