



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 246.549 - MT (2012/0129268-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
ADVOGADO : CID DE CAMPOS BORGES FILHO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO
PACIENTE : ROSINDO SOUZA ALVES

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 306 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. CRIME DE EMBRIAGUEZ AO CONDUZIR VEÍCULO AUTOMOTOR. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE AFERIÇÃO DA CONCENTRAÇÃO ALCOÓLICA NO SANGUE. ELEMENTAR OBJETIVA NÃO DEMONSTRADA. ATIPICIDADE DA CONDUTA CONFIGURADA. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA.

1. Hipótese em que, embora a denúncia e a sentença relatem indícios veementes do estado de embriaguez do Paciente, não há qualquer comprovação do grau de concentração alcoólica em seu sangue.

2. A Lei n.º 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro) teve a redação do *caput* do art. 306 alterada pela Lei n.º 11.705, de 19 de junho de 2008, a qual incluiu a elementar da concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas.

3. Trata-se de elementar objetiva, que exige seja quantificado o grau de alcoolemia por prova técnica consubstanciada no teste do bafômetro ou no exame de sangue.

4. Matéria submetida ao crivo da Terceira Seção desta Corte que, no dia 28 de março de 2012, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.566/DF, pacificou a questão, decidindo que apenas o etilômetro ou o exame de sangue podem atestar o grau de alcoolemia exigido pela lei para configurar o crime de embriaguez ao conduzir veículo automotor.

5. Ordem de *habeas corpus* concedida para absolver o Paciente do crime de embriaguez ao conduzir veículo automotor, previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 06 de novembro de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 246.549 - MT (2012/0129268-2)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
ADVOGADO : CID DE CAMPOS BORGES FILHO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO
PACIENTE : ROSINDO SOUZA ALVES

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ROSINDO SOUZA ALVES, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, na apelação criminal n.º 95696/2011.

No caso, o Paciente foi condenado, em primeira instância, à pena de 9 (nove) meses de detenção, em regime inicial aberto, substituída por prestação de serviços à comunidade, e suspensão do direito de dirigir veículo automotor pelo prazo de 3 (três) meses, como incurso no art. 306 da Lei n.º 9.503/97.

Em sede de apelação, o Tribunal *a quo* deu parcial provimento ao recurso defensivo, readequando a pena imposta ao Sentenciado para 6 (seis) meses de detenção, mantidos os demais termos do édito condenatório.

No presente *writ*, sustenta o Impetrante, em síntese, a atipicidade da conduta do Paciente. Especificamente, aduz que, para a configuração do delito previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, exige-se a realização de exame de alcoolemia capaz de comprovar a concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas. Afirmar, ainda, que, no caso, o referido teste não foi realizado, sendo que a confissão do acusado e a prova testemunhal colhida não servem para demonstrar, nos termos da lei, a materialidade do crime.

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos do acórdão impugnado até o julgamento definitivo do presente *writ*.

No mérito, pede a absolvição do Paciente do crime que lhe foi imputado.

O pedido de liminar foi indeferido nos termos da decisão de fls. 50/51.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 57/75, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 82/83, opinando pela concessão da ordem de *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 246.549 - MT (2012/0129268-2)

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 306 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. CRIME DE EMBRIAGUEZ AO CONDUZIR VEÍCULO AUTOMOTOR. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE AFERIÇÃO DA CONCENTRAÇÃO ALCOÓLICA NO SANGUE. ELEMENTAR OBJETIVA NÃO DEMONSTRADA. ATIPICIDADE DA CONDUTA CONFIGURADA. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA.

1. Hipótese em que, embora a denúncia e a sentença relatem indícios veementes do estado de embriaguez do Paciente, não há qualquer comprovação do grau de concentração alcoólica em seu sangue.

2. A Lei n.º 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro) teve a redação do *caput* do art. 306 alterada pela Lei n.º 11.705, de 19 de junho de 2008, a qual incluiu a elementar da concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas.

3. Trata-se de elementar objetiva, que exige seja quantificado o grau de alcoolemia por prova técnica consubstanciada no teste do bafômetro ou no exame de sangue.

4. Matéria submetida ao crivo da Terceira Seção desta Corte que, no dia 28 de março de 2012, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.566/DF, pacificou a questão, decidindo que apenas o etilômetro ou o exame de sangue podem atestar o grau de alcoolemia exigido pela lei para configurar o crime de embriaguez ao conduzir veículo automotor.

