



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
SECRETARIA DA 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
ACÓRDÃO N°:
COMARCA DE ORIGEM: INHANGAPI/PA.
APELAÇÃO PENAL N°. 0001977-77.2015.8.14.0085.
APELANTE/APELADO: CRISTIANE PIMENTEL DOS SANTOS.
APELANTE/APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA.
RELATOR: DES. RÔMULO NUNES.

Ementa: recursos de Cristiane Pimentel dos Santos e do Ministério Público – homicídio culposo e embriaguez ao volante – tese de que não estaria tipificado o crime do art. 306 do CTB – teste do bafômetro positivo – delito configurado – tese de insuficiência de provas – improcedente – pedido de condenação pelo crime de homicídio culposo – improcedência – insuficiência de provas para a condenação – absolvição mantida – aplicação do instituto da suspensão condicional do processo – possibilidade – sentença mantida - recursos conhecidos e improvidos - devolução dos autos a comarca de origem - decisão unânime

APELAÇÃO DE CRISTIANE PIMENTEL DOS SANTOS E DO MINISTÉRIO PÚBLICO

a) tese de atipicidade, relativa ao crime de embriaguez ao volante, comum a ambos os recursos

I. Para a tipificação do crime de embriaguez ao volante é necessário que o condutor esteja com concentração de álcool igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar quando realizado o teste pelo bafômetro ou igual ou superior a 6 decigramas por litro de sangue, quando a dosagem se der por meio de coleta sanguínea. Sendo realizado o teste do bafômetro pela polícia rodoviária federal na data do fato, às 21:57 hrs e, tendo o resultado do teste e da contraprova atestado a presença de 0,38 miligramas de álcool por litro de ar, tipificado está o crime do art. 306 do CTB. Por esta razão, tanto a tese suscitada pela recorrente, quando a alegação sustentada pela acusação, defendendo atipicidade do fato, não merecerem prosperar;

b) tese de insuficiência de provas pelo crime de embriaguez ao volante, sustentada por Cristiane Pimentel dos Santos

II. A tese de insuficiência de provas resta superada, pois a prova cabal, qual seja, o exame de dosagem alcoólica, atestou que a ré efetivamente se encontrava embriagada ao conduzir o veículo automotor;

c) do pedido de condenação pelo crime do art. 302 do ctb, requerido pelo ministério público

III. O art. 302 do CTB tipifica o homicídio culposo cometido na direção de veículo automotor. Trata-se de delito oriundo da não observância do dever de cuidado por parte do sujeito ativo que, apesar de não intentar o crime e nem assumir o risco de produzir o resultado típico, dá causa a ele por imprudência, negligência ou imperícia. É, portanto, um agir descuidado que leva a um resultado naturalístico que pode ser previsível, porém não é desejado pelo agente;

IV. Embora a acusada confirme que estava dirigindo o automóvel no momento do acidente e que a perícia tenha comprovado a direção sob efeito de álcool, os elementos de convicção não foram suficientes para comprovar que a ré agiu com imprudência, imperícia ou negligência, dando causa ao acidente que ceifou a vida da vítima. A única testemunha existente nos autos capaz de esclarecer a dinâmica do abaloamento seria Welinton Colares dos Santos, que estava no carro do ofendido na hora do fato. Todavia, relatou o depoente que no momento do acidente estava distraído, operando seu aparelho celular. In casu, apenas quando a vítima Lázaro gritou, o depoente veio a levantar a cabeça, recebendo o impacto que resultou no capotamento do automóvel. Logo, conclui-se que a testemunha que poderia ter presenciado o acidente encontrava-se distraída, nada podendo esclarecer. As demais testemunhas ouvidas nada puderam acrescentar, pois não se encontravam no km 09 da Rodovia PA-136 no momento. No mais, o perito concluiu que o local de crime se encontrava inidôneo, inviabilizando a conclusão da perícia acerca do culpado pelo acidente. Logo, nada mais há de concreto capaz de apontar a responsabilidade da ré pelo homicídio;

V. Sabe-se que o fato do condutor se encontrar sob a influência de álcool não induz, por si só, a sua responsabilidade pelo acidente. Tratam-se de tipos penais autônomos, sendo perfeitamente possível que um motorista que tenha ingerido bebida alcoólica não seja responsável pelo acidente que redundou em homicídio culposo. Igualmente, um condutor que nunca ingeriu bebida alcoólica em sua vida pode cometer um homicídio, se não observar os deveres de cuidado no trânsito. Entender o contrário seria cancelar a responsabilidade objetiva, a qual não tem vez em matéria penal. O tipo do art. 302 do CTB se caracteriza pela imprudência, negligência ou imperícia do motorista na condução de seu veículo. Assim, se não há elementos que atestem sua culpa, inviável é a condenação, pois, frise-se, o fato da ré estar dirigindo o veículo sob o efeito de álcool não caracteriza o nexos causal com o resultado morte. Mantida a absolvição pelo crime de homicídio culposo. Precedentes;

d) QUESTÃO DE ORDEM - necessidade de exame acerca da possibilidade de sursis processual.

VI. Sabe-se que é entendimento majoritário da jurisprudência que os institutos despenalizadores, presentes na Lei 9.099/95, notadamente o sursis processual, são direitos subjetivos do acusado. Trata-se de uma alternativa legal a persecução penal do Estado, que o acusado faz jus, caso preencha os requisitos legais. Assim, conclui-se que o não oferecimento da proposta de suspensão condicional do processo causa manifesto prejuízo ao réu, que poderia ter sua pena extinta, após o cumprimento do período de prova, por exemplo. No



caso, a pena mínima do crime de embriaguez ao volante é inferior a um ano de detenção, cabendo, em tese, a proposta de suspensão condicional do processo, ex vi do art. 89 da Lei 9.099/95, proposta essa que não foi oferecida por ocasião da denúncia, pois ainda pleiteava o órgão ministerial a condenação pelos crimes de homicídio culposo e embriaguez ao volante, afastando, com isso, o direito ao benefício. Acontece que, tendo sido prolatada sentença julgando parcialmente procedente a pretensão punitiva, entendeu o magistrado que seria correto a intimação do Ministério Público para, naquela ocasião, oferecer a proposta de sursis processual, tudo em cumprimento ao verbete Sumular 337 do STJ que assim dispõe: É cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e na procedência parcial da pretensão punitiva.

VII. Foi devolvida a segunda instância uma sentença condenatória que não possui dosimetria de pena, impossibilitando, inclusive, a contagem de eventual prazo prescricional pela sanção concretamente fixada no édito condenatório. Não há, outrossim, como se avaliar a regularidade de eventual dosimetria, pois, frise-se, a ré foi condenada, mas a ela não se impôs pena alguma. Desta feita, não poderia a corte se sobrepor ao juízo a quo e, numa espécie de supressão de instância, fixar penalidade não exarada em primeiro grau de jurisdição, caso fosse dado provimento ao recurso ministerial. O Promotor de Justiça não está obrigado a oferecer a proposta de suspensão condicional do processo. Não é essa, aliás, a inteligência da Súmula 337 do STJ. Pode o Ministério Público, caso discorde do benefício, expor fundamentadamente as razões pelas quais deixa de fazê-lo, quando então, poderá o julgador encaminhar os autos ao procurador geral de justiça, na hipótese de não assentir com o Ministério Público de primeiro grau, ex vi da Súmula 696 do STF que diz: Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o Promotor de Justiça a propô-la, o Juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal. O que não pode aceitar é que uma sentença condenatória seja devolvida a Corte de reexame sem aplicação de pena e que não se tenha, ainda, esgotado todas as possibilidades de adoção dos institutos despenalizadores, benéficos a acusada;

X. Apelos conhecidos e improvidos, em ambos os recursos, mantendo a sentença condenatória pelo crime de embriaguez ao volante e a absolvição pelo delito de homicídio culposo. O processo deve ser devolvido ao juízo a quo, a fim de que o Ministério Público se manifeste sobre a proposta de suspensão condicional do processo, quanto ao crime de embriaguez ao volante. Unânime;

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da 2ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, em conhecer dos recursos e negar-lhes provimento, determinando, outrossim, que o processo seja devolvido ao juízo a quo, a fim de que o Ministério Público se manifeste sobre a proposta de suspensão condicional do processo, quanto ao crime de embriaguez ao volante, tudo na conformidade do voto do relator. Julgamento presidido pelo Des. Milton Augusto de Brito Nobre.

Belém, 30 de maio de 2017.

Desembargador RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES
Relator

RELATÓRIO

O Ministério Público e Cristiane Pimentel dos Santos, inconformados com a r. sentença que absolveu a ré pelo crime de homicídio culposo, cometido na direção de veículo automotor, tipificado no art. 302 do CTB, mas que a condenou pelo delito de embriaguez ao volante, capitulado no art. 306 do mesmo diploma legal, interpuseram os presentes recursos de apelação, objetivando ver reformada a referida decisão, prolatada pelo MM. Juízo de Direito da Vara de Inhangapi/PA.

Em suas razões, a apelante sustentou, preliminarmente, que não foi comprovada a ingestão de bebida alcoólica, não estando tipificado, portanto, o crime do art. 306 do CTB. Afirma que a dosagem identificada pelo bafômetro não alcança o teor



alcoólico exigido em lei, razão pela qual mereceria ser absolvida, ex vi do art. 386, inciso VI, do CPPB.

Alegou que no acidente não agiu com imprudência, negligência ou imperícia, tendo observado as regras de trânsito, trafegando com velocidade compatível com a exigida na via. Ainda, afirmou a recorrente que, uma vez sendo absolvida pelo crime mais grave, deveria ter sido igualmente absolvida pelo delito mais leve, uma vez que, segundo afirma: o primeiro tipo penal englobaria o segundo. No mérito, arguiu insuficiência de provas, pugnando pelo conhecimento e provimento do recurso, ex vi do art. 386, VI do CPPB.

O Ministério Público, por sua vez, pugnou para que a apelada seja condenada pelo crime definido no art. 302 do CTB, já que o laudo pericial comprova que ela agiu com imprudência ao trafegar com seu veículo na contramão, dando causa a colisão que ceifou a vida da vítima. Acerca do crime tipificado no art. 306 do CTB, aduziu que a concentração de álcool encontrada no sangue da recorrida não caracteriza embriaguez ao volante para fins penais, sendo apenas infração administrativa. Ao final, pugnou pelo conhecimento e provimento do recurso, a fim de que a recorrida seja condenada pelo delito do art. 302 do CTB e absolvida pelo crime do art. 306 do mesmo diploma legal.

Em contrarrazões, a defesa pleiteou o não provimento do recurso ministerial. Já o promotor de justiça requereu o conhecimento e provimento do apelo defensivo para absolver a ré pelo crime de embriaguez ao volante. Nesta superior instância, o custos legis se manifestou pelo conhecimento e improvimento do recurso defensivo e pelo conhecimento e provimento do apelo ministerial.

À revisão.

É o relatório.

V O T O

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos apelos e faço uma síntese dos fatos constantes do processo.

Consta da denúncia que em 01/05/15, por volta das 15h30m, no KM-09 da Rodovia PA-136, a apelante estava dirigindo um automóvel, VW -FOX 1.0 GLL, placa NST - 6496, cor preto, ano 2010, na contramão e em estado de embriaguez alcoólica, quando colidiu com o veículo dirigido pela vítima Lázaro Sebastião Nogueira de Araújo, o qual sofreu traumatismo craniano e faleceu. Regularmente processada, foi ela absolvida da acusação de ter incorrido no tipo penal do art. 302 do CTB. Acerca do crime de embriaguez ao volante, entendeu o julgador estarem presentes provas da autoria e materialidade. Todavia, como a infração tem pena mínima inferior a um ano, o magistrado preferiu não fixar qualquer reprimenda, determinando, primeiramente, a intimação



do órgão ministerial para que oferecesse a proposta de suspensão condicional do processo, ex vi do disposto no art. 89 da Lei 9.099/95.

É a suma dos fatos. Esclareço que como foram interpostos dois recursos, sendo um da defesa e outro da acusação, deveriam ser enfrentados cada um de per si. Entretanto, como a defesa aduziu em sede de preliminar a atipicidade do fato delituoso tal qual o representante ministerial e, como tal matéria se confunde com o próprio mérito em si, eis que conduziria forçosamente a absolvição da apelante, hei de enfrenta-la conjuntamente.

DA TESE DE ATIPICIDADE DA CONDUTA SUSTENTADA PELA DEFESA E PELO ÓRGÃO MINISTERIAL, RELATIVAMENTE AO CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE.

A apelante sustentou que não foi comprovada a ingestão de bebida alcoólica, não estando tipificado, portanto, o crime do art. 306 do CTB. Afirma que a dosagem identificada pelo bafômetro não alcança o teor alcoólico exigido em lei, razão pela qual mereceria ser absolvida, ex vi do art. 386, VI, do CPPB, sobretudo porque teria sido absorvida pelo crime mais grave, qual seja, o homicídio culposo.

