

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.245.304 - MG (2011/0050661-7)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**
RECORRIDO : **CLÁUDIO LUIZ DA COSTA**
ADVOGADO : **DANIEL ROSA**

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas **a** e **c**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça daquele Estado.

Consta dos autos que CLÁUDIO LUIZ DA COSTA, ora recorrido, foi denunciado, como incurso no art. 306 da Lei 9.503/97, porque, em 27/07/2008, foi flagrado dirigindo veículo com concentração de álcool superior a 6 decigramas por litro de sangue (fls. 222/236e).

O Juízo de 1º Grau, ao entendimento de que a conduta em destaque seria delito de perigo concreto, exigindo, para sua configuração, a demonstração de direção anormal, colocando em risco a segurança pública, absolveu o réu sumariamente (fls. 65/71e).

Interposta Apelação Criminal, pelo Ministério Público, foi mantida a sentença absolutória (fls. 111/124e).

Daí a interposição do presente Recurso Especial, em que se alega negativa de vigência ao art. 306 da Lei 9.503/97, bem como dissídio entre julgados.

Afirma o recorrente, em síntese, que a embriaguez ao volante, por se tratar de crime de perigo abstrato, não exige a demonstração da direção anormal, sendo suficiente a comprovação de que o acusado conduzia veículo com concentração acima de 6 decigramas de álcool por litro de sangue.

Requer, assim, a reforma do aresto recorrido e a cassação da sentença absolutória, com o regular prosseguimento da Ação Penal (fls. 128/136e).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 183/188e), foi admitida a irresignação, na origem (fls. 191/192e).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral da República, HELENITA CAIADO DE ACIOLI, manifestou-se pelo provimento do Recurso Especial (fls. 203/207e).

A irresignação merece prosperar.

Deve-se ressaltar, inicialmente, que à época do fato tratado nos autos – 27/07/2008 – o art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro possuía a seguinte redação, conferida pela Lei 11.705/2008:

“Art. 306. Conduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6

Superior Tribunal de Justiça

(seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência.”

Ao manifestar-se sobre a natureza do delito em questão, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, de forma reiterada, que o delito de embriaguez ao volante é crime de perigo abstrato, não sendo necessária a demonstração da efetiva potencialidade lesiva da conduta.

Com efeito, a caracterização do delito descrito no art. 306 do CTB, antes da alteração do dispositivo pela Lei 12.760/2012, dependia apenas de estar comprovada, por meio do etilômetro ou do exame sanguíneo, a concentração de álcool no sangue do condutor acima dos limites permitidos em lei – 6 decigramas (ou 0,6g) de álcool por litro de sangue ou 0,3 mg de álcool por litro de ar alveolar.

Nesse sentido:

"PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. REMÉDIO CONSTITUCIONAL SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. DELITO DE PERIGO ABSTRATO. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE POTENCIALIDADE LESIVA NA CONDUTA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

2. Entretanto, esse entendimento deve ser mitigado, em situações excepcionais, nas hipóteses em que se detectar flagrante ilegalidade, nulidade absoluta ou teratologia a ser eliminada, situação inócurre na espécie.

3. **Conforme reiterada jurisprudência desta Corte, o crime do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro é de perigo abstrato e dispensa a demonstração de potencialidade lesiva na conduta, configurando-se pela simples condução de veículo automotor em estado de embriaguez.**

4. **No caso, a paciente foi submetida a teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro) e ficou constatado que dirigia veículo automotor com concentração alcoólica igual a 0,37 mg/l de ar expelido pelos pulmões, valor este que supera o limite legal. Assim, o fato é típico e não há que se falar em trancamento da ação penal.**

5. Habeas corpus não conhecido" (STJ, HC 231566/RJ, Rel. Ministro

OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 28/06/2013).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. **CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. CONCENTRAÇÃO DE ÁLCOOL ACIMA DO PERMITIDO PELA LEGISLAÇÃO. DELITO DE PERIGO ABSTRATO. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE POTENCIALIDADE LESIVA NA CONDUTA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE.** AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, "no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."

3. **"O crime do art. 306 do CTB é de perigo abstrato, e para sua comprovação basta a constatação de que a concentração de álcool no sangue do agente que conduzia o veículo em via pública era maior do que a admitida pelo tipo penal, não sendo necessária a demonstração da efetiva potencialidade lesiva de sua conduta."** (STJ, HC 140.074/DF, 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 14/12/2009.)

4. **Uma vez que a denúncia traz indícios concretos de que o Paciente foi flagrado dirigindo veículo automotor com concentração de álcool no sangue superior ao que a lei permite, não se pode falar em ausência de justa causa para a persecução penal do crime de embriaguez ao volante.**

5. "O reconhecimento da inocorrência de justa causa para a persecução penal, embora cabível em sede de 'habeas corpus',

reveste-se de caráter excepcional. Para que tal se revele possível, impõe-se que inexista qualquer situação de iliquidez ou de dúvida objetiva quanto aos fatos subjacentes à acusação penal" (STF, HC 94.592/SP, 2.^a Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe de 02/04/2009).

6. Ausência de ilegalidade flagrante apta a ensejar a eventual concessão da ordem de ofício.

7. Ordem de Habeas corpus não conhecida" (STJ, HC 239607/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 28/05/2013).

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ASSESTADA CONTRA ACÓRDÃO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ART. 306 DO CTB. **CRIME DE PERIGO ABSTRATO. DEMONSTRAÇÃO DE POTENCIALIDADE LESIVA NA CONDUTA. DISPENSABILIDADE. CONSTATAÇÃO, NA ESPÉCIE, POR MEIO DE ETILÔMETRO, DE CONCENTRAÇÃO MAIOR QUE A PERMITIDA POR LEI.** TIPICIDADE. ILEGALIDADE PATENTE. NÃO OCORRÊNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. **Segundo entendimento desta Corte, o crime do art. 306 do CTB é de perigo abstrato, sendo despendida a demonstração de potencialidade lesiva na conduta.**

3. **Constatado, na espécie, por meio de etilômetro, que o paciente tinha ingerido quantidade de bebida alcoólica maior do que a permitida por lei, à época dos acontecimentos (7,4 decigramas de álcool por litro de sangue), o fato é típico.**

4. Inexistência de flagrante ilegalidade apta a releva a impropriedade da via eleita.

5. Ordem não conhecida" (STJ, HC 256065/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 20/02/2013).

No caso, segundo afirmado na denúncia, o acusado "apresentava visíveis sintomas de embriaguez, sendo, então, submetido ao 'teste do bafômetro', onde foi constatada a presença de 0,90 mg/l (zero ponto noventa) miligramas de álcool por litro de ar expelido pelos pulmões (fl. 13)" (fl. 6e).

Nesse contexto, o acórdão recorrido, ao manter a sentença absolutória exarada em favor do acusado, ao fundamento de que o crime de embriaguez ao volante seria de perigo concreto, exigindo a demonstração da potencialidade lesiva da conduta

Superior Tribunal de Justiça

imputada ao réu, divergiu da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, devendo ser reformado.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, **dou provimento** ao Recurso Especial, para, reformando o aresto impugnado, cassar a sentença que absolvera sumariamente CLÁUDIO LUIZ DA COSTA e determinar o retorno dos autos ao Juízo de 1º Grau, a fim de que dê regular prosseguimento ao feito.

I.

Brasília (DF), 28 de agosto de 2013.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora

