



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº: 0003735-02.2011.8.26.0052

RECORRENTE: GABRIELA GUERRERO PEREIRA

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO

COMARCA DE SÃO PAULO – 5ª VARA DO JÚRI – (PROC. Nº 665/2011)

VOTO Nº 24.417

Cuida-se de recurso em sentido estrito interposto por **GABRIELA GUERRERO PEREIRA** contra a respeitável decisão (fls. 1560-A/1593), cujo relatório se adota, que a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

pronunciou como incurso no artigo 121, *caput*, c.c. o artigo 18, I, última parte, ambos do Código Penal, remetendo-a a julgamento perante o plenário do Tribunal do Júri.

Inconformada, recorre a acusada pugnando, em preliminar, pela anulação da r. decisão de pronúncia por ausência de fundamentação, notadamente no que concerne às alegações de excesso de prazo e prova da embriaguez.

No mérito, busca a impronúncia, ao argumento de não estar comprovada a materialidade delitiva. Alternativamente, na hipótese de se entender existentes indícios de crime diverso daqueles previstos no artigo 74, § 1º, do Código de Processo Penal, postula a remessa dos autos à Justiça Comum (fls. 1612/1635).

O Ministério Público, em contrarrazões, pugnou pela manutenção da r. decisão de pronúncia (fls. 1637/1649), sendo secundado pelo assistente da acusação (fls. 1653/1661).

Mantida a r. decisão (fls. 1662), subiram os autos.

A douta Procuradoria Geral de Justiça, com o r. parecer de fls. 1668/1677, opinou pelo desprovimento do recurso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Com o brilho que lhe é peculiar, o eminente e culto Desembargador Relator, **Dr. Miguel Marques e Silva**, analisou com critério os elementos de convicção carreados aos autos e, após rejeitar a preliminar arguida, negou provimento ao recurso.

Entrementes, **ousou divergir** do entendimento sempre lúcido exposto no r. voto, uma vez que, a meu sentir, a desclassificação da conduta é medida que se impõe.

Anoto, no entanto, que a preliminar de nulidade deve realmente ser rechaçada.

Argui a combativa defesa que o respeitável decisório de primeiro grau não apreciou duas teses, quais sejam, velocidade não excessiva para a via pública e inexistência do estado de embriaguez.

Sem razão, contudo, o reclamo defensivo.

Verifico que a ilustre magistrada sentenciante entendeu comprovada a materialidade e presentes os indícios de autoria. Desse modo, por via indireta e implícita, o MM. Juízo *a quo* rechaçou as teses arguidas pela ilustrada defesa.

Em outras palavras, não se caracteriza como omissa a decisão cujos fundamentos divergem da tese defendida pela parte.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Acresça-se, por outro lado, que é impossível o reconhecimento de nulidade de sentença, por falta de apreciação de tese defensiva, levantada em alegações finais, na hipótese em que não interpostos, oportunamente, embargos de declaração para suprimimento da omissão.

Ao deixar de utilizar a medida, a ré deu ensejo ao surgimento da eiva, não lhe sendo lícito, ao depois, beneficiar-se, tirando proveito da situação para a qual concorreu, consoante preconizado pelo artigo 565, do Código de Processo Penal.

Em casos deste jaez, já se pronunciou o extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo:

“A arguição de nulidade envolve matéria preclusa, por isso que a omissão da sentença, no respeitante à preliminar suscitada comportava suprimimento pela via indicada no art. 382 do CPP, não utilizada. Ora, se a parte não pede ao juiz que declare a sentença, deve entender-se, conseqüentemente, que abandonou a tese preterida” (Apelação Criminal nº 1.028.073/0, Rel. Corrêa de Moraes, j. 17.10.96).

No mesmo sentido: TACrimSP, Apelação Criminal nº 1348275/1, Rel. Wilson Barreira, j. 28.07.03, entre inúmeros outros.

E a decisão de pronúncia, como se sabe, abrange mero juízo de admissibilidade da imputação inicial,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

reconhecendo o Juiz a existência de um crime e a presença de indícios suficientes da respectiva autoria.

No ensinamento de *Hermínio Alberto Marques Porto*, “a pronúncia (art. 408 – atual 413) é decisão interlocutória, proferida no curso do procedimento e que **fixa uma classificação penal para ser decidida pelos jurados**; é, portanto, decisão **‘processual de conteúdo declaratório em que o Juiz proclama admissível’** a imputação que aceita e encaminha para julgamento pelo Tribunal do Júri” (“Júri”, Editora Saraiva, 12ª edição, páginas 69/70 – grifei).

Por isso mesmo, seus termos devem ser cautelosos, de modo a não ultrapassar os limites de uma decisão de efeitos processuais e, sobretudo, para que se evite influência indevida no ânimo dos jurados, estes, sim, os verdadeiros *juízes* do mérito da causa.

É cediço que a pronúncia, como toda e qualquer decisão judicial, exige idônea fundamentação, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal, mas deve evitar a profunda incursão no mérito, sob pena de se incorrer em **excesso de linguagem**, circunstância esta que a tornará nula.

Conforme preleciona FERNANDO CAPEZ, “a decisão é meramente processual, e não se admite que o juiz faça um



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

exame aprofundado do mérito, sob pena de se subtrair a competência do júri. A exagerada incursão do juiz sobre as provas dos autos, capaz de influir no ânimo do conselho de sentença, é incompatível com a natureza meramente prelibatória da pronúncia, gerando sua nulidade e conseqüente desentranhamento dos autos” (Curso de Processo Penal, Editora Saraiva, 18ª edição, São Paulo, 2011, p. 638).

Por outro lado, reza o artigo 413, § 1º, do Diploma Processual Penal, que *“a fundamentação da pronúncia limitar-se-á à indicação da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, devendo o juiz declarar o dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena”* (grifei).

Delicada, por conseguinte, é a tarefa do julgador.

Se, por um lado, acabar se excedendo na motivação do seu convencimento, poderá provocar incursão prematura no *meritum causae* e, sob pena de influência indevida ao corpo de jurados, a decisão será declarada nula. Porém, se deixar de externar quais motivos o levaram a estar convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, também poderá a pronúncia incorrer em nulidade, não



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

por excesso de linguagem, mas, agora, por carência de suficiente fundamentação.

E, nesse contexto, cumpre inicialmente frisar que a r. decisão recorrida bem apreciou a prova, justificando, com clareza e suficiente motivação, a comprovação da materialidade e dos indícios de autoria, a teor do que estabelece o artigo 413, do Código de Processo Penal.

Por conseguinte, rejeito a matéria preambular.

Quanto ao mérito, observo que no dia 23 de julho de 2011, por volta das 03h54min, na Rua Natingui, próximo ao número 680, bairro de Vila Madalena, nesta Capital, conforme descrição fática contida na denúncia, **Gabriela Guerrero Pereira**, dirigindo o veículo automotor importado, marca *Land Rover*, modelo *Range Rover 5.0 Vogue SE*, placas FME-7077, que pertencia ao seu namorado, Roberto de Souza Lima, que também experimentou ferimentos, atropelou o administrador de empresas de 24 (vinte e quatro) anos de idade, Vitor Gurman, causando-lhe os ferimentos que resultaram na sua morte.

Apurou-se que, no dia e horário acima mencionados, a recorrente conduzia o automóvel acima descrito pela citada via pública, ou seja, a Rua Natingui, em velocidade



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

excessiva para o local (velocidade máxima para o local – 30 km/h) e sob efeito de álcool etílico, quando derivou a condução do veículo da via pública para a calçada, colhendo, de forma violenta e pelas costas, a vítima que por ali transitava normalmente.

Com a violência do impacto do veículo no corpo da vítima e em virtude das graves lesões sofridas em sua cabeça, Vitor Gurman, mesmo sendo socorrido e submetido a cirurgia de emergência, entrou em óbito.

Narra a denúncia que a recorrente, estando sob o efeito de álcool etílico, imprimia ao citado automóvel velocidade excessiva (entre 62 a 92 km/h) momentos antes do impacto, em local, ou seja, na via pública, onde era permitido que se desenvolvesse velocidade máxima de até 30 km/h, conforme placas indicativas ali existentes.

Mesmo sendo o leito carroçável dotado de pista dupla e estando a pista seca, sem que algum veículo, objeto, pessoas ou animais atrapalhassem a condução normal do automóvel pela recorrente, mas sim, em virtude e como consequência do seu estado etílico (ebriez) e da velocidade excessiva empreendida, não conseguiu ela manter o carro em sua condução normal, ingressando na calçada onde a vítima caminhava normalmente, colhendo-a pelas costas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

É digno de registro que a velocidade imposta pela recorrente ao pesado veículo, blindado, por sinal, era tão excessiva que o violentíssimo impacto provocou, acabou arrancando um poste de sinalização, capotando, ficando completamente destruído, com partes espalhadas pelo local.

A vítima Vitor Gurman, após o evento, ficou imóvel e caída ao chão, sendo que a recorrente, demonstrando censurável desprezo pela vida humana, em oposição aos mais comezinhos sentimentos de compaixão pelos infortúnios alheios por ela causados, ressalte-se, sequer se preocupou com o estado de saúde da vítima, tanto é que foram terceiros que chamaram o resgate para socorrê-la.

Consta da peça vestibular, ainda, que em tais condições, reitera-se, sob o efeito de álcool etílico, em velocidade excessiva, não obedecendo à sinalização de trânsito existente no local e não se interessando pelo ofendido gravemente ferido após os fatos, a recorrente teve sua conduta perfeitamente ajustada ao tipo penal descrito como homicídio doloso, em sua modalidade eventual, uma vez que, muito embora ela não quisesse o resultado, mas prevendo que ele pudesse ocorrer, assumiu conscientemente o risco de produzir o resultado da morte da vítima, o que efetivamente ocorreu.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Assevera o *Parquet*, por fim, que qualificada é a conduta da recorrente, sobretudo porque a via eleita por ela para desfilarm sua ebriez e impulsionar o veículo que comandava a elevada velocidade, além de ser uma importante artéria por onde transitam diversos veículos, pedestres e transeuntes em geral, corta um bairro populoso e que condensa muitos imóveis residenciais, bares e restaurantes, o que faz com que um número indeterminado e indefinido de pessoas, inclusive seu próprio namorado, fosse exposto a perigo em face de tão tresloucado comportamento.

Anoto, de proêmio, que a qualificadora prevista no inciso III do § 2º do artigo 121 do Código Penal foi **afastada** pela ilustre magistrada sentenciante (fls. 1591/1592).

Inconteste que a materialidade do ilícito penal restou comprovada, tendo em vista o boletim de ocorrência (fls. 03/06), o laudo de verificação de embriaguez e sua respectiva complementação (fls. 23 e 476/478), os autos de exibição e apreensão (fls. 32 e 88), o relatório médico (fls. 48/48vº), as fotografias do local do acidente (fls. 58/64), os laudos periciais (fls. 239/306, 309/318, 512/519 e 724/784) e, sobretudo, o laudo de exame necroscópico (fls. 172/173) e o esquema gráfico das lesões sofridas pela vítima (fls. 479/480).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Todavia, não há indícios suficientes a comprovar que a recorrente agiu dolosamente, assumindo o risco de produzir o resultado morte.

Interrogada na fase inquisitorial, narrou que, na data dos fatos, foi ao *Bar Piove*, juntamente com seu namorado Roberto e, assim que chegaram, pediram duas margaritas, uma para cada. Passado algum tempo, Roberto tomou outra margarita, quando, então, disse a ele que não deveria beber mais, pois ainda teria que dirigir. Após ingerir as margaritas, Roberto também tomou várias cervejas.

Assinalou ter jantado em um restaurante antes de ir para o bar e que não ingeriu bebida alcoólica. Por volta das três horas da madrugada, deixaram o estabelecimento e, quando o automóvel chegou, Roberto queria dirigir, mas não permitiu, pois ele estava embriagado. Chegou, inclusive, a discutir com ele, que insistia na condução. Em seguida, ingressou no veículo, arrumou o banco e os espelhos, atou o cinto de segurança e partiu em direção à casa de Roberto.

Assim que entrou no automóvel, pediu para Roberto colocar o cinto de segurança, mas ele não atendeu, porquanto bêbado e sonolento. Quando estava na Rua Natingui, após o cruzamento com a Rua Delfina, Roberto tombou o corpo e foi de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

encontro ao console do carro. Na tentativa de evitar que se machucasse, tentou segurar o corpo dele e, por conta disso, perdeu o controle do seu conduzido, batendo na guia da rua e depois no muro.

Logo após o acidente, começou a gritar desesperadamente, pois o corpo de Roberto caiu em cima do seu e a impedia de se movimentar para retirar o cinto de segurança. Ato contínuo, algumas pessoas chegaram ao local e ajudaram no socorro, retirando o vidro do para-brisa, sendo certo que dois homens retiraram Roberto do carro para que pudesse se mexer e, logo após, um deles destravou seu cinto de segurança e também a retirou. Posteriormente, tomou conhecimento de que esses homens se chamavam Henrique e Fábio.

Saiu do automóvel nervosa e sem entender o que havia acontecido, pois foi tudo muito rápido. Estava preocupada com Roberto, pois ele tinha um sangramento no rosto, razão pela qual pediu o aparelho de telefonia celular de Henrique para ligar para o seu pai. No momento do acidente, não viu a vítima fatal, avistando-a somente quando já tinha sido retirada do veículo. Lembrou que, assim que avistou a vítima, pediu para que ficasse calma, pois já estava sendo socorrida.

Aduziu que Roberto ficou internado cinco dias, dois deles na UTI, pois teve um coágulo na cabeça.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Recordou que um policial a indagou se faria o exame para constatação de embriaguez, respondendo que sim, pois havia bebido muito pouco. Ressaltou que os policiais foram muito ríspidos e não mencionaram que se tratava do teste do bafômetro, registrando que, se tivesse sido informada, teria feito o exame, tanto que em momento algum lhe foi mostrado o aparelho do bafômetro.

Realçou que, por ocasião dos fatos narrados na denúncia, estava com plena consciência, com reflexos normais e sem prejuízo da sua coordenação motora, reiterando que, no bar, tomou apenas uma margarita e depois ingeriu bastante água. Não assinou o boletim de ocorrência por discordar do seu teor (fls. 130/133).

