



224

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto**

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

1ª CÂMARA CRIMINAL**APELAÇÃO Nº 0330838-9****JUIZO DE ORIGEM:** 3ª VARA CRIMINAL DE CARUARU/PE**APELANTES:** MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO E CLÓVIS FERNANDO DE SOUZA CABRAL**APELADOS:** CLÓVIS

FERNANDO DE SOUZA CABRAL E MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

RELATOR: DES. ODILON DE OLIVEIRA NETO**PROCURADORA:** DRA. LÚCIA DE ASSIS

EMENTA: PENAL. CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ABSOLVIÇÃO EM RAZÃO DA CONCENTRAÇÃO DE ÁLCOOL SE ENCONTRAR ABAIXO DAQUELE CONSIDERADO COMO CRIME. VIGÊNCIA À ÉPOCA DO DECRETO 6.488/2008. CRIME DE LESÃO CORPORAL. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE LESÃO CORPORAL CULPOSA NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. DOLO EVENTUAL AFASTADO. COMPROVAÇÃO DE QUE O AGENTE NÃO MANTEVE A DISTÂNCIA NECESSÁRIA DO VEÍCULO QUE ESTAVA A SUA FRENTE. NEGLIGÊNCIA. CONDENAÇÃO POR REPARAÇÃO DOS DANOS MORAIS E MATERIAIS. PEDIDO NÃO EFETUADO PELO MP E NEM PELA VÍTIMA. VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. AFASTAMENTO DA REPARAÇÃO. REFORMA DA SENTENÇA QUE SE IMPÕE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Criminal de n.º **0330838-9** em que figuram como partes as acima referidas, acordam os Desembargadores componentes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, na sessão do dia / / 2014, **por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do acusado e NEGAR PROVIMENTO ao apelo do Ministério Público**, tudo conforme consta do relatório e do voto digitado anexos, que passam a fazer parte do julgado.

Recife, 16 de JUNHO de 2014.

Des. Odilon de Oliveira Neto
Relator



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

1ª CÂMARA CRIMINAL

APELAÇÃO Nº 0330838-9

JUIZO DE ORIGEM: 3ª VARA CRIMINAL DE CARUARU/PE

APELANTES: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO E CLÓVIS FERNANDO DE SOUZA CABRAL

APELADOS: CLÓVIS FERNANDO DE SOUZA CABRAL E MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

RELATOR: DES. ODILON DE OLIVEIRA NETO

PROCURADORA: DRA. LÚCIA DE ASSIS

RELATÓRIO

Trata-se de Apelações Criminais interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO e CLÓVIS FERNANDO DE SOUZA CABRAL em face da sentença que condenou o Demandado a 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de detenção e 50 (cinquenta) dias-multa, além de suspensão da permissão para dirigir do veículo automotor pelo prazo de 03 (três) anos.

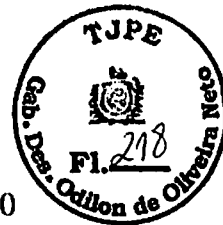
Segundo a atrial acusatória, no dia 09 de setembro de 2009, por volta das 14hs, na Rua Capitão Francisco Rodrigues Porto (próximo ao Forroço), Petrópolis, Caruaru/PE, o Acusado, conduzindo o veículo marca GM, modelo CHEVROLET A20 custom, placa CQK-9504, colidiu com a motocicleta marca HONDA, modelo CG 150 TITAN KS, placa KLM 3800, conduzida por Maria Natiane e que trazia como passageira sua prima Maria Luziânia.

Em razão dos ferimentos, Maria Luziânia, que estava grávida, terminou por abortar, além de sofrer deformidade permanente pelas cicatrizes.

Após o fato, o acusado tentou se evadir do local, tendo sido apreendido por populares que acionaram a polícia.

Durante a abordagem, o Réu foi submetido ao teste do "bafômetro", ocasião em que se constatou o percentual alcoólico de 0.16 miligramas por litro de sangue, sendo efetuada a prisão em flagrante do Demandado.