5. Ordem de *habeas corpus* concedida para absolver o Paciente do crime de embriaguez ao conduzir veículo automotor, previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

A controvérsia cinge-se em saber se é possível a utilização de outros meios de prova para fundamentar a condenação pelo crime de embriaguez ao volante, quando não forem realizados o teste do "bafômetro" e o exame de sangue específico para revelar o exato grau de alcoolemia.

De fato, o artigo 306 da Lei n.º 9.503/97, que incriminava a conduta de "*conduzir veículo automotor, na via pública, sob a **influência** de álcool ou substância de efeitos análogos, expondo a dano potencial a incolumidade de outrem*", com a edição da Lei n.º 11.705/2008, sofreu alteração, passando a ter 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)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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."

Com a reforma legislativa, o crime de embriaguez ao conduzir veículo automotor sofreu significativas mudanças em sua estrutura típica. Primeiro, o delito passou a ser de perigo abstrato, pois no tipo penal em questão há somente a descrição da conduta de conduzir veículo sob a influência de álcool, acima do limite permitido, sendo desnecessária a demonstração da efetiva potencialidade lesiva da conduta.

Em segundo lugar, foi incluída a elementar objetiva referente à "*concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas*", tornando a imputação mais objetiva e precisa. Em seu texto original, a lei exigia, para a configuração do delito, apenas a comprovação de que o condutor do veículo dirigia sob a influência de álcool apta a comprometer a incolumidade de outrem.

Assim, a nova redação do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro exige, para caracterizar a tipicidade da conduta, seja quantificada a exata concentração de álcool no sangue. Essa prova técnica é indispensável e só pode ser produzida, de forma segura e eficaz, por intermédio do etilômetro ou do exame de sangue.

No caso dos autos, embora a denúncia e a sentença relatem indícios veementes do estado de embriaguez do Paciente, não há qualquer comprovação do grau de concentração alcoólica em seu sangue, pelos métodos técnicos e científicos exigidos pela mesma.

É de se ressaltar, ademais, que o Decreto n.º 6.488/2008, que regulamenta o art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, dispõe que:

"Art. 2.º Para os fins criminais de que trata o art. 306 da Lei n.º 9.503, de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, a equivalência entre os distintos testes de alcoolemia é a seguinte:

I - exame de sangue: concentração igual ou superior a seis decigramas de álcool por litro de sangue; ou

II - teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro): concentração de álcool igual ou superior a três décimos de miligrama por litro de ar expelido dos pulmões".

Não tendo sido realizada a indispensável prova técnica, a absolvição do Paciente é medida que se impõe.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A matéria foi submetida ao crivo da Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no dia 28 de março de 2012, por ocasião do julgamento do REsp 1.111.566/DF, tendo sido decidido que apenas o teste do bafômetro ou o exame de sangue podem atestar o grau de alcoolemia exigido pela lei para configurar o crime de embriaguez ao conduzir veículo automotor.

O acórdão do referido julgado restou assim ementado, *in litteris*:

"PROCESSUAL PENAL. PROVAS. AVERIGUAÇÃO DO ÍNDICE DE ALCOOLEMIA EM CONDUTORES DE VEÍCULOS. VEDAÇÃO À AUTOINCRIMINAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE ELEMENTO OBJETIVO DO TIPO PENAL. EXAME PERICIAL. PROVA QUE SÓ PODE SER REALIZADA POR MEIOS TÉCNICOS ADEQUADOS. DECRETO REGULAMENTADOR QUE PREVÊ EXPRESSAMENTE A METODOLOGIA DE APURAÇÃO DO ÍNDICE DE CONCENTRAÇÃO DE ÁLCOOL NO SANGUE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. O entendimento adotado pelo Excelso Pretório, e encampado pela doutrina, reconhece que o indivíduo não pode ser compelido a colaborar com os referidos testes do 'bafômetro' ou do exame de sangue, em respeito ao princípio segundo o qual ninguém é obrigado a se autoincriminar (*nemo tenetur se detegere*). Em todas essas situações prevaleceu, para o STF, o direito fundamental sobre a necessidade da persecução estatal.

2. Em nome de adequar-se a lei a outros fins ou propósitos não se pode cometer o equívoco de ferir os direitos fundamentais do cidadão, transformando-o em réu, em processo crime, impondo-lhe, desde logo, um constrangimento ilegal, em decorrência de uma inaceitável exigência não prevista em lei.

3. O tipo penal do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro é formado, entre outros, por um elemento objetivo, de natureza exata, que não permite a aplicação de critérios subjetivos de interpretação, qual seja, o índice de 6 decigramas de álcool por litro de sangue.

4. O grau de embriaguez é elementar objetiva do tipo, não configurando a conduta típica o exercício da atividade em qualquer outra concentração inferior àquela determinada pela lei, emanada do Congresso Nacional.

5. O decreto regulamentador, podendo elencar quaisquer meios de prova que considerasse hábeis à tipicidade da conduta, tratou especificamente de 2 (dois) exames por métodos técnicos e científicos que poderiam ser realizados em aparelhos homologados pelo CONTRAN, quais sejam, o exame de sangue e o etilômetro.

6. Não se pode perder de vista que numa democracia é vedado ao judiciário modificar o conteúdo e o sentido emprestados pelo legislador, ao elaborar a norma jurídica. Aliás, não é demais lembrar que não se inclui entre as tarefas do juiz, a de legislar.

7. Falece ao aplicador da norma jurídica o poder de fragilizar os alicerces jurídicos da sociedade, em absoluta desconformidade com o garantismo penal, que exerce missão essencial no estado democrático. Não é papel do intérprete-magistrado substituir a função do legislador,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

buscando, por meio da jurisdição, dar validade à norma que se mostra de pouca aplicação em razão da construção legislativa deficiente.

8. Os tribunais devem exercer o controle da legalidade e da constitucionalidade das leis, deixando ao legislativo a tarefa de legislar e de adequar as normas jurídicas às exigências da sociedade. Interpretações elásticas do preceito legal incriminador, efetivadas pelos juízes, ampliando-lhes o alcance, indubitavelmente, violam o princípio da reserva legal, inscrito no art. 5º, inciso II, da Constituição de 1988: 'ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei'.

9. *Recurso especial a que se nega provimento.*" (REsp 1.111.566/DF, Terceira Seção, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Rel. p/ Acórdão Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador convocado do TJ/RJ), DJe 04/09/2012; grifei.)

Ainda a esse respeito, confira-se o seguinte precedente:

"RECURSO ESPECIAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. AUSÊNCIA DE EXAME DE ALCOOLEMIA. AFERIÇÃO DA DOSAGEM QUE DEVE SER SUPERIOR A SEIS DECIGRAMAS. NECESSIDADE. ELEMENTAR DO TIPO.

1. *Antes da edição da Lei n.º 11.705/08 bastava, para a configuração do delito de embriaguez ao volante, que o agente, sob a influência de álcool, expusesse a dano potencial a incolumidade de outrem.*

2. *Entretanto, com o advento da referida Lei, inseriu-se a quantidade mínima exigível e excluiu-se a necessidade de exposição de dano potencial, delimitando-se o meio de prova admissível, ou seja, a figura típica só se perfaz com a quantificação objetiva da concentração de álcool no sangue o que não se pode presumir. A dosagem etílica, portanto, passou a integrar o tipo penal que exige seja comprovadamente superior a 6 (seis) decigramas.*

3. *Essa comprovação, conforme o Decreto nº 6.488 de 19.6.08 pode ser feita por duas maneiras: exame de sangue ou teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro), este último também conhecido como bafômetro.*

4. *Isso não pode, por certo, ensejar do magistrado a correção das falhas estruturais com o objetivo de conferir-lhe efetividade. O Direito Penal rege-se, antes de tudo, pela estrita legalidade e tipicidade.*

5. *Assim, para comprovar a embriaguez, objetivamente delimitada pelo art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, é indispensável a prova técnica consubstanciada no teste do bafômetro ou no exame de sangue.*

6. *Recurso a que se nega provimento.*" (REsp 1.113.360/DF, Sexta Turma, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe de 18/10/2010.)

Diante do exposto, CONCEDO a ordem de *habeas corpus* para absolver o Paciente do crime de embriaguez ao conduzir veículo automotor, previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0129268-2

HC 246.549 / MT
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1412008 956962011

EM MESA

JULGADO: 06/11/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
ADVOGADO	: CID DE CAMPOS BORGES FILHO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO
PACIENTE	: ROSINDO SOUZA ALVES

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, concedeu a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.