Em Juízo, reiterou a versão anteriormente externada, acrescentando que um dos policiais militares, após o acidente, foi muito grosseiro e estúpido, pois dizia constantemente “... *you vai se ferrar, you vai se ferrar, porque estragou meu plantão, you estragou meu plantão*”. Anteriormente já havia dirigido carro automático e tinha plena habilidade para conduzir o automóvel do seu namorado (fls. 1334/1352).

E dita versão, aliada à farta prova coligida, que adiante será analisada, não permitem mesmo a conclusão de ter agido a recorrente dolosamente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Com efeito.

O perito criminal Fábio Henrique Jagosich relatou que os laudos periciais que subscreveu foram elaborados mediante a análise de imagens de uma câmera de vigilância, a partir da quantidade de quadros em que aparece o veículo passando, bem como pelo exame do local dos fatos.

Salientou que fez três estimativas, nas quais concluiu que o veículo trafegava a uma velocidade aproximada de 77 km/h. Ressaltou que estabeleceu uma média entre 62 km/h e 92 km/h como a velocidade que a recorrente imprimia no momento, destacando que a velocidade máxima para a via era de 30 km/h (fls. 885/900).

O policial militar Ericson da Silva Pereira informou que estava de plantão na data dos fatos e foi acionado em razão de um acidente de trânsito. Chegando ao local dos fatos, percebeu que havia um veículo *Land Rover* tombado na via pública, enquanto os seus ocupantes estavam na calçada, estando a recorrente desesperada e o namorado a sangrando e cambaleante, não por conta do acidente, mas por estar embriagado.

Notou, na sequência, que no acidente uma pessoa havia sido atropelada, oportunidade em que disse à recorrente: “você atropelou um rapaz ali” e ela respondeu “onde,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

onde?”. Na ocasião, a recorrente admitiu que havia bebido uma dose de margarita e se recusou a fazer o teste de embriaguez, aduzindo que o sargento possuía na viatura o aparelho para o teste de etilômetro, embora não tenha checado.

Tanto a recorrente como seu namorado apresentavam sinais de embriaguez, devido ao forte odor etílico que exalavam, bem como olhos avermelhados e agitação, motivo pelo qual elaborou autuação por embriaguez ao volante.

Confirmou, ademais, declaração prestada na fase inquisitorial, no sentido de que a recorrente, embora estivesse em melhores condições do que Roberto, não apresentava capacidade para conduzir veículo automotor, frisando que ela, na Delegacia de Polícia, também se recusou a fazer o teste de etilômetro (fls. 901/916).

No mesmo sentido foi o depoimento do policial militar Cláudio Ramos da Silva. Elucidou tal miliciano, porém, que a recorrente, naquela ocasião, consentiu em realizar o teste do bafômetro, mas como não havia equipamento no local, solicitou que uma viatura buscasse o aparelho e o levasse até a Delegacia de Polícia, já que levariam as partes para o registro da ocorrência. Contudo, no Distrito Policial, a recorrente se recusou a fazer o teste.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Posteriormente, a recorrente foi encaminhada ao IML para a realização do exame de dosagem alcoólica. Durante o tempo em que aguardava sua condução para a realização do exame de dosagem alcoólica, ela não permaneceu em jejum, pois seu genitor levou-lhe lanche e refrigerante. Explicou que o etilômetro permanecia na sede do Batalhão, tendo em vista não ser possível determinar qual viatura irá atender uma ocorrência de trânsito (fls. 917/941).

Roberto de Souza Lima, namorado da recorrente, asseverou que, na data dos fatos, foi com ela ao *Bar Piove*, por volta das 23h30min, dirigindo seu próprio veículo *Land Rover*, onde cada um bebeu uma margarita. Logo depois o genitor da recorrente chegou ao local e permaneceram no estabelecimento até três e meia da madrugada.

Saindo do bar, a recorrente o proibiu de dirigir e passou a conduzir o seu automóvel, instante em que adormeceu e acordou com a colisão, sublinhando que ela, após tomar uma margarita, não ingeriu mais bebida alcoólica.

Elucidou que a recorrente já havia dirigido seu veículo anteriormente, sempre na sua companhia. Quando dos fatos, mesmo diante da reiterada insistência da recorrente, não colocou o cinto de segurança, pois havia bebido demais. (fls. 942/959).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Pedro Rodrigues de Araújo aduziu que, à época dos fatos, trabalhava como zelador no *Condomínio Edifício Natingui* e estava dormindo. Acordou com um barulho, mas só desceu e foi até a rua meia hora depois, onde havia cerca de vinte ou trinta pessoas, percebendo, então, que o veículo estava capotado e a vítima no chão, bem perto da guia.

Viu a recorrente dizendo ao namorado: “você viu como ficou seu carro”, ficando “comovido”, pois nem a recorrente e nem o namorado olhavam para o corpo que estava estendido no chão. A recorrente estava nervosa e irritada e o namorado bastante embriagado. Informou que a velocidade máxima permitida para a Rua Natingui é de 50 km/h, existindo placa indicativa no local (fls. 1157/1158).

Também as testemunhas ouvidas por iniciativa da aguerrida defesa respaldaram a obrigatoriedade da desclassificação da conduta para a modalidade culposa.

Senão, vejamos.

Fernando Mendes Dias, proprietário do *Bar Píovi*, afirmou ter visto a recorrente saindo do estabelecimento, juntamente com o namorado, pois, coincidentemente, estava do lado de fora naquele instante. Mencionou que a recorrente estava normal e não



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

apresentava sinais de embriaguez. Não presenciou discussão alguma entre ela e o namorado.

Destacou que ambos deixaram o local um pouco depois das três horas da madrugada, sendo o veículo trazido pelo manobrista, como era a regra da casa. Explicou que as contas de consumo do estabelecimento ficam disponibilizadas até o dia seguinte e, após conferência, são destruídas, permanecendo apenas a fita fiscal, que não determina o nome da pessoa, mas somente o consumo (fls. 1051/1057).

Fábio Alves Miller asseverou que retornava de uma casa noturna, situada no bairro Vila Madalena, quando se deparou com um veículo capotado e prestou socorro às pessoas que estava em seu interior. Esclareceu que passava pelo local de carro com um amigo e ocupava o banco do passageiro. Depois de retirar a recorrente e o namorado dela do veículo *Land Rover*, perceberam que uma pessoa havia sido atropelada.

Esclareceu que a recorrente não apresentava sinais de ter ingerido bebida alcoólica, mas aparentava estar nervosa. Aduziu que seu amigo e acompanhante Henrique emprestou o aparelho de telefonia celular para que a recorrente ligasse para o genitor, sublinhando que o policial militar que atendeu a ocorrência não portava aparelho de bafômetro (fls. 1058/1066).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Nailson Manoel Barbosa, manobrista do *Bar Píovi*, descreveu que a recorrente, ao deixar o estabelecimento, não aparentava estar embriagada, mas o namorado dela sim. Disse que a recorrente tomou a chave do veículo da mão dele e até houve uma discussão entre ambos.

Acrescentou que, nessa ocasião, o proprietário do *Bar Píovi* estava do lado de fora e presenciou a discussão, mencionando que sempre que percebe que um cliente está embriagado, sem condições de conduzir veículo automotor, sugere para que o carro seja deixado no local e retirado no dia seguinte (fls. 1067/1070).

Diego Soares de Arruda noticiou que, na data dos fatos, recebeu um telefonema da recorrente, durante a madrugada, pedindo socorro. Desse modo, dirigiu-se até a Delegacia de Polícia, juntamente com sua ex-namorada, chamada Juliana. Durante a ligação, a recorrente não parecia estar embriagada, mas em pânico e preocupada.

Ao chegar na Delegacia de Polícia, percebeu que policiais militares queriam que a recorrente assinasse o boletim de ocorrência, atestando a embriaguez, mas ela se recusou por não estar embriagada. Acresceu que acompanhou a recorrente até o IML para a realização do exame clínico de embriaguez, salientando que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

quando saíram do Distrito Policial ainda estava escuro (fls. 1071/1087).

O assistente técnico Valdir Florenzo esclareceu que seu parecer foi baseado no exame do local do acidente, no boletim de ocorrência, no laudo do *Instituto de Criminalística* e nos depoimentos colhidos, além de literatura sobre cálculo de velocidade com base no atritamento de veículos.

Não soube precisar se a via onde ocorreu o acidente era classificada como secundária, de velocidade aproximada de 40 km/h, ou se era via arterial de velocidade aproximada de 60 km/h. Destacou que há um estreitamento da via no local do acidente, passando de 8,4 metros para 5,6 metros, além de sofrer uma derivação à esquerda de 23°.

Examinou o veículo acidentado e constatou que os danos eram compatíveis com o capotamento, frisando que o atritamento da carroceria contra o asfalto indicava que o automóvel não sofreu muitas evoluções. Ressaltou que se o veículo estivesse a uma velocidade de 80 km/h e não houvesse outros obstáculos, o número de capotamentos seria maior e o carro pararia bem mais longe de onde parou.

Concluiu que, diante dos vestígios de atritamento deixados pela *Land Rover*, durante o capotamento de 20



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

metros, a velocidade que o automóvel empreendia no momento era em torno de 39 a 45 km/h (fls. 1159/1161).

Pois bem.

Nos termos do artigo 18, I, do Código Penal, o crime será considerado doloso quando o agente quis o resultado ou, ao menos, assumiu o risco de produzi-lo.

Em sede de delitos de trânsito, contudo, não é possível a ilação automática de ocorrência do dolo eventual nas hipóteses de embriaguez do agente ou, até mesmo e como exemplo, de falta de habilitação para a condução de veículo automotor.

Para que se admita a figura dolosa nos crimes de trânsito, culposos em regra, exige-se que haja nos autos elementos concretos a indicar que o causador do acidente assumiu o risco de produzir o resultado danoso, com absoluta indiferença à objetividade jurídica.

Destarte, cada caso será único, dependendo a conclusão, exclusivamente, da prova amealhada.

Em casos deste jaez, já se pronunciou esta Colenda 14ª Câmara Criminal:

“Filiou-se o Código Penal, ao prever o chamado dolo eventual, à teoria do assentimento, segundo a qual este



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

ocorre quando o agente pratica a ação antevendo o resultado e aquiescendo ao risco de que ele se verifique.

Não basta à caracterização dessa forma de conduta dolosa que o evento seja previsível ao homem médio; é preciso que a produção desse resultado tenha sido concretamente prevista pelo agente como provável consequência de sua conduta, e que ele, em face dessa previsão, admita o risco de produzir tal resultado.

Em outras palavras, o agente, prevendo a possibilidade do resultado danoso, prefere este à alternativa de renunciar à conduta.

De outra parte, a aferição do dolo eventual – cujos pressupostos, previsão e aceitação, se encontram no íntimo do agente – é feita através de indicadores objetivos, ou seja, de circunstâncias concretas que demonstram ter o agente manifestado esse desprezo pelo valor colocado em risco por sua atitude.

Por óbvio, não se afasta, em tese, a hipótese de que isso venha a ocorrer nas cada vez mais tristemente frequentes hipóteses em que alguém se embriega e em seguida põe-se a dirigir veículo automotor, causando mortes e ferimentos.

Para tanto, porém, será preciso que o agente, antes de ter-se embriagado severamente – quando ainda em gozo de alguma capacidade de reflexão, sem a qual não mais será possível prever, concretamente, o risco de sua conduta, nem assumir esse risco – tenha efetivamente previsto que, continuando a beber, se embriagará e em seguida dirigirá automóvel, o que ocasionará o risco de causar mortes e/ou ferimentos em terceiros.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Mas isso não basta.

*Será preciso também que o agente, demonstrando menosprezo pela vida e pela integridade física de suas potenciais vítimas, admita esse risco, preferindo-o à abstenção do álcool ou à renúncia a dirigir veículo” (Recurso em Sentido Estrito nº 0020556-59.2009.8.26.0664, Rel. **DES. HERMANN HERSCHANDER**, j. 31.05.2012 – grifei).*

De outra banda e consoante orientação doutrinária, a embriaguez preordenada é caracterizada pela anterioridade em que o agente se coloca nesse estado para a prática do crime.

A punição é explicada pela teoria denominada *actio libera in causa*, que se traduz na ação de quem usa deliberadamente um meio para se colocar em estado de incapacidade física ou mental, parcial ou plena, no momento da ocorrência do fato criminoso.

A teoria supramencionada foi adotada na Exposição de Motivos original do Código Penal de 1940, considerando imputável quem se põe em estado de inconsciência ou de incapacidade de autocontrole, seja dolosa ou culposamente, e nessa situação comete o crime. Ao adotar tal orientação, o legislador instituiu



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

a doutrina da responsabilidade objetiva, pela qual deve o agente responder pelo crime.

Entretanto, com a reforma da Parte Geral, introduzida pela Lei 7.209/84, foi abolida do ordenamento jurídico pátrio dita responsabilidade penal objetiva.

Desse modo, o fato de o agente estar conduzindo o seu veículo embriagado ou sem habilitação, por si só, não pode dar ensejo à conclusão de dolo eventual, presumindo-se que o sujeito ativo da infração assumiu o risco de produzir o resultado morte.

Ao revés, faz-se mister que se comprove – o que nem indiciariamente se viu neste autos – que houve preordenada embriaguez e conseqüente assunção de risco, minimamente consciente, de produção do resultado danoso.

Tanto assim que, recentemente, o Colendo Supremo Tribunal Federal proferiu decisão a respeito de pronúncia por homicídio praticado a título de dolo eventual, entendendo pela ausência de comprovação do elemento volitivo.

***“PENAL. HABEAS CORPUS. TRIBUNAL DO JÚRI. PRONÚNCIA POR HOMICÍDIO QUALIFICADO A TÍTULO DE DOLO EVENTUAL. DESCLASSIFICAÇÃO PARA HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. EMBRIAGUEZ ALCOÓLICA.*”**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

‘ACTIO LIBERA IN CAUSA’. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO VOLITIVO. REVALORAÇÃO DOS FATOS QUE NÃO SE CONFUNDE COM REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A classificação do delito como doloso, implicando pena sobremodo onerosa e influenciando na liberdade de ir e vir, mercê de alterar o procedimento da persecução penal em lesão à cláusula do ‘due process of law’, é reformável pela via do habeas corpus.

2. O homicídio na forma culposa na direção de veículo automotor (art. 302, caput, do CTB) prevalece se a capitulação atribuída ao fato como homicídio doloso decorre de mera presunção ante a embriaguez alcoólica eventual.

3. A embriaguez alcoólica que conduz à responsabilização a título doloso é apenas a preordenada, comprovando-se que o agente se embebedou para praticar o ilícito ou assumir o risco de produzi-lo.

4. ‘In casu’, do exame da descrição dos fatos empregada nas razões de decidir da sentença e do acórdão do TJ/SP, não restou demonstrado que o paciente tenha ingerido bebidas alcoólicas no afã de produzir o resultado morte.

5. A doutrina clássica revela a virtude da sua justeza ao asseverar que “O anteprojeto Hungria e os modelos em que se inspirava resolviam muito melhor o assunto. O art. 31 e §§ 1º e 2º estabeleciam: ‘A embriaguez pelo álcool ou substância de efeitos análogos, ainda quando completa, não exclui a responsabilidade, salvo quando fortuita ou involuntária. § 1º. Se a embriaguez foi intencionalmente procurada para a prática do crime, o agente é punível a título



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

de dolo; § 2º. Se, embora não preordenada, a embriaguez é voluntária e completa e o agente previu e podia prever que, em tal estado, poderia vir a cometer crime, a pena é aplicável a título de culpa, se a este título é punível o fato”. (Guilherme Souza Nucci, Código Penal Comentado, 5. ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: RT, 2005, p. 243).

6. *A reavaliação jurídica dos fatos postos nas instâncias inferiores não se confunde com o revolvimento do conjunto fático-probatório. Precedentes: HC 96.820/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 28/6/2011; RE 99.590, Rel. Min. Alfredo Buzaid, DJ de 6/4/1984; RE 122.011, relator o Ministro Moreira Alves, DJ de 17/8/1990.*

7. *A Lei nº 11.275/06 não se aplica ao caso em exame, porquanto não se revela ‘lex mitior’, mas, ao revés, previu causa de aumento de pena para o crime sub judice e em tese praticado, configurado como homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302, caput, do CTB).*

8. *Concessão da ordem para desclassificar a conduta imputada ao paciente para homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302, caput, do CTB), determinando a remessa dos autos à Vara Criminal da Comarca de Guariba/SP.” (HC nº 107.801, Rel. Min. Cármen Lúcia, Rel. p/ Acórdão: **MIN. LUIZ FUX**, 1ª Turma, j. 06.09.2011 – grifei).*

No caso específico dos autos, observo que a imputação de dolo eventual foi lastreada na velocidade excessiva e no estado de embriaguez da recorrente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

No que concerne à aceleração desenvolvida pela recorrente durante a condução do veículo automotor, verifico que havia, no local do acidente, sinalização vertical que consistia em placas de regulamentação de velocidade máxima permitida de 30 km/h (fls. 242).

Por meio das imagens do deslocamento do veículo, capturadas por câmera de vigilância, bem como por intermédio do levantamento do local dos fatos, concluiu o perito criminal, em um primeiro momento, que o automóvel *Land Rover* trafegava a uma velocidade não inferior a 50,4 km/h (fls. 304).

Posteriormente, em complementação à perícia elaborada, o especialista concluiu que o valor médio para a estimativa do veículo conduzido pela recorrente apresentava resultado entre 62 e 92 km/h (fls. 753), havendo outras três estimativas nos patamares de 76 km/h (fls. 746), 73,8 km/h (fls. 748) e 79,6 km/h (fls. 751), mencionando em seu depoimento judicial a média de 77 km/h (fls. 886).

Já no parecer técnico-pericial, juntado aos autos pela combativa defesa, concluiu o assistente que o automóvel trafegava entre 38,95 e 44,97 km/h no ato do acidente, ressaltando a ausência de placas indicativas de redução de pista e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

colocação inadequada de placa de 30 km/h e de lombada, em desacordo com as normas de sinalização do Contran (fls. 1038 e 1040).

Desse modo, diante das inúmeras variações nas medições de velocidade, impossível se concluir que há indícios da ocorrência do dolo eventual.

Ademais, o fato de a recorrente trafegar em velocidade superior à máxima permitida para a via, por si só, não pode ensejar a equivocada interpretação de que ela, deliberadamente, assumiu o risco de produzir o resultado morte.

Noutro aspecto, relativamente ao estado de embriaguez, há nos autos testemunhos isentos, no sentido de que a recorrente se portava de maneira absolutamente normal, não apresentando sinais de que estivesse incapacitada para a condução de veículo automotor.

Fernando Mendes Dias, proprietário do *Bar Píovi*, asseverou que a recorrente, no momento em que deixava o seu estabelecimento, apresentava-se “... *aparentemente normal, não apresentava nenhum sinal de embriaguez [...] Ela saiu normal, que se dirigiu para o lado do motorista e conduziu o carro*” (fls. 1052/1053).

Nailson Manoel Barbosa, manobrista do *Bar Píovi*, do mesmo modo, narrou que a recorrente “... *visivelmente*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

não parecia que estava embriagada. Pode ser que ela tenha bebido, não sei, mas não aparentava estar embriagada” (fls. 1068).

Fábio Alves Miller, pessoa que prestou socorro no momento do acidente, afirmou que a recorrente não apresentava sinais de ter ingerido bebida alcoólica, mas aparentava estar nervosa e preocupada (fls. 1060/1062).

De qualquer forma e como já exaustivamente mencionado, não há indícios, mínimos que sejam, a indicar que a recorrente, deliberadamente, embriagou-se e assumiu o risco de produzir o resultado que lamentavelmente ocasionou a morte do jovem Vitor Gurman.

Além do mais, na hipótese de aceitação da tese da ocorrência do dolo eventual, seria viável e crível supor que a recorrente teria também assumido o risco de ceifar a vida do seu próprio namorado, Roberto de Souza Lima, ou a sua própria?

Em outras palavras, se a recorrente, em estado de embriaguez preordenada, previu o resultado morte e assumiu, conscientemente, o risco de causá-lo, assim também o teria feito em relação ao seu namorado, que se encontrava no banco do passageiro do veículo que conduzia e, em razão do acidente, suportou graves ferimentos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Se já não fosse o bastante, concluiu o médico legista, no respectivo laudo de verificação de embriaguez, que a recorrente estava apenas **alcoolizada**, mas não **embriagada**, uma vez que consignou, durante a realização da perícia, que possuía ela consciência lúcida, atenção, concentração e memória preservadas, atitude e orientação normal (fls. 23).

Em resposta aos quesitos que lhe foram formulados, atestou o médico legista que a concentração de álcool no momento do acidente, obviamente, era mais elevada, tendo em vista que, desde a ingestão da bebida alcoólica até o momento do exame pericial, passaram-se aproximadamente nove horas.

Mas, igualmente, também consignou que “... o metabolismo do álcool no fígado, em pessoa que sofre acentuada descarga de adrenalina, é mais lento, visto que o sangue é desviado do sistema digestivo para a musculatura estriada dos membros superiores e inferiores” (fls. 476/477).

Note-se que esta Colenda 14ª Câmara de Direito Criminal, em casos bastante singulares, concluiu pela existência de indicativos de dolo eventual, determinando a submissão dos feitos ao Tribunal do Júri, em homicídio praticado na condução de veículo automotor, mas em situações fáticas absolutamente diversas do fato aqui tratado, com a evidência de velocidade exagerada e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

embriaguez latente (RESE nº 0041713-69.2011.8.26.0001, de minha relatoria, j. 25.04.2013; RESE nº 0005185-77.2011.8.26.0052, Rel. **DES. MARCO DE LORENZI**, j. 18.08.2016; RESE nº 0006039-37.2012.8.26.0052, Rel. **DES. WALTER DA SILVA**, j. 07.05.2015).

Por tudo que se viu, inafastável a conclusão de que o conjunto probatório coligido foi insuficiente para embasar a decisão de pronúncia, porquanto inexistentes indícios no sentido de que a recorrente, de maneira preordenada, embriagou-se e assumiu o risco de produzir o resultado morte, sendo imperiosa, portanto, a desclassificação da conduta.

Urge consignar, por oportuno, que há suficientes indícios de autoria da prática de homicídio culposo na direção de veículo automotor, de maneira que descabido o pleito atinente à *impronúncia* (artigo 414, do Código de Processo Penal).

A propósito, oportuna a menção de v. acórdão desta Corte de Justiça:

“A impronúncia só deve ser admitida no caso de não ter ficado perfeitamente provada a existência da infração penal em sua materialidade (elementos subjetivos do tipo) ou de não haver indicação suficiente de autoria” (TJSP – Rel. DIRCEU DE MELLO – RT 590/334 – grifei).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
14ª CÂMARA DA SEÇÃO CRIMINAL

Ante o exposto, pelo meu voto, **rejeito** a preliminar e dou parcial provimento ao recurso, a fim de desclassificar a conduta descrita na denúncia para aquela prevista no artigo 302, *caput*, da Lei nº 9.503/97, determinando a remessa dos autos ao Juízo competente para o julgamento do caso, nos termos do artigo 419, do Código de Processo Penal.

FERNANDO TORRES GARCIA
Relator Designado