O Ministério Público, às fls. 170-170-v, ofertou razões de apelação, sustentando que o réu deveria ter sido condenado, além da pena do art. 306, do CTB, nas sanções do art. 129, §2º, inciso IV, do CP, tendo em vista a existência de perícia traumatológica (fls. 93) que comprovou que a vítima restou



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

incapacitada para as ocupações individuais por mais de trinta dias, ficando com debilidade permanente do membro superior esquerdo e deformidade permanente pelas cicatrizes.

Nas contrarrazões de fls. 195/199, o Acusado alega que as provas trazidas aos autos são insuficientes para que fosse este condenado mais severamente, pugnando, ao final, pelo improvimento do recurso do *Parquet*.

Igualmente irrequieto, o Acusado ofertou apelação, apresentando suas razões às fls. 181/186, defendendo que a decisão encontra-se em desacordo com as provas dos autos, uma vez que a quantidade de álcool encontrada levaria, no máximo, a aplicação de uma sanção de cunho administrativo.

Ataca também a fixação dos danos morais e materiais, além de pleitear a substituição da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos a ser definida pelo Juízo das Execuções.

Em contrarrazões (fls. 187/190), o Ministério Público rebateu os argumentos expendidos pelo Réu, já que, na sua visão, não restam dúvidas acerca da autoria e da materialidade delitiva, requerendo, ao final, o desprovimento da apelação.

Regularmente intimada, a **Douta Procuradoria ofertou seu parecer às fls. 210/214, opinando pelo provimento parcial do apelo do Demandado e pelo não provimento do recurso do Ministério Público.**

É o Relatório.

Recife ²³ de maio de 2014.

Des. Odilon de Oliveira Neto
Relator



225

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto**

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

1ª CÂMARA CRIMINAL**APELAÇÃO Nº 0330838-9****JUÍZO DE ORIGEM:** 3ª VARA CRIMINAL DE CARUARU/PE**APELANTES:** MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO E CLÓVIS FERNANDO DE SOUZA CABRAL**APELADOS:** CLÓVIS FERNANDO DE SOUZA CABRAL E MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**RELATOR:** DES. ODILON DE OLIVEIRA NETO**PROCURADORA:** DRA. LÚCIA DE ASSIS**VOTO**

Cuida-se de apelações criminais interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO e CLÓVIS FERNANDO DE SOUZA CABRAL em face da sentença que condenou o Demandado a 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de detenção e 50 (cinquenta) dias-multa, além de suspensão da permissão para dirigir do veículo automotor pelo prazo de 03 (três) anos.

No que tange ao Apelo do Demandado, inicialmente cumpre destacar que este não poderia ter sido condenado nas penas do art. 306, da Lei 9.503/97.

De fato, segundo consta dos autos, o Juízo *a quo* reconheceu que no Demandado teria sido constatada a presença de 16 (dezesseis) decigramas de álcool por litro de sangue no teste do etilômetro. Contudo, às fls. 66 dos autos, verifica-se que a concentração de álcool era de 0,16mg/l (zero vírgula dezesseis **miligramas de álcool por litro de ar alveolar**).

Há época dos fatos, porém, estava em vigor o Decreto nº 6.488/2008, cujo artigo 2º, inciso II, definia como limite tolerado **0,3 mg/l (zero vírgula três miligrama de álcool por litro de ar alveolar)**.

De igual modo, o art. 306, da Lei nº 9.503/97, antes da alteração promovida pela Lei nº 12.760/2012, exigia, para a configuração do delito, a comprovação de que a concentração de álcool no sangue do



226

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

condutor estivesse acima dos limites permitidos pela lei, quais sejam: 0,6mg (seis decigramas de álcool por litro de sangue), ou 0,3mg (três decigramas de álcool por litro de ar alveolar).

