



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0000408043

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500125-84.2022.8.26.0142, da Comarca de Colina, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado JOSÉ ROBÉRIO GONÇALVES DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALEXANDRE ALMEIDA (Presidente sem voto), GUILHERME G. STRENGER E XAVIER DE SOUZA.

São Paulo, 10 de maio de 2024.

TETSUZO NAMBA

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 12498

Apelação Criminal nº 1500125-84.2022.8.26.0142

Comarca: Vara Única de Colina

Juiz de Direito: doutor Fabiano Mota Cardoso

Apelante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Apelado: José Robério Gonçalves dos Santos

Ementa: apelação criminal. Homicídio culposo. Absolvição. Recurso ministerial não provido. Conjunto probatório insuficiente a uma segura condenação. Materialidade comprovada. As provas colhidas nos autos, contudo, deixam dúvida acerca da dinâmica do ocorrido e da possível culpa (imprudência) do recorrido, sendo que a dubiedade deve favorecê-lo. Não vislumbrando nos autos elementos de prova suficientes, isento de dúvidas, a embasar a condenação pretendida, impõe-se a manutenção da absolvição, sobretudo, em face do princípio in "dubio pro reo". Sentença mantida.

I – Relatório em acréscimo ao de fls. 220/221

Trata-se de apelação criminal interposta pelo **Ministério Público do Estado de São Paulo** em desfavor de **José Robério Gonçalves dos Santos**, que foi absolvido da imputação delitiva prevista no **art. 121, § 3º, do Código Penal**, com esteio no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

O recorrido foi denunciado (fls. 123/124) porque, no dia **9.4.2022**, por volta de **5h20**, , na Rodovia SP 326, Km 407+580m, em Colina/SP, teria praticado homicídio culposo, tendo como vítima **D. dos S. J.**, na direção do veículo automotor ônibus Mercedes-Benz/M Polo Paradiso R, placas LNR0G30. O apelado conduzia o veículo pela rodovia, quando teria estacionado por problemas mecânicos, sem sinalizar a via. A vítima, que conduzia a motocicleta Honda XRE300, cor verde, de placa CUG3609, saiu da praça de pedágio e atingiu a traseira do ônibus, falecendo em razão da colisão.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nas razões de apelação, o **Ministério Público** busca **a)** a reforma da r. sentença, para que o recorrido seja condenado nos exatos nos termos da denúncia, pois a materialidade, a autoria e a culpa em sentido estrito, na modalidade imprudência, ficaram comprovadas nos autos, sendo cabíveis o regime inicial aberto e a substituição da pena corporal; e **b)** fixação de indenização civil, no valor mínimo de R\$ 30.000,00, em prol dos familiares da vítima (fls. 236/240).

Contrarrazões a fls. 267/273, requerendo a manutenção da r. sentença.

Houve trânsito em julgado para a Defesa, em 28.9.2023 (fls. 234).

O parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça é pelo acolhimento do apelo (fls. 292/299).

A prova oral foi colhida em meio audiovisual, conforma gravações constantes de fls. 233 (SAJ).

II – Fundamentação

O apelo não comporta acolhimento, subsiste a respeitável sentença, proferida pelo culto e dedicado Magistrado, doutor Fabiano Mota Cardoso, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

A *materialidade delitiva* foi comprovada pelos boletins de ocorrência de fls. 3/5 e 11/29, auto de exibição e apreensão de fls. 7, laudo necroscópico de fls. 30/32, laudo pericial do local dos fatos de fls. 33/42, imagens da câmera de segurança disponíveis por meio do link constante de fls. 75, laudo pericial de fls. 83/85, e prova oral produzida em Juízo, provocou-se lesões e elas causaram o óbito.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A *autoria* é certa e atribuível ao recorrido, duvidoso, no entanto, se agiu com culpa.

Na fase investigativa, **na presença de sua advogada, doutora Lara Cristina Rodrigues de Oliveira (OAB/SP 358.202), ele negou ter agido com imprudência.** É motorista de ônibus particular. Trafegava pela rodovia e, após passar a praça de pedágio, por volta de 4h40, o veículo apresentou defeito. Sentiu forte cheiro de diesel, então parou do lado direito da pista de rolamento e com os pisca-alertas ligados. Como estava a cerca 150 metros do pedágio e havia monitoramento por câmeras de segurança, ficou aguardando o auxílio da concessionária da rodovia. Esperou por uns 40 minutos e ninguém apareceu. Passado esse tempo, houve a colisão da motocicleta contra a traseira do ônibus e o motociclista faleceu no local. Um minuto depois, o auxílio da concessionária chegou. Permaneceu no local por mais uns 40 minutos, quando então começaram a chegar pessoas trajando o mesmo uniforme da vítima. Ficou com medo de retaliações e saiu do local, telefonando para a sua advogada, que o orientou a comparecer ao plantão policial (fls. 8).

Em Juízo, **ele apresentou, em essência, o mesmo enredo.** Quando passou pelo pedágio, sentiu o odor do combustível e, logo em seguida, o ônibus começou a apresentar uma falha. Parou alguns metros após às cabines do pedágio, na parte direita da pista, em local não proibido. Acionou o pisca-alerta do ônibus e passou a verificar o que estava acontecendo. Colocou, inclusive, uma roda na grama, a aproximadamente 100 metros das cabines. Não colocou o triângulo, pois o veículo não possuía. Não sabe o motivo da falta desse equipamento, pois apenas conduzia o ônibus para o proprietário. Depois das perícias e liberação, acionou um mecânico, que compareceu ao local e realizou a substituição do "cano do combustível". Não houve vazamento de combustível na via. Houve apenas entrada de ar. Comunicou o ocorrido à funcionária do pedágio, que o orientou a respeito do local em que deveria estacionar.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O interrogatório, hodiernamente, principalmente depois da possibilidade da intervenção das partes solicitando esclarecimentos, art. 188 do Código de Processo Penal, com redação determinada pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003, além de ser meio de defesa, também é de prova, ou seja, serve para a formação de convicção judicial, com livre apreciação (art. 157 do Código de Processo Penal). Já era tido dessa maneira (RT 491/362) e, na doutrina, lembrar o ensinamento do saudoso Paulo Lúcio Nogueira: “O *interrogatório* é tanto *meio de prova* como de *defesa*, pois, ao ser interrogado, o réu fornece elementos indispensáveis para esclarecimento de sua conduta, e que serão devidamente analisados pelo juiz, tratando-se assim de *meio de defesa* e de *prova*, visto que será examinado com o conjunto probatório e não isoladamente” (*Curso completo de processo penal*. 5ª ed. São Paulo, Saraiva, 1991, p. 151).

A versão não é inverossímil.

Desde o início, **o recorrido vem mantendo a mesma narrativa, ou seja, que após o ônibus que conduzia ter apresentado falha mecânica, estacionou-o alguns metros após a praça de pedágio e acionou o pisca-alerta, enquanto aguardava o auxílio da concessionária.**

Cleber, policial militar, confirmou ter sido solicitado para atender a ocorrência, acidente com vítima fatal no pedágio. **O ônibus, conduzido pelo recorrido, teria parado após o pedágio, ainda na praça, em decorrência de problemas mecânicos. Não existia sinalização por parte do condutor do veículo. O local do acidente era iluminado. O ônibus estava estacionado na faixa de rolamento, onde não é permitida a parada, exceto em casos de urgência e mediante sinalização. Não conferiu se o veículo estava com problemas mecânicos nem chegou a verificar o seu estado. O ônibus estava estacionado na praça de pedágio, local em que a velocidade máxima é de 40 km/h. O apelado foi submetido ao teste do "bafômetro", cujo resultado foi negativo.**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O Ministério Público desistiu da oitiva do policial militar Hugo, o que foi homologado pelo e. Juízo (fls. 218).

Não se desconsidera que o depoimento de policiais são de extrema relevância, pois gozam de presunção de veracidade, auxiliando o Magistrado na formação de seu convencimento. **Entretanto, no caso, a narrativa do policial que atendeu a ocorrência não foi suficiente para comprovar, com a necessária certeza que se exige nessa seara, que o recorrido tenha agido com negligência, imprudência ou imperícia, dando causa ao acidente automobilístico.**

Danilo, testemunha defensiva, estava no ônibus com o recorrido. **O veículo parou na área de escape do pedágio, cerca de 150 metros após as cabines. O local era iluminado, mesmo porque era próximo da área de pedágio. O ônibus estava com o pisca-alerta ligado.** Pararam o ônibus em razão de um vazamento de diesel, sentiram um odor forte. Após o acidente, o recorrido deixou o local porque ficou com medo de ser agredido por populares. O ofendido faleceu no local. **Comunicaram a cobradora do pedágio a respeito do forte cheiro de combustível que estavam sentindo e ela deu orientação para parar naquele ponto da via.**

A testemunha confere credibilidade à narrativa do apelado, confirmando que, após apresentar problema relacionado ao vazamento de combustível, ele estacionou o ônibus conforme orientação da funcionária da concessionária, vindo a acionar o pisca-alerta.

