



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2621565 - ES
(2024/0150146-2)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DA SILVA CAMPOS
ADVOGADO : LUCAS AZEVEDO ROSA - ES024028
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO
SANTO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. MATERIALIDADE COMPROVADA. LAUDO DE CONSTATAÇÃO DA ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE PSICOMOTORA. NATUREZA DE PROVA IRREPETÍVEL. SUFICIÊNCIA PARA ATESTAR A MATERIALIDADE. ART. 155 DO CPP NÃO VIOLADO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. HABITUALIDADE DELITIVA DO ACUSADO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos crimes de embriaguez ao volante praticados após a vigência da Lei n. 12.760/2012, não é obrigatória a realização do teste de etilômetro para comprovar a materialidade do crime de embriaguez ao volante – basta que outros meios de prova atestem a alteração da capacidade psicomotora pela influência de álcool ou de outra substância psicoativa.
2. Não há violação do art. 155 do CPP quando a comprovação da materialidade do art. 306 do CTB é fundada em laudo de constatação de alteração da capacidade psicomotora, elaborado na fase investigativa, uma vez que o documento tem caráter de prova, devido à sua natureza cautelar e irrepetível.
3. O acordo de não persecução penal não será ofertado pelo órgão

ministerial caso, entre outras hipóteses previstas no art. 28-A, § 2º, do CPP, o investigado seja reincidente ou haja elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, salvo se insignificantes as infrações penais pretéritas.

4. No caso em exame, o acórdão recorrido registrou que o acusado não preenchia os requisitos para a obtenção do benefício, uma vez que respondia a outras ações penais pela prática de crime idêntico, a indicar sua conduta criminal habitual.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2025.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2621565 - ES
(2024/0150146-2)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DA SILVA CAMPOS
ADVOGADO : LUCAS AZEVEDO ROSA - ES024028
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO
SANTO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. MATERIALIDADE COMPROVADA. LAUDO DE CONSTATAÇÃO DA ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE PSICOMOTORA. NATUREZA DE PROVA IRREPETÍVEL. SUFICIÊNCIA PARA ATESTAR A MATERIALIDADE. ART. 155 DO CPP NÃO VIOLADO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. HABITUALIDADE DELITIVA DO ACUSADO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos crimes de embriaguez ao volante praticados após a vigência da Lei n. 12.760/2012, não é obrigatória a realização do teste de etilômetro para comprovar a materialidade do crime de embriaguez ao volante – basta que outros meios de prova atestem a alteração da capacidade psicomotora pela influência de álcool ou de outra substância psicoativa.
2. Não há violação do art. 155 do CPP quando a comprovação da materialidade do art. 306 do CTB é fundada em laudo de constatação de alteração da capacidade psicomotora, elaborado na fase investigativa, uma vez que o documento tem caráter de prova, devido à sua natureza cautelar e irrepetível.
3. O acordo de não persecução penal não será ofertado pelo órgão

ministerial caso, entre outras hipóteses previstas no art. 28-A, § 2º, do CPP, o investigado seja reincidente ou haja elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, salvo se insignificantes as infrações penais pretéritas.

4. No caso em exame, o acórdão recorrido registrou que o acusado não preenchia os requisitos para a obtenção do benefício, uma vez que respondia a outras ações penais pela prática de crime idêntico, a indicar sua conduta criminal habitual.

5. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

JOSÉ CARLOS DA SILVA CAMPOS interpõe agravo regimental contra a decisão de fls. 242-249, em que reconsiderarei a decisão da Presidência do STJ, a fim de conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial.

A defesa reitera não haver prova judicializada acerca da materialidade delitiva. Afirma que os policiais que realizaram o exame de alteração da capacidade psicomotora no réu, ao serem ouvidos em juízo, não se recordaram dos fatos. Assim, "os militares foram ouvidos e não acrescentaram nada, limitando-se a confirmar a assinatura no documento, fato incontroverso nos autos, não há prova judicializada em desfavor do agravante" (fl. 258).

Sustenta, ainda, em relação ao ANPP, que "o não oferecimento tempestivo, desacompanhado de fundamentação idônea, como ocorreu na hipótese, configura nulidade absoluta" (fl. 261).

Pleiteia, portanto, a reconsideração da decisão anteriormente proferida ou a submissão do recurso à turma julgadora.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

A despeito do esforço da defesa, os argumentos apresentados são insuficientes para infirmar a decisão agravada, cuja conclusão mantenho.

I. Contextualização

O agravante foi condenado pela prática do crime de **embriaguez ao volante**. No recurso especial, a defesa buscou a **absolvição** do recorrente – por ausência de provas da materialidade – ou, subsidiariamente, a remessa dos autos ao Ministério Público para a oferta de **acordo de não persecução penal**. Os pedidos foram indeferidos, uma vez que o acórdão de apelação não havia violado os dispositivos legais apontados pela parte (arts. 306 do CTB, 155, 386, VIII, e 28-A do Código Penal).

A respeito das teses sustentadas pela defesa, a Corte local assim decidiu (fls. 110-111, grifei):

A comprovação da materialidade do delito previsto no artigo 306, do Código de Trânsito Brasileiro, se verifica pela concentração de álcool por meio de exame de sangue ou pelo etilômetro, ou ainda, por “sinais que indiquem, na forma disciplinada pelo Contran, alteração da capacidade psicomotora”, nos termos dos incisos I e II.

Outrossim, a Resolução do CONTRAN n. 432/2013 (que revogou a de n. 206/2006), dispõe que estes sinais podem ser notados por prova testemunhal ou qualquer outro meio de prova em direito admitido (entre outras), embora deva-se priorizar a utilização do teste com etilômetro (art. 3º, §§ 1º e 2º).

Ademais, os parágrafos 1º e 2º do art. 5º da referida resolução, estabelecem: “§ 1º Para confirmação da alteração da capacidade psicomotora pelo agente da Autoridade de Trânsito, deverá ser considerado não somente um sinal, mas um conjunto de sinais que comprovem a situação do condutor”, e, “§ 2º Os sinais de alteração da capacidade psicomotora de que trata o inciso II deverão ser descritos no auto de infração ou em termo específico que contenha as informações mínimas indicadas no Anexo II, o qual deverá acompanhar o auto de infração”.

In casu, conforme se extrai do Exame de Alcoolemia, à fl. 22 dos autos, a materialidade está devidamente comprovada pela constatação de que o condutor apresentava odor de álcool no hálito, dificuldade no equilíbrio, desordem nas vestes.

Os Policiais Militares que participaram da ocorrência

confirmaram, ainda na fase inquisitiva, os sintomas apresentados pelo réu. Em juízo, apesar de afirmarem não se recordarem do acusado, confirmaram a assinatura dos depoimentos prestados em sede policial, bem como o Policial Evandro Luiz Grégio afirma se recordar que uma das pessoas envolvidas no acidente apresentavam sintomas de embriaguez.

Não somente, interrogado em juízo, o apelante confessou que teria ingerido bebida alcoólica (uma pinga).

Assim, me parece devidamente comprovado que o apelante infringiu as normas do artigo 306, do CTB, não havendo que se falar na pretendida absolvição.

Quanto a possibilidade da aplicação do acordo de não persecução penal prevista no art. 28-A, do Código de Processo Penal, relembro que este não é um direito subjetivo do réu, ainda que preenchidos os requisitos, o Ministério pode deixar de propor o acordo (AgRg no RHC 130.587/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2020, DJe 23/11/2020).

Por sua vez, a legislação estabelece os casos em que não se aplicada o acordo, vejamos:

“§ 2º O disposto no caput deste artigo não se aplica nas seguintes hipóteses: (...); II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; (...).”

No caso focado, verifica-se que o recorrente não preenche os requisitos para a obtenção do referido benefício, tendo em vista que respondia a outras ações penais pela prática de crime idêntico, conforme bem observado pelo “parquet” nas contrarrazões de Id nº 4553029.

II. Arts. 306 do CTB, 155 e 386, VIII, do CPP

A partir da Lei n. 12.760/2012, que alterou a redação do art. 306 do CTB, ampliaram-se os meios de comprovação da materialidade delitiva, a fim de permitir que, na ausência de exames de alcoolemia – sangue ou bafômetro –, outros elementos possam ser utilizados para atestar a embriaguez e a alteração da capacidade psicomotora do motorista, como, por exemplo, vídeo, testemunhas e quaisquer meios de prova em direito admitidos, respeitada a contraprova. Confira-se:

Art. 306. Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de 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.

§ 1º As condutas previstas no *caput* serão constatadas por:

I - concentração igual ou superior a 6 decigramas de álcool por

litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar; ou II - sinais que indiquem, na forma disciplinada pelo Contran, alteração da capacidade psicomotora.

§ 2º. A verificação do disposto neste artigo poderá ser obtida mediante teste de alcoolemia, exame clínico, perícia, vídeo, prova testemunhal ou outros meios de prova em direito admitidos, observado o direito à contraprova.

§ 3º O Contran disporá sobre a equivalência entre os distintos testes de alcoolemia para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo.

Portanto, nos crimes praticados após a vigência da Lei n. 12.760/2012 – tal como no caso em exame, em que os fatos ocorreram em 28/10/2016 (fl. 3) –, não é obrigatória a realização do teste de etilômetro para comprovar a materialidade do crime de embriaguez ao volante – basta que outros meios de prova atestem a alteração da capacidade psicomotora pela influência de álcool ou de outra substância psicoativa.

Ilustrativamente: "A Lei n.º n.º 12.760/12 modificou o artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro, a fim de dispor ser despcienda a avaliação realizada para atestar a gradação alcóolica, acrescentando ser viável a verificação da embriaguez mediante vídeo, prova testemunhal ou outros meios de prova em direito admitidos, observado o direito à contraprova, de modo a corroborar a alteração da capacidade psicomotora" (RHC n. 49.296/RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 17/12/2014).

Tal como registrei na decisão agravada, a partir das premissas fáticas fixadas pelas instâncias de origem, verifico que **a materialidade do crime de embriaguez ao volante foi comprovada por meio de exame de constatação de alteração da capacidade psicomotora**. O laudo evidenciou que o réu, ao conduzir um veículo automotor, apresentava **sinais típicos de embriaguez, como odor de álcool no hálito, dificuldade de equilíbrio e desordem nas vestes**.

Embora o laudo haja sido elaborado durante a fase investigativa, tem natureza de **prova**, devido ao seu caráter **cautelar e irrepetível**, conforme dispõe o art. 155 do Código de Processo Penal. Dessa forma, a materialidade do delito foi devidamente demonstrada e não há violação do referido artigo.

Nesse sentido: "A teor do art. 155 do Código de Processo Penal, é inadmissível que a condenação do réu seja fundada exclusivamente em elementos de informação colhidos durante o inquérito e não submetidos ao crivo do contraditório e da ampla defesa, ressalvadas as provas cautelares e irrepetíveis" (AgRg no AREsp n. 2.365.210/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 5/9/2023, DJe de 12/9/2023).

Reitero que, em casos similares ao ora em exame, nos quais a materialidade do crime previsto no art. 306 do CTB foi comprovada por meio de laudo de constatação da embriaguez, este Superior Tribunal reconheceu a inexistência de afronta ao art. 155 do CPP. Vejam-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. VIOLAÇÃO DO ART. 155 DO CPP. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 568/STJ. PROVAS PARA CONDENAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O depoimento dos policiais na fase de inquérito está em harmonia com os demais meios de prova, notadamente o teste de alcoolemia que narra que "o acusado possuía olhos vermelhos e odor de álcool no hálito..." (e-STJ fl. 205)

2. O policial militar, quando ouvido em juízo tenha afirmado não se lembrar dos fatos, reconheceu ter sido ele próprio quem confeccionou o referido exame (e-STJ fl. 205)

3. A jurisprudência desta Corte, firme no sentido de que "A Lei n. 12.760/2012, que alterou o art. 306 do CTB, ampliou os meios de prova, pois permite, agora, que, na ausência de exames de alcoolemia - sangue ou bafômetro -, outros elementos possam ser utilizados para atestar a embriaguez e a alteração da capacidade psicomotora do motorista, como vídeos, testemunhas ou quaisquer meios de prova em direito admitidos, respeitada a contraprova" (*ut*, AgInt no REsp 1675592/RO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 06/11/2017).

4. No caso, consta do acórdão estadual que a alteração da capacidade psicomotora do recorrente foi comprovada pelos policiais que efetuaram sua prisão, sendo que maiores digressões sobre o tema exigiriam o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inadmissível na via do recurso especial.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 1.226.785/ES, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 10/4/2018, DJe de 18/4/2018.)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 306 DO CTB. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. DECRETO CONDENATÓRIO FUNDADO EM

LAUDO PERICIAL, TESTEMUNHOS E CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL. PROVA CAUTELAR, ANTECIPADA E NÃO REPETÍVEL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 155 DO CPP. CONDENAÇÃO FUNDADA EM CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO VÁLIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A formulação de juízo condenatório em matéria penal depende da existência de base probatória idônea formada, como regra, pela união das provas produzidas durante a instrução criminal, sob o crivo do devido processo legal, com inerente respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa. É certo que, assim como ocorre noutras hipóteses, essa proposição não revela preceito intangível ou absoluto. A exceção à regra foi expressa e objetivamente tratada pelo legislador ordinário que, na confecção do art. 155, caput, do CPP, previu a possibilidade de o juiz estribar sua convicção - condenatória, inclusive - em provas cautelares, antecipadas e não repetíveis.

2. No caso concreto, a condenação do recorrente foi lastreada no Boletim de Ocorrências, no Auto de Prisão em Flagrante, nos depoimentos colhidos na instrução processual e, principalmente, no Laudo Pericial de Constatação de Embriaguez e na confissão extrajudicial, via do qual se concluiu que o acusado conduzia veículo automotor com alteração da capacidade psicomotora em razão da influência do álcool ou outra substância.

3. No que tange à materialidade delitiva, o contexto fático-probatório considerado pela instância ordinária é mesmo suficiente para constata-la. Neste caso, o Laudo Pericial de Constatação de Embriaguez, enquanto prova cautelar irrepetível, é suficiente para demonstrar de forma inequívoca a prática do delito do art. 306 do CTB. Inegável o enquadramento deste elemento na hipótese que permite excepcionar a regra da judicialização das provas. Ademais, cumpre observar que, a despeito de ter sido construída cautelarmente antes do processo-crime, tal prova foi submetida ao contraditório diferido, não tendo a defesa buscado de algum modo desconstituí-la.

4. Rever a conclusão da instância ordinária para afastar a condenação demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que, em sede de recurso especial, constitui medida vedada pelo óbice da Súmula n. 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.725.337/MT, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/5/2019, DJe de 3/6/2019, grifei)

III. Art. 28-A do CPP

O acordo de não persecução penal consiste em benefício despenalizador, em que é firmado negócio jurídico entre o Ministério Público e o investigado, juntamente com seu defensor, como alternativa à propositura de ação penal.

Consoante o artigo 28-A, *caput*, do CPP:

Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente.

O ANPP não será ofertado pelo órgão ministerial caso, entre outras hipóteses previstas no art. 28-A, § 2º, do CPP, o investigado seja reincidente ou haja elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, salvo se insignificantes as infrações penais pretéritas.

No caso em exame, reafirmo: o acórdão de apelação registrou que o acusado não preenchia os requisitos para a obtenção do benefício, uma vez que respondia a outras ações penais pela prática de crime idêntico, a indicar sua conduta criminal habitual. De acordo com o entendimento desta Corte Superior, o fato de o acusado responder a outros processos justifica, de forma idônea, o não oferecimento do acordo de não persecução penal. Dessa forma, o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior.

Ilustrativamente:

[...]

1. O acordo de não persecução penal foi negado pelo Tribunal de Justiça pois, apesar do agravante ser primário, responde por outra ação penal, o que foi considerado fundamento válido pelo Ministério Público local para a negativa. Nesse sentido, não há ilegalidade verificável, nos termos da jurisprudência desta Corte superior. Precedentes.

[...]

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 736.449/SC, Rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), 6ª T., DJe 23/9/2022, grifei)

[...]

1. A circunstância de o acusado responder à ação penal justifica, de forma idônea, o não oferecimento de acordo de não persecução penal. Na hipótese, o ANPP não foi oferecido ao acusado, pois ao tempo do pretendido acordo, respondia a outra ação penal. Incidência do disposto na Súmula n. 83 do STJ.

[...]

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.601.491/DF, relator Ministro Rogerio Schietti, Sexta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de 19/8/2024, destaquei)

Embora a defesa alegue que não houve oferecimento tempestivo do ANPP, trata-se de matéria não analisada pela Corte local – que examinou, tão somente, o seu cabimento. Não há, então, como analisar a tese do agravante sob esse viés, por ausência de prequestionamento.

Portanto, ausentes fatos novos ou teses jurídicas diversas que permitam a análise do caso sob outro enfoque, deve ser mantida a decisão agravada. A propósito: "É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos" (**AgRg no HC n. 749.888/RS**, Rel. Ministro **Jesuíno Rissato** (Desembargador Convocado do TJDFT), 5ª T., DJe 26/8/2022).

IV. Dispositivo

À vista do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2024/0150146-2

**AgRg no AgRg no
AREsp 2.621.565 /
ES
MATÉRIA CRIMINAL**

Número Origem: 00169595820168080011

EM MESA

JULGADO: 18/02/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JOSE CARLOS DA SILVA CAMPOS
ADVOGADO : LUCAS AZEVEDO ROSA - ES024028
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOSE CARLOS DA SILVA CAMPOS
ADVOGADO : LUCAS AZEVEDO ROSA - ES024028
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.