Por sua vez, o Ministério Público, no mérito de seu recurso, aduziu que a concentração de álcool encontrada no sangue da recorrida não caracteriza embriaguez ao volante para fins penais, sendo apenas infração administrativa, pois a quantidade exigida deve ser de seis decigramas de álcool por litro de sangue.

Eis, portanto, o ponto controvertido na hipótese: a dosagem de álcool apresentada pela recorrente tipificaria o crime de embriaguez ao volante, tal qual definido no art. 306 do CTB, com redação dada pelas Leis nº 12.760/2012 e 12.971/2014? Vejamos, então, a redação dada pelo novel legislador ao tipo penal em questão.

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 ou toxicológico, 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 ou toxicológicos para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo.

Logo, pela simples leitura do dispositivo supra citado, percebe-se que para a tipificação do crime de embriaguez ao volante é necessário que o condutor esteja com concentração de álcool igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar quando realizado o teste pelo bafômetro ou igual ou superior a 6 decigramas por litro de sangue, quando a dosagem se der por meio de coleta sanguínea.

Ora, sendo realizado o teste do bafômetro pela polícia rodoviária federal na data do fato, às 21:57 hrs e, tendo o resultado do teste e da contraprova atestado a presença de 0,38 miligramas de álcool por litro



de ar, tipificado está o crime do art. 306 do CTB. Por esta razão, tanto a tese suscitada pela recorrente, quando a alegação sustentada pela acusação, defendendo atipicidade do fato, não merecerem prosperar, razão pela qual a condenação deve ser mantida.

DA TESE DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO PELO CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE

Igualmente, a tese de insuficiência de provas resta superada, pois como dito alhures, a prova cabal, qual seja, o exame de dosagem alcoólica, atestou que a recorrente efetivamente se encontrava embriagada ao conduzir o veículo automotor.

Assim, improvido o recurso da defesa, passo agora a examinar o apelo da acusação, na parte em que objetiva a condenação da recorrente pelo crime de homicídio culposo, capitulado no art. 302 do CTB.

DO PEDIDO DE CONDENAÇÃO PELO CRIME DO ART. 302 DO CTB

O Ministério Público, por sua vez, pugnou para que a apelada seja condenada pelo delito definido no art. 302 do CTB, já que o laudo pericial comprova que ela agiu com imprudência ao trafegar com seu veículo na contramão, dando causa a colisão que ceifou a vida da vítima.

O art. 302 do CTB tipifica o homicídio culposo cometido na direção de veículo automotor. É assim redigido:

Art. 302. Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor: Penas - detenção, de dois a quatro anos, e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

Trata-se de delito oriundo da não observância do dever de cuidado por parte do sujeito ativo que, apesar de não intentar o crime e nem assumir o risco de produzir o resultado típico, dá causa a ele por imprudência, negligência ou imperícia. É, portanto, um agir descuidado que leva a um resultado naturalístico que pode ser previsível, porém não é desejado pelo agente.

Dito isto, cumpre debulhar as provas dos autos, a fim de saber se assiste razão no apelo ministerial interposto.

Analisando os autos, embora a acusada confirme que estava dirigindo o automóvel no momento do acidente e que a perícia tenha comprovado a direção sob efeito de álcool, os elementos de convicção não foram suficientes para comprovar que a ré agiu com imprudência, imperícia ou negligência, dando causa ao acidente que ceifou a vida da vítima.

Com efeito, a única testemunha existente nos autos capaz de esclarecer a dinâmica do abaloamento seria Welinton Colares dos Santos, que estava no carro do ofendido na hora do fato. Todavia, relatou o depoente que no momento do acidente estava distraído, operando seu aparelho celular. In casu, apenas quando a vítima Lázaro gritou, o depoente veio a levantar a cabeça, recebendo o impacto que resultou no capotamento do automóvel. Logo,



conclui-se que a testemunha que poderia ter presenciado o acidente, encontrava-se distraída, nada podendo esclarecer. As demais testemunhas ouvidas nada puderam acrescentar, pois não se encontravam no km 09 da Rodovia PA-136 no momento.

Restaria, ao juízo a quo, voltar sua atenção ao laudo pericial de levantamento de local de crime, com o intuito de entender como se sucederam os fatos, a fim de saber se a ré agiu com imprudência, imperícia ou negligência. Acontece que, como os carros foram removidos da rota de colisão e posicionados no acostamento, concluiu o perito que o local de crime se encontrava inidôneo (fls. 65/73), inviabilizando a conclusão da perícia acerca do culpado pelo acidente. Logo, nada mais há de concreto capaz de apontar a responsabilidade da ré pelo homicídio.