Ensinam A. Almeida Júnior e J. B. de O. e Costa Júnior que: “As testemunhas (disse BENTHAM) “são os olhos e os ouvidos da justiça humana”. Os mais antigos códigos da humanidade fazem referência a esse instrumento de prova; o processo moderno nele se apóia constantemente” (*Lições de medicina legal*. 21ª ed. São Paulo, Editora Nacional, 1996, p. 539).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Não se desconhece, de outro lado, a fragilidade da prova testemunhal (*Idem ibidem*, p. 539-540), entretanto, Paulo Lúcio Nogueira lembra: “(...) O valor do testemunho tem sido muito discutido, devido às possibilidades de engano. Mas não se pode negar que se trata de prova indispensável no processo penal, pois os fatos delituosos e sua autoria são esclarecidos, em regra, pelas pessoas que têm conhecimento direto ou indireto a seu respeito” (Op. cit., p. 155).

Fernando da Costa Tourinho Filho, igualmente, salienta o questionamento da valia da prova testemunhal, todavia, preleciona: “A prova testemunhal, principalmente no Processo Penal, é de valor extraordinário, pois, dificilmente, e só em hipótese excepcionais, provam-se as infrações com outros elementos de prova. Comumente, as infrações penais só podem ser provadas, em juízo, por pessoas que assistiram ao fato ou dele tiveram conhecimento” (*Processo penal*. 3º v. 16ª ed. São Paulo, Saraiva, 1994, p. 263). No parágrafo seguinte explica: “Assim, a prova testemunhal é uma necessidade, e nela reside seu fundamento” (Ob. cit., p. 263).

É certo que, conforme admitido pelo próprio apelado, o veículo que conduzia era desprovido do equipamento obrigatório denominado "triângulo" e, portanto, não houve sinalização perpendicular à via, tal como exigido pelo Código de Trânsito Brasileiro'. Todavia, ficou demonstrado que ele adotou as providências que estavam ao seu alcance, isto é, estacionou o veículo em local indicado pela servidora da concessionária (v. fotografia de fls. 36) e acionou as luzes de advertência (pisca-alerta) enquanto aguardava auxílio. O local, próximo à praça de pedágio, estava bem iluminado (v. filmagem disponível por meio do link de fls. 75). Dessa forma, o motociclista poderia perceber a sua presença na Rodovia.

Um ponto deve ser destacado é a conclusão do **laudo pericial de fls. 33/42**, no sentido de que **"o acidente ocorreu em função de o condutor do**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

veículo 2 (motocicleta de placa CUG-3609) trafegar na referida praça de pedágio com velocidade incompatível com o local, impossibilitando manobra de desvio para evitar o embate" (fls. 42).

Giuseppe Chiovenda: “Peritos são pessoas chamadas a expor ao juiz não só as observações de seus sentidos e suas impressões pessoais sobre os fatos observados, senão também as induções que se devam tirar objetivamente dos fatos observados ou que se lhes deem por existentes. Isto faz supor que eles são dotados de certos conhecimentos teóricos ou aptidões em domínios especiais, tais que não devam estar ao alcance, ou no mesmo grau, de qualquer pessoa culta (perito médico-legal, perito avaliador, perito agrimensor, perito arquiteto etc.). Aliás, pode-se escolher para perito ainda uma pessoa inculta, desde que versada na questão técnica discutida em Juízo (...). Quanto mais técnica é a questão submetida ao juiz, tanto maior é a utilidade da perícia” (*Instituições de direito processual civil*. V. III. Tradução da 2ª ed. por Paolo Capitanio. 1ª ed. Campinas: Bookseller, 1998, p. 143).

Não se está aqui a proclamar a inocência do apelado, tampouco atribuir a culpa pelo acidente à vítima ou mesmo cogitar-se de compensação de culpas (instituto, aliás, inexistente no Direito Penal), no entanto, observa-se que a prova reunida não é segura para uma condenação.

O processo penal, é sabido, exige prova robusta para embasar um decreto condenatório, pois **a culpa não pode ser presumida e necessita ser devidamente provada a imprudência, a negligência ou a imperícia daquele a quem se imputa a prática do crime**, o que não se verifica no caso presente. Sendo assim, a dúvida, por menor que seja, atrai a aplicação do princípio “in dubio pro reo”.

Todas essas sutilezas foram bem analisadas pelo douto Magistrado, de modo que, inexistindo a demonstração segura da conduta culposa do recorrido,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

exigida para permitir a condenação, a absolvição era mesmo de rigor.

Em caso análogo, assim decidiu esta C. 11ª Câmara de Direito Criminal:

"Na dúvida, é melhor absolver um possível culpado do que condenar um provável inocente. É sempre pertinente lembrar que, remanescendo dúvida, por menor que seja, acerca da efetiva responsabilidade penal da apelada quanto ao fato que lhe foi atribuído na denúncia, melhor, mais prudente, que seja declarada sua absolvição, em homenagem ao princípio da presunção de inocência, por não se contentar o Direito Penal com meras probabilidades" (Apelação Criminal nº 0006850-26.2017.8.26.0309 - Des. Xavier de Souza – J. 2.7.2020 - P. 2.7.2020).

Confira-se, ainda:

"Se o fato existiu, mas a prova não pode precisar o que realmente ocorreu, o réu deve ser absolvido com fundamento no art. 386, VI, do CPP, e não no inciso I, do mesmo dispositivo" (RJDTACRIM 22/395). O dispositivo legal em foco não é inconstitucional (*"O inc. VI do art. 386 do CPP, que prevê a absolvição do réu por insuficiência de prova para a condenação, não foi revogado pelo art. 5º, LVII, da CF, a autorizar a conclusão de que havendo dúvida razoável sobre a existência do fato, este deve ser considerado inexistente. Tal dispositivo constitucional consagra o princípio da inocência presumida até a sentença definitiva transitada em julgado e tão apenas impede que, antes de passar em julgado a sentença condenatória, se aplique em relação ao acusado qualquer das consequências que a lei somente atribui como sanção punitiva"* (RT 677/370-1).

"Aplicação do princípio 'in dubio pro reo'. Autoria pelo apelante



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sinalizada como mera possibilidade. Tal não é bastante para condenação criminal, exigente de certeza plena. Como afirmou Carrara 'a prova, para condenar, deve ser certa como a lógica e exata como a matemática'. Deram parcial provimento. Unânime” (RJTJERGS 177/136). “Se o fato existiu, mas a prova não pode precisar o que realmente ocorreu, o réu deve ser absolvido com fundamento no art. 386, VI, do CPP, e não no inciso I, do mesmo dispositivo” (RJDTACRIM 22/395). O dispositivo legal em foco não é inconstitucional (“O inc. VI do art. 386 do CPP, que prevê a absolvição do réu por insuficiência de prova para a condenação, não foi revogado pelo art. 5º, LVII, da CF, a autorizar a conclusão de que havendo dúvida razoável sobre a existência do fato, este deve ser considerado inexistente. Tal dispositivo constitucional consagra o princípio da inocência presumida até a sentença definitiva transitada em julgado e tão apenas impede que, antes de passar em julgado a sentença condenatória, se aplique em relação ao acusado qualquer das conseqüências que a lei somente atribui como sanção punitiva” (RT 677/370-1).

Ney Fayet sintetiza o posicionamento da doutrina sobre o dispositivo legal, esclarecendo que para se condenar o réu é necessário que estejam suficientemente provados no processo os seguintes requisitos: autoria, materialidade e culpabilidade. A dúvida sobre qualquer um desses requisitos levará o julgador a absolver o réu, com fundamento no art. 386, VI, do CPP, por insuficiência de provas, mencionando lições de Romeu Pires de Campos Barros, Leone, Sabatini, Hélio Tornaghi, René Floriot e Heleno Cláudio Fragoso (*Sentença criminal e suas nulidades; lei, doutrina e jurisprudência*. 5ª ed. Rio de Janeiro, AIDE, 1987, p. 123-125).

Essa orientação jurisprudencial e doutrinária ainda é repetida, "Ausência de prova acima de dúvida razoável. Presunção de Inocência. Absolvição" (AP 580/SP - São Paulo - Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - Relatora Min. Rosa Weber, Julg. 13.12.2016) e AP 595/SC - Santa Catarina - Primeira Turma - Rel. Min. Luiz Fux - Julg. 25.11.2014.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ter a sentença absolutória é apenas para resolver o problema processual e administrativo, não o arrependimento de ter contribuído de alguma maneira para que alguém venha a óbito, sem poder mais exercitar a sua dignidade, pois não tem mais a vida, pressuposto para isso.

III - Conclusão

Ante o exposto, vota-se pelo não provimento do recurso.

EDISON TETSUZO NAMBA

Relator.