Assim, deve ser acolhido o apelo do Réu para absolvê-lo do crime de embriaguez ao volante, já que o teste, acostado às fls. 66, comprovou que o Acusado possuía menos contração de álcool que o necessário para a configuração do tipo.

Compulsando-se ainda os autos, não se verifica a existência de qualquer prova de que o Imputado desenvolvia alta velocidade no momento do acidente.

Sob tal perspectiva, não merece acolhimento a tese do Promotor de Justiça o qual sustenta que o agente agiu com dolo eventual, pois teria assumido o risco de produzir o resultado, por estar dirigindo alcoolizado e em alta velocidade.

Isto porque, estando o Acusado com a concentração de álcool abaixo dos níveis reprovados pelo ordenamento vigente naquela época, resta inviável presumir que este dirigia alcoolizado.

Do mesmo modo, o laudo pericial de fls. 97/100, conclui que: "**a causa determinante do acidente deu-se pela a falta de distância de segurança a ser guardada pelo condutor do V-1 (A20) para o veículo que trafegava a sua vanguarda (V-2)**".

O próprio Acusado-Recorrente confessou os fatos às fls. 146/147, *in verbis*:

[...] Que colidiu com a motocicleta; que o acusado bateu na parte traseira da motocicleta, e quem bate na traseira está errado; que conduzia seu veículo na faixa de 25Km/h; que quando bateu na moto percebeu que quem pilotava a moto caiu ao lado; que a passageira caiu na frente do carro [...] que tinham antes dos fato bebido um copo de cerveja; que ligou para o SAMU com o fito de prestar socorro às vítimas [...]



227

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto**

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

Dessa maneira, resta afastada a tese sustentada pelo Ministério Público em seu apelo, de que deve o Acusado responder pelo crime previsto no art. 129, §2º, inciso IV, do CP, uma vez que este não agiu com dolo, mas com notável culpa, na modalidade negligência.

De fato, o Acusado não manteve o necessário distanciamento do veículo que trafegava à sua frente, vindo a colidir em face da redução da velocidade da motocicleta.

Há que se desclassificar a conduta do art. 129, do CP, para aquela prevista no art. 303, do CTB.

Em face de atender aos requisitos legais, entendo necessário a remessa dos autos ao Ministério Público para que ofereça a proposta de suspensão condicional do processo, prevista no art. 89 da Lei nº 9.099/95.

Quanto à reparação pelos danos morais e materiais, entendo que merece prosperar o apelo do Acusado, não pelos argumentos por ele expendidos.

De fato, apesar de constar no art. 387, inciso IV, do CPP que o juiz, ao proferir sentença, deverá fixar valor mínimo de indenização, a jurisprudência pátria tem entendido que **deve haver pedido expresso pela parte ou Ministério Público.**

O fato de não haver tal pedido ao longo das peças constantes dos autos, prejudica a ampla defesa e o contraditório, sendo este surpreendido ao final do processo por uma condenação a qual não teve qualquer oportunidade de, sobre ela, se manifestar.

O STJ, neste sentido, tem assim se manifestado:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. ARTS. 226 E 228 DO CPP. REPARAÇÃO CIVIL MÍNIMA. ART. 387, IV, DO CPP. PEDIDO DO OFENDIDO OU DO ÓRGÃO MINISTERIAL.



228

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

LEGALIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO PLEITEOU A FIXAÇÃO DE VALOR PARA A REPARAÇÃO DO DANO NA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. RESPEITADA A OPORTUNIDADE DE DEFESA AO RÉU. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 83/STJ.

1. A mais significativa inovação legislativa introduzida pela Lei n. 11.719/2008, que alterou a redação do inciso IV do art. 387 do Código de Processo Penal, possibilitou que na sentença fosse fixado valor mínimo para a reparação dos prejuízos sofridos pelo ofendido em razão da infração, a contemplar, portanto, norma de direito material mais rigorosa ao réu.

2. Para que seja fixado na sentença o início da reparação civil, com base no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, deve haver pedido expresso do ofendido ou do Ministério Público e ser possibilitado o contraditório ao réu, sob pena de violação do princípio da ampla defesa.

3. O acórdão a quo considerou suficientes as provas acerca da identificação dos acusados e determinou, fundamentadamente, a autoria da conduta delituosa. A alteração de tal entendimento implica revolvimento fático-probatório, a atrair a incidência da Súmula 7/STJ.

4. Incidência da Súmula 83/STJ.

5. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

6. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1383261 / DF Agravo Regimental no Recurso Especial 2013/0163456-0. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior (1148). Órgão Julgador T6 - Sexta Turma. Data do Julgamento 17/10/2013. Data da Publicação/Fonte DJe 14/11/2013, destaques acrescidos).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA A PESSOA. HOMICÍDIO CONSUMADO. REPARAÇÃO DE DANOS. ART. 387, IV, DO CPP. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PEDIDO EXPRESSO E FORMAL. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No Processo Penal, não cabe ao Juízo fixar o valor mínimo da indenização decorrente da prática de delito, nos termos do art. 387, IV, do CPP, sem pedido expresso da parte no momento processual oportuno. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1428570 / GO Agravo Regimental no Recurso Especial 2013/0381575-



229

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

7. Relator Ministro Moura Ribeiro (1156). Órgão Julgador T5 - Quinta Turma. Data do Julgamento 08/04/2014. Data da Publicação/Fonte DJe 15/04/2014, destaques acrescidos).

O STF, no mesmo sentido, decidiu, *in verbis*:

PENAL E PROCESSUAL. ROUBO COM USO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. CORRUPÇÃO DE MENORES. PROVA SATISFATÓRIA DA MATERIALIDADE E AUTORIA. CRÍTICA INFUNDADA DA DOSIMETRIA. EXCLUSÃO DA INDENIZAÇÃO À VÍTIMA. SENTENÇA CONFIRMADA. 1 Réu condenado por infringir os artigos 157, § 2º, incisos I e II, combinado com 70, do Código Penal, mais o artigo 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, eis que, junto com adolescente, adentrou estabelecimento comercial e subtraiu dinheiro e bens de dois indivíduos, ameaçando-os com arma de fogo. O réu foi reconhecido testemunha ocular do fato e isto foi corroborado por outras evidências, incluindo a sua detenção ao sair de uma casa onde foram apreendidas armas e uma parte das coisas subtraídas. **2 Afasta-se a indenização à vítima quando o tema só é suscitado nas alegações finais do Ministério Público, ficando, portanto, inenso ao contraditório e à ampla defesa.** 3 Apelações desprovidas." 3. Agravo regimental. DESPROVIDO. (RE 724.454/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 10/12/2012, ARE 667.902-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe de 20/3/2012, destaques acrescidos).

Desta forma, por não ter havido pedido expresso pelo Ministério Público, tampouco pela vítima, resta afastada a condenação pela reparação dos danos, sob pena de, assim não o fazendo, violar o contraditório e a ampla defesa.

Pelo que foi acima exposto, acompanhando a Procuradoria de Justiça, **voto pelo provimento parcial** do apelo para afastar a condenação pelo crime do art. 306, do CTB, bem assim, para desclassificar o crime do art. 129, do CP, para aquele previsto no art. 303, do CTB, concedendo-se vistas ao Ministério Público para apresentar a



230

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Gabinete Desembargador Odilon de Oliveira Neto

Rua do Brum, nº 123, 3º Andar, Bairro do Recife – Recife/PE. CEP: 50030-260

Fones: 31819508/9509/9510/9511/9512

proposta de suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89, da Lei nº 9.099/95.

Dou provimento ainda para afastar a indenização por danos morais e materiais, em razão de não haver pedido expresso neste sentido por parte do Ministério Público.

Também alinhavado ao entendimento da Douta Procuradoria de Justiça, voto pelo desprovimento do apelo do Ministério Público.

É como voto.

Recife, 16 de Julho de 2014.

Des. Odilon de Oliveira Neto
Relator