No mais, sabe-se que o fato do condutor se encontrar sob a influência de álcool não induz, por si só, a sua responsabilidade pelo acidente. Tratam-se de tipos penais autônomos, sendo perfeitamente possível que um motorista que tenha ingerido bebida alcoólica não seja responsável pelo acidente que redundou em homicídio culposo. Igualmente, um condutor que nunca ingeriu bebida alcoólica em sua vida pode cometer um homicídio, se não observar os deveres de cuidado no trânsito. Entender o contrário seria cancelar a responsabilidade objetiva, a qual não tem vez em matéria penal.

Com efeito, o tipo do art. 302 do CTB se caracteriza pela imprudência, negligência ou imperícia do motorista na condução de seu veículo. Assim, se não há elementos que atestem sua culpa, inviável é a condenação, pois, frise-se, o fato da ré estar dirigindo o veículo sob o efeito de álcool não caracteriza, por si só, inobservância do dever objetivo de cuidado e o nexos causal com o resultado morte. Em casos análogos, assim vem decidindo a jurisprudência:

CRIMES COMETIDOS NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. HOMICÍDIO CULPOSO. ELEMENTOS PRESENÇA. LESÃO CORPORAL CULPOSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICAÇÃO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. TESTE DO ETILÔMETRO. REALIZAÇÃO VOLUNTÁRIA. LEGALIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. AVALIAÇÃO DESFAVORÁVEL SUSPENSÃO DO DIREITO DE DIRIGIR. I. Presentes todos os elementos do crime culposos, quais sejam, a conduta; a não observância do dever objetivo de cuidado, a previsibilidade objetiva e o nexos de causalidade entre a conduta e o resultado, mantém-se a condenação do réu pela prática do crime de homicídio culposo na direção de veículo automotor. II. Deve ser mantida a condenação pelo crime de lesão corporal culposa se as provas colhidas evidenciam que o réu, com sua conduta imprudente, deu causa ao acidente que provocou as lesões sofridas pela vítima. III. Não se aplica o princípio da insignificância no caso de crime de trânsito de que resultaram lesões corporais, ainda que leves. IV. Revela-se lícito o teste do etilômetro realizado voluntariamente pelo condutor de veículo automotor, ainda quando não advertido sobre o direito de não produzir prova contra si mesmo. V. Inexiste relação consuntiva entre os crimes de embriaguez ao volante e o de lesão corporal culposa na direção de veículo automotor, eis que o primeiro não é o meio necessário e tampouco constitui fase de preparação ou execução do segundo, tratando-se, na verdade, de delitos autônomos, que tutelam bens jurídicos diversos e possuem momentos consumativos distintos. VI. O crime de embriaguez ao volante é delito formal e de perigo abstrato, não sendo exigido resultado naturalístico para sua consumação. Assim, a simples conduta de conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada por influência do álcool já configura o delito, sendo prescindível a prova de perigo real. VII. Mantém-se o prazo de suspensão do direito de dirigir se ele guarda proporcionalidade com a pena privativa de liberdade aplicada. VIII. Recurso parcialmente provido. (Processo: APR 20130110190079 DF 0004463-14.2013.8.07.0016. Órgão Julgador 3ª Turma Criminal. Publicado no DJE: 25/02/2015 . Pág.: 129.



Julgamento19 de Fevereiro de 2015. Relator NILSONI DE FREITAS.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE TRÂNSITO. LESÃO CORPORAL CULPOSA. AUSÊNCIA DE LAUDO. ABSOLVIÇÃO. HOMICÍDIO CULPOSO E EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. CONFISSÃO E REINCIDÊNCIA. PREPONDERÂNCIA DA AGRAVANTE. 1. Ausentes laudos periciais que demonstrem a materialidade do delito, a absolvição pelos crimes de lesões corporais é medida que se impõe. 2. Inviável o pleito absolutório, se as provas coligidas nos autos - laudo pericial e depoimento das testemunhas - demonstram que o recorrente conduziu o veículo de forma imprudente e sob influência de álcool, ocasionando o acidente que levou a óbito a vítima. 3. Não há que se falar em absorção do crime de embriaguez ao volante pelo crime de homicídio culposo, já que o primeiro delito não foi meio necessário nem consistiu em fase de preparação ou execução do segundo. 4. No concurso de agravantes e atenuantes, a reincidência é causa que prepondera sobre a confissão, devendo, no momento da resposta penal, receber maior valoração, conforme se extrai do artigo 67 do CP. 5. Recurso conhecido e parcialmente provido. (Processo: APR 20130910193487 DF 0018873-98.2013.8.07.0009. Órgão Julgador3ª Turma Criminal. Publicado no DJE: 26/02/2015 . Pág.: 95. Julgamento12 de Fevereiro de 2015. Relator: JOÃO BATISTA TEIXEIRA)

Sabe-se que a tese de insuficiência de provas consagra o princípio do in dubio pro reo, o qual deve ser aplicado pelo magistrado sempre que houver dúvida acerca do autor do fato ou quanto a existência de uma causa excludente de ilicitude ou culpabilidade do réu. A incerteza razoável quanto a autoria já pode levar o julgador a sentença absolutória. Na hipótese dos autos, não há prova da culpa da ré no acidente que, a bem da verdade, não se sabe nem mesmo como ocorreu. Logo, agiu bem o juiz em absolve-la, devendo ser mantida a sentença.

Entretanto, constato, de ofício, questão de ordem, a qual necessita de esclarecimentos por parte desta Corte.

DA NECESSIDADE DE EXAME ACERCA DA POSSIBILIDADE DE SURSIS PROCESSUAL.

Sabe-se que é entendimento majoritário da jurisprudência que os institutos despenalizadores, presentes na Lei 9.099/95, notadamente o sursis processual, são direitos subjetivos do acusado. Trata-se de uma alternativa legal a persecução penal do Estado, que o acusado faz jus, caso preencha os requisitos legais. Assim, conclui-se que o não oferecimento da proposta de suspensão condicional do processo causa manifesto prejuízo ao réu, que poderia ter sua pena extinta, após o cumprimento do período de prova, por exemplo.

No caso em apreço, entendeu o magistrado que não estavam presentes provas seguras da autoria do crime de homicídio culposo. Ao revés, o julgador condenou a ré pelo crime de embriaguez ao volante, eis que o teste do bafômetro realizado pela polícia rodoviária federal às 21:57 hrs, atestou a presença de 0,38 miligramas de álcool por litro de ar, tipificando o crime do art. 306 do CTB.

Todavia, como a pena mínima da referida infração é inferior a um ano de detenção, caberia, em tese, a proposta de suspensão condicional do processo, ex vi do art. 89 da Lei 9.099/95, proposta essa que não foi oferecida por ocasião da denúncia, pois ainda pleiteava o órgão



ministerial a condenação pelos crimes de homicídio culposo e embriaguez ao volante, afastando, com isso, o direito ao benefício. Acontece que, tendo sido prolatada sentença julgando parcialmente procedente a pretensão punitiva, entendeu o magistrado que seria correto a intimação do Ministério Público para, naquela ocasião, oferecer a proposta de sursis processual, tudo em cumprimento ao verbete Sumular 337 do STJ que assim dispõe: É cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e na procedência parcial da pretensão punitiva.

Ao consultar naquele sodalício os precedentes que deram ensejo ao enunciado transcrito, deparei-me com os seguintes arestos:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. DESCLASSIFICAÇÃO. HOMICÍDIO CULPOSO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. 1. Desclassificado o crime praticado pelo agente para outro que se amolde aos requisitos determinados pelo art. 89, da Lei n.º 9.099/1995, deve o juízo processante conferir oportunidade ao Ministério Público para que se manifeste sobre o oferecimento da suspensão condicional do processo. Precedentes do STF e do STJ. 2. Ordem concedida para, anulando a sentença e o acórdão que a confirma, determinar a volta dos autos à instância monocrática, com o escopo de oportunizar ao Ministério Público a possibilidade da proposta de suspensão condicional do processo. (HC 32.596/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004, p. 254)

PROCESSUAL PENAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. APLICAÇÃO. 1 – Viabilizada a aplicação do art. 89, da Lei nº 9.099/95, mesmo por ocasião da sentença condenatória, era de rigor oportunizar ao Ministério Público realizar a proposta de suspensão condicional do processo. 2 – Ordem concedida. (HC 14.282/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 17/04/2001, DJ 04/06/2001, p. 256)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME FALIMENTAR. ART. 89 DA LEI 9.099/95. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. - Compulsando os autos, verifica-se, claramente, que a sentença foi publicada em 30 de abril de 1997, já na vigência da Lei 9.099/95. Portanto, era necessário que o magistrado colhesse a manifestação fundamentada do Promotor de Justiça quanto à suspensão do processo. - Recurso conhecido e provido. (REsp 231.952/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2001, DJ 22/10/2001, p. 345)

Em recentes julgados, o STJ tem ratificado esse entendimento, como pode se ver dos julgados abaixo colacionados:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ART. 10 DA LEI Nº. 7.347/85. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMENDATIO LIBELLI. AUSÊNCIA DE NULIDADE. CONDENAÇÃO ANTE A OMISSÃO AO FORNECIMENTO DE DOCUMENTOS TÉCNICOS, RELACIONADOS AO INQUÉRITO CIVIL (PRIMEIRO FATO) E AO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO (TERCEIRO FATO). ATIPICIDADE DAS CONDUTAS. PROMOÇÃO DE ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO CIVIL. PROBLEMAS JÁ SOLUCIONADOS. AUSÊNCIA DE ELEMENTAR DO TIPO PENAL. ATIPICIDADE RECONHECIDA. PENA REDIMENSIONADA EM 1 ANO DE RECLUSÃO. NECESSIDADE DE EXAME DA POSSIBILIDADE DE OFERECIMENTO DE SURSIS PROCESSUAL. REMESSA DOS AUTOS À ORIGEM. SÚMULA 337 DO STJ. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. [...] 8. Constatando a procedência parcial da denúncia e tendo sido mantida a condenação somente em relação ao primeiro fato da denúncia, em que foi fixada a pena de 1 ano de reclusão e 10 dias multa, é de se determinar o retorno ao Juízo singular a fim de analisar a possibilidade do oferecimento da proposta de suspensão condicional do processo, conforme Súmula 337 do STJ 9. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem, de ofício, para afastar apenas a condenação do terceiro fato narrado na denúncia diante da atipicidade, reduzindo a pena para 1 ano de reclusão e 10 dias-multa, mantidas as demais cominações da condenação, e ainda determinar o retorno dos autos à instância singular para que seja examinada a possibilidade do oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo, consoante a Súmula 337 do STJ. (HC 367.376/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 17/11/2016)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO CULPOSO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE DEU PROSSEGUIMENTO À AÇÃO PENAL, AFASTANDO AS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DO ARTIGO 397 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESNECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO EXTENSA.



POSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO JUDICIAL SUCINTA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE PEDIDO DE REMESSA DOS AUTOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. OMISSÃO QUE CAUSA PREJUÍZOS AO RÉU. NECESSIDADE DE ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS AO MEMBRO DA ACUSAÇÃO PARA QUE ANALISE A POSSIBILIDADE DE OFERECIMENTO DO BENEFÍCIO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECLAMO. [...] 5. Contudo, observa-se, em momento algum, o Ministério Público se pronunciou acerca da possibilidade de suspensão condicional do processo, não tendo a Juíza de Direito, outrossim, apreciado o pedido formulado pela defesa de remessa dos autos ao aludido órgão para fins de oferecimento do sursis, omissão que, à toda evidência, causa prejuízos ao réu, que pode ter a sua punibilidade extinta ao término do período de prova, caso proposto e aceito o benefício. 6. Cumpre, então, encaminhar os autos ao membro da acusação, a fim de que proponha ou não a benesse ao réu, especialmente porque foi acusado de praticar crime cuja pena mínima é de 1 (um) ano, estando preenchido, portanto, o requisito objetivo previsto no artigo 89 da Lei dos Juizados Especiais. 7. Recurso parcialmente provido apenas para determinar a remessa dos autos ao Ministério Público para que examine a possibilidade de oferecimento da proposta de suspensão condicional do processo ao recorrente. (RHC 67.038/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 25/05/2016)

Há, também, no Supremo Tribunal Federal precedentes nesse sentido. Peço venha para transcrever apenas um julgado da Ministra Ellen Gracie, dado o seu caráter elucidativo:

EMENTA: "Habeas corpus". Ação Penal. Denúncia oferecida pelo crime do art. 155, § 4º, I do Código Penal. Desclassificação operada na sentença condenatória para o crime do art. 155, caput do mesmo diploma. Hipótese enquadrável no art. 89 da Lei nº 9.099/95, que trata da suspensão condicional do processo. Nessas condições, impor-se-ia ao Juízo, ao concluir pela desclassificação, a oitiva do Ministério Público sobre a suspensão condicional do processo. Declaração de insubsistência da condenação imposta para que, mantida a desclassificação operada pelo Juízo, seja ouvido o Ministério Público quanto à proposta a que alude o caput do referido art. 89, tendo como parâmetro a desclassificação da conduta delituosa para aquela prevista no art. 155, caput do Código Penal. Precedente: HC nº 75.894/SP. Alegação de consumação da prescrição não acolhida. Recurso ordinário parcialmente provido. (RHC 81925, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Primeira Turma, julgado em 18/06/2002, DJ 21-02-2003 PP-00045 EMENT VOL-02099-03 PP-00452)

Assim, tanto nas hipóteses em que ocorre desclassificação, quanto nos casos de parcial provimento da denúncia, deve ser oportunizada pelo juiz a suspensão condicional do processo, havendo condenação por delito que comporte o benefício. Logo, claro está que agiu corretamente o julgador ao ouvir a acusação acerca do sursis processual, já que prolatada condenação apenas pelo crime do art. 306 do CTB.

Acontece que o órgão ministerial interpôs recurso de apelação, se omitindo em suas razões acerca da proposta de suspensão condicional do processo. Não apresentou o Ministério Público a respectiva proposta com suas condições legais e nem os motivos pelos quais deixava de fazê-lo.

Por seu turno, a defesa, mesmo sem a proposta de sursis processual, se antecipou afirmando em suas razões que concorda com a suspensão, caso fosse ela proposta.

Diante disto, foi devolvida a segunda instância uma sentença condenatória que não possui dosimetria de pena, impossibilitando, inclusive, a contagem de eventual prazo prescricional pela sanção concretamente fixada no édito condenatório. Não há, outrossim, como se avaliar a regularidade de eventual dosimetria, pois, frise-se, a ré foi condenada, mas a ela não se impôs pena alguma. Desta feita, não poderia a corte se sobrepor ao juízo a quo e, numa espécie de supressão



de instância, fixar penalidade não exarada em primeiro grau de jurisdição, caso fosse dado provimento ao recurso do órgão ministerial.

Vale ressaltar que não se está aqui defendendo a ideia de que o representante ministerial está obrigado a oferecer a proposta de suspensão condicional do processo. Não é essa, aliás, a inteligência da Súmula 337 do STJ. Pode o Ministério Público, caso discorde do benefício, expor fundamentadamente as razões pelas quais deixa de fazê-lo, quando então, poderá o julgador encaminhar os autos ao procurador geral de justiça, na hipótese de não assentir com o Ministério Público de primeiro grau, ex vi da Súmula 696 do STF que diz: Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o Promotor de Justiça a propô-la, o Juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal.

O que não podemos aceitar é que uma sentença condenatória seja devolvida a Corte de reexame sem aplicação de pena e que não se tenha, ainda, esgotado todas as possibilidades de adoção dos institutos despenalizadores, benéficos a acusada. Assim, tão logo o Ministério Público se posicione a respeito e, sendo ele favorável ao benefício, deve o magistrado aplicá-lo se presente seus requisitos. Ao revés, sendo a acusação contrária a aplicação do sursis processual e, assentindo o magistrado com essa manifestação, deve realizar dosimetria de pena. Em qualquer caso, pode o Ministério Público recorrer, postulando tal qual no presente apelo, quando então, eventual provimento implicaria na cassação do benefício, caso concedido.

Logo, determino que a acusação seja intimada para se manifestar sobre a proposta de suspensão condicional do processo, formulando-a ou não, para que então o processo siga sua marcha normal.

Ante o exposto, data vênua do parecer ministerial, conheço dos apelos e nego-lhes provimento, mantendo a sentença condenatória pelo crime de embriaguez ao volante e a absolvição pelo delito de homicídio culposo, determinando, outrossim, que o processo seja devolvido ao juízo a quo, a fim de que o Ministério Público se manifeste sobre a proposta de suspensão condicional do processo, quanto ao crime de embriaguez ao volante.

É como voto.

Belém, 30 de maio de 2017.

Des. Rômulo José Ferreira Nunes
Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Pará
BELÉM
SECRETARIA DA 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
ACÓRDÃO - DOC: 20170223974466 N° 175852



00019777720158140085



20170223974466

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço: **Av. Almirante Barroso n° 3089**

CEP: **66.613-710**

Bairro:

Fone: