

LEI SECA: UMA ANÁLISE PRÁTICA E JURÍDICA DA EMBRIAGUEZ AO VOLANTE

Marcelo Ivanir Pereira¹, Alexander Lacerda Ribeiro²¹ Bacharel em Direito, FACIG, direito@marceloivanir.com.² Mestre em Direito Internacional, Bacharel em Direito, FACIG, alexanderchequer@yahoo.com.br

Resumo: Acostumou-se com o resultado da ausência de fiscalização ou não punição efetiva dos infratores que rotineiramente afrontam o dispositivo legal da Lei Seca, contido no Código de Trânsito Brasileiro. Desse modo, o presente trabalho científico tem o objetivo de demonstrar, primeiramente, os aspectos jurídicos acerca do tema. Analisando os princípios comumente aplicados ao Direito Penal, mesmo que suas origens sejam de outras searas tais como Constitucional e Administrativo, aplica-se plenamente ao caso. Partindo dessa premissa, foi realizada uma pesquisa de campo, coletando dados para demonstrar os aspectos práticos da intervenção estatal na fiscalização aos cidadãos que conduzem seus veículos sob a influência de substâncias alcoólicas. Para tanto, delimitamos uma área que compreendem seis municípios com vias urbanas, rurais e rodoviárias para traçar a análise quanto à fiscalização e a tipificação da conduta de seus fiscalizados. Há demonstrado nos dados que a medida de fiscalização é fundamental para a real aplicabilidade da lei, pois o uso do etilômetro torna-se uma prova de difícil contestação tanto no uso para o condutor em seu contraditório e ampla defesa, quanto na própria função de coerção estatal aos praticantes de delitos tipificados no ordenamento jurídico referenciado.

Palavras-chave: Conduzir. Veículo. Embriaguez. Crime. Trânsito.

Área do Conhecimento: Ciências Sociais Aplicadas.

1 INTRODUÇÃO

Quais são os aspectos práticos e jurídicos da embriaguez ao volante? Com essa pergunta iniciamos uma vasta pesquisa mental para limitarmos esse pensamento. Estamos acostumados a ver o resultado da não fiscalização e/ou punição efetiva dos infratores que rotineiramente afrontam o dispositivo legal contido no Código de Trânsito Brasileiro, lei nº 9.503 de 23 de Setembro de 1997.

O texto legal sofreu diversas alterações visando proporcionar uma atuação eficaz do Estado no sentido de garantir a segurança viária ou segurança no trânsito. Porém cabe uma análise prática de seus aspectos práticos e jurídicos, quer sejam administrativos ou penais, com fito de entendermos onde está a deficiência ou mesmo a falha na legislação que sendo rigorosa, não tem surtido o efeito necessário para coibir a prática desenfreada deste delito.

A “pseudo-liberdade” dos condutores de veículos automotores em conduzir veículos sobre a influência de bebida alcoólica, quicá de outros entorpecentes, como maconha, cocaína, crack, dentro outros é uma situação gravíssima. O impacto desta irresponsabilidade atinge diversas famílias, tanto a do suposto infrator, que sofrerá senão a perda, as consequências de acidentes graves, mas também a própria vítima ou seus familiares, que arcarão com o ato impensado do condutor embriagado.

Como citado anteriormente, o Código de Trânsito Brasileiro, popularmente conhecido por “CTB”, traz um rol taxativo de infrações administrativas que regulam a circulação de veículos e a própria conduta dos seus utilizadores. Não obstante, o próprio legislador viu-se na iminência e necessidade de trazer para essa lei infraconstitucional as punibilidades na esfera penal, ou seja, criminal, com intuito de tipificar os crimes diversos que ocorrem na utilização das vias viárias.

Este estudo terá seu desenvolvimento baseado na análise dos aspectos práticos e jurídicos desta infração, analisando de forma prática e objetiva a aplicabilidade do poder de polícia do Estado. O próprio CTB infere ao Agente de Trânsito os direitos e deveres atinentes à fiscalização dos condutores e seus veículos automotores. Sendo assim, analisaremos a abordagem com o devido enquadramento do infrator, desencadeando as demais medidas administrativas e criminais acerca do fato.

Portanto, limitaremos o tema para compreender sua aplicabilidade em consonância com nosso ordenamento jurídico. Verificaremos o porquê de tanta incidência desta infração penal no meio social, será pela falha da norma, fiscalização ineficiente ou produção de provas ineficaz?

2 DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PENAIS

Vários são os princípios constitucionais e penais aplicáveis ao referido tema, como parte da proteção social e segurança jurídica. Vale-nos ressaltar alguns mais importantes para delimitarmos o início deste estudo.

Iniciamos com o princípio do devido processo legal, certamente o mais importante dentre eles, tal princípio é baseado na Constituição Federal em seu artigo 5º, incisos LIV e LV, onde descrevem que sem distinção todos são iguais perante a lei e que não haverá privação de liberdade sem o devido processo legal e a ampla defesa e o contraditório.

Para Gilmar Mendes (2015, p. 546) “no âmbito das garantias do processo é que o devido processo legal assume uma amplitude inigualável e um significado ímpar como postulado que traduz uma série de garantias hoje devidamente especificadas e especializadas nas várias ordens jurídicas”. Ou seja, ambos os autores concordam que o princípio do devido processo legal acaba por englobar os demais princípios, contudo cabe-nos explicitarmos os que mais se aplica ao caso.

Outro princípio que cabe uma análise mais acurada sobre o fato do cidadão que consome álcool e conduz veículo automotor, é o princípio do privilégio ou princípio (a garantia) da não auto-incriminação (*Nemo tenetur se detegere* ou *Nemo tenetur se ipsum accusare* ou *Nemo tenetur se ipsum prodere*). Esse princípio significa que ninguém é obrigado a se auto-incriminar ou a produzir prova contra si mesmo (nem o suspeito ou indiciado, nem o acusado, nem a testemunha etc.). Luís Flávio Gomes ainda enfatiza:

[...] nenhum indivíduo pode ser obrigado, por qualquer autoridade ou mesmo por um particular, a fornecer involuntariamente qualquer tipo de informação ou declaração ou dado ou objeto ou prova que o incrimine direta ou indiretamente [...] qualquer tipo de prova contra o réu que dependa (ativamente) dele só vale se o ato for levado a cabo de forma voluntária e consciente (GOMES, 2010, p 01).

A base jurídica do princípio em questão é o Pacto San Jose de Costa Rica em seu art. 8º, item 2, alínea g, que versa sobre “direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada” e a nossa Carta Magna em seu artigo 5º, inciso LXIII, que traz em seu texto “o direito de permanecer calado”.

Por fim, vamos enfatizar o princípio da inadmissibilidade da prova ilícita, onde se conceitua a prova como um fato para formar o livre convencimento do magistrado. Grinover, Fernandes e Gomes Filho (2011), a intitulam como “o instrumento por meio do qual se forma a convicção do juiz a respeito da ocorrência ou inoccorrência de certos fatos”. No artigo 5º, inciso LVI da nossa Lei Maior, o princípio da inadmissibilidade das provas ilícitas está previsto que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”.

Bem como está inserido no artigo 157 do Código Processo Penal, redação dada pela Lei nº. 11.690/2008: “são inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em normas constitucionais ou legais”.

Portanto, os princípios podem ser bem trabalhados no caso do tema para uma análise de segurança jurídica quanto ao procedimento e processo em caso de flagrância de autoria do delito de conduzir veículo sob influência de álcool.

3 DO PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO.

Trata-se de uma regra social básica, onde com muita felicidade Celso Antônio Bandeira de Mello (2006, p. 85) conceitua como a finalidade máxima do próprio Estado, qual seja, a preservação e manutenção da vida dos membros inseridos na respectiva sociedade.

Para Alexandre Mazza, tal princípio é uma regra inerente a qualquer grupo social, onde os interesses do grupo sempre devem prevalecer sobre os interesses dos indivíduos. Isso se torna questão de própria subsistência do grupo social.

A supremacia do interesse público sobre o privado, também chamada simplesmente de princípio do interesse público ou da finalidade pública, princípio implícito na atual ordem jurídica, significa que os interesses da coletividade são mais importantes que os interesses individuais (MAZZA, 2015, p. 95).

Desta forma observa-se que há o conflito de interesses entre o indivíduo querendo ter seu direito a consumir bebida alcoólica e dirigir seu veículo e a sociedade, a qual deseja que todos vivam

harmoniosamente utilizando o espaço viário com segurança e qualidade. Nesse diapasão o Estado assume a função de proteção do contrato social assumido por todos da sociedade, que é de proteger o direito da coletividade em detrimento a uma pretensão de direito egoísta e impensada de um indivíduo.

4 A DEFINIÇÃO DE CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

O Código de Trânsito Brasileiro, conhecido pela sigla “CTB” regula o sistema nacional de trânsito com normas gerais de circulação e conduta para motoristas e pedestres, além da obrigatoriedade de educação para o trânsito.

Ele foi instituído em 23 de setembro de 1997 através da lei nº 9.503 para substituir o antigo Código Nacional de Trânsito Brasileiro, o qual necessitava passar por uma renovação constitucional, tendo em vista que ele estava em vigor desde 1966, com suas alterações.

O sistema penal dos crimes de trânsito antes dessa evolução legislativa estava contido em legislação esparsa, e tinham que ser interpretadas para aplicação na seara do trânsito. Com esta evolução, o próprio CTB traz o rol definindo os tipos penais de condutas ilícitas de condutores e usuário das vias.

Trouxe inovações modernas no sistema de trânsito tais como as que fizeram com que novos motoristas sejam testados durante um ano para conseguir a carteira definitiva. Estabeleceu limites de velocidade em rodovias – de 90 a 110 km – e nas vias urbanas – de 30 a 80 km.

Tornou obrigatório o cinto de segurança não só para motoristas, como para todos os passageiros, e o uso de capacetes em veículos de duas ou três rodas, além de dar prioridade para pedestres em faixas e sinais luminosos. Hoje, as responsabilidades de pedestres e motoristas estão definidas e as punições por crime ou infrações são cumpridas.

5 ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS DO CTB E SUAS RESOLUÇÕES

O CTB por ser uma lei destinada a proteger a coletividade em detrimento ao direito individual torna-se extremamente dinâmica. Esse dinamismo é motivado por fatos sociais onde geram grandes impactos na sociedade.

Desde sua promulgação há constante atualização legislativa, inclusive a lei que é foco de nosso trabalho científico, qual seja a lei nº 12.760 de Dezembro de 2012, que instituiu as regras mais severas para a Lei Seca.

A parte dinâmica mais importante do CTB merece um tópico específico para sua explanação, trata-se das Resoluções do Contran.

Primeiramente cabe-nos definir o que é o CONTRAN – Conselho Nacional de Trânsito, órgão máximo do Sistema Nacional de Trânsito, criado junto à promulgação do Código de Trânsito Brasileiro com definição de normatizar, consultar e coordenar a política nacional de trânsito:

Art. 7º Compõem o Sistema Nacional de Trânsito os seguintes órgãos e entidades:

I – o Conselho Nacional de Trânsito – CONTRAN, coordenador do Sistema e órgão máximo normativo e consultivo.

É através deste órgão que são deliberadas as Resoluções, das quais são tratadas como legislação para complementar as determinantes do CTB. Suas resoluções visam dinamizar o sistema de trânsito, tratando de assuntos modernos e atuais, para que não se fique preso a uma mudança legislativa, a qual é extremamente burocrática. Rapidamente o conselho se reúne e edita a resolução que dirimirá dúvidas e procedimentos padrões para todo o território nacional.

6 DA EMBRIAGUEZ AO VOLANTE

O resultado da combinação álcool e direção são trágicos. Famílias destruídas, vidas ceifadas. E que parece normal é continuar a prática desse tipo de delito como se fosse normal. Para enfatizar, uma pesquisa do Ministério da Saúde trouxe a público em 2015 um levantamento em que 24,3% dos motoristas afirmam que assumem a direção do veículo após ter consumido bebida alcoólica, segue ainda na análise que no país, a violência no trânsito é uma das principais causas de mortes. Segundo os dados, no ano de 2014 foram registradas 172.780 mil internações relacionadas a acidentes de trânsito. E quanto maior o consumo, maior os riscos. O brasileiro, segundo a pesquisa, costuma exagerar sendo que 13,7% dos motoristas assumiram que bebeu álcool de forma abusiva nos últimos 30 dias, o que representa a ingestão de quatro ou mais doses para mulheres ou cinco ou mais doses para homens em uma única ocasião.

Como podemos observar, é algo tão corriqueiro, que quando se aumenta a fiscalização, temos resultados na fração de milhares, isso considerando só o estado do Rio de Janeiro, conforme

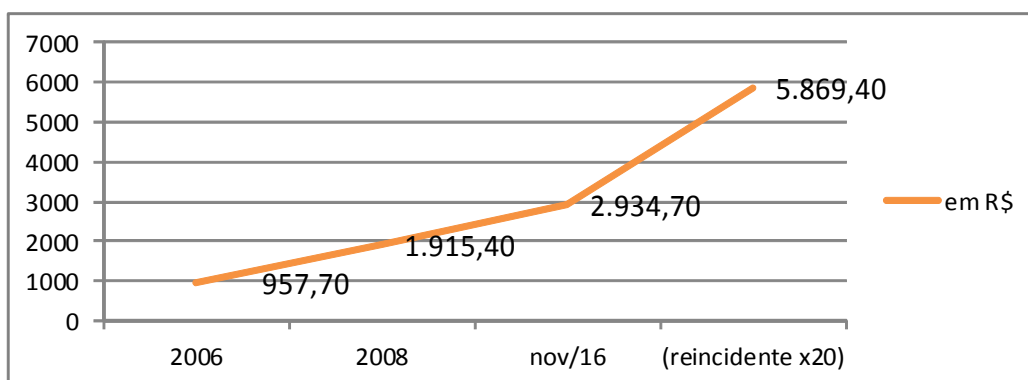
podemos observar nos fragmentos adaptados do site oficial da Lei Seca no Rio de Janeiro e do Portal de Notícias G1:

Até a madrugada da última quinta-feira (17), foram 2.146.476 motoristas abordados, dos quais 422.833 foram multados. As equipes rebocaram 83.858 veículos, e 145.422 motoristas tiveram a CNH recolhida. Neste período foi comprovada a alcoolemia em 154.813 motoristas. A Operação Lei Seca proporcionou, em sete anos, uma redução considerável no número de mortos e feridos no trânsito do Rio. Segundo dados do Instituto de Segurança Pública (ISP) e do Departamento Nacional de Trânsito (Denatran), o número de vítimas fatais passou de 59 por 100 mil veículos, em 2009, para 29 por 100 mil veículos, em 2015. A taxa de feridos apresenta queda: em 2009, 991 pessoas se feriram (a cada 100 mil veículos), enquanto em 2015 foram 653 pessoas feridas (G1, 2015, p. 01).

Mas durante as pesquisas apresentadas, informações positivas foram colhidas, como divulgado pelo Ministério da Saúde que em sete anos, a frequência de adultos que dirigem após o consumo abusivo de álcool foi reduzida em 45%, segundo dados de um estudo do próprio órgão. O índice passou de 2% em 2007, para 1,1% em 2013. A redução mostra uma mudança significativa nos hábitos da população após a aprovação das duas edições da lei seca (2008-2012), tornando mais rígida a proibição do consumo de álcool associado à direção.

Importante ressaltar que além de um problema judicial, antes de tudo este delito impacta significativa a sociedade, com resultados catastróficos. Somente com a legislação sendo eficiente na sua vigência é que se conseguem bons resultados, sendo assim, vejamos a evolução dos valores das multas:

Gráfico 1 – Evolução dos valores das multas



Fonte: Lei nº 13.281/2016

Como forma de forçar que o indivíduo pense em sua atitude perante a sociedade, o estado define a punição pecuniária cada vez mais alta. Certamente o indivíduo tende a ver esses valores comparados com o salário mínimo no Brasil, de R\$880,00 (oitocentos e oitenta reais). A modificação e endurecimento nas punições pecuniárias da lei seca entrarão em vigor em novembro de 2016 (*vacatio legis*) através da lei 13.281/2016. Observa-se no mapa que o indivíduo que for reincidente no período de 12 meses, terá o valor da multa auferida em dobro.

Considerando que o delito tipificado no CTB em seu artigo 306 não prevê a modalidade culposa, ele se amolda ao dolo genérico, ou seja, para a formação típica é suficiente que o agente pratique a conduta regulada, independentemente de qualquer finalidade específica. Para Capez, o dolo genérico subentende-se quanto:

[...] vontade de realizar conduta sem um fim especial, ou seja, a mera vontade de praticar o núcleo da ação típica (o verbo do tipo), sem qualquer finalidade específica. Nos tipos que não têm elemento subjetivo, isto é, nos quais não consta nenhuma exigência de finalidade especial (os que não têm expressões como "como fim de", "para" etc.), é suficiente o dolo genérico (CAPEZ, 2015, p.223).

Para configurar o delito há necessidade de analisarmos também o objeto material, qual seja o veículo que o condutor sob influência de álcool conduz, e ainda o tipo objetivo que é Conduzir, para os fins do dispositivo legal, significa dirigir, colocar em movimento mediante acionamento dos mecanismos do veículo.

Em continuidade a tipificação do delito, há que ressaltar que o Anexo I do CTB define como veículo automotor – “todo veículo a motor de propulsão que circule por seus próprios meios, e que serve normalmente para o transporte viário de pessoas e coisas, ou para a tração viária de veículos utilizados para o transporte de pessoas e coisas. O termo compreende os veículos conectados a uma linha elétrica e que não circulem sobre trilhos (ônibus elétrico)”.

Também por força das alterações introduzidas pela Lei nº. 12.760, de 20 de dezembro de 2012, para a realização do tipo descrito no art. 306, caput, do CTB, é preciso que o agente tenha sua capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência.

Renato Marcão vai além a seu entendimento, onde ele define que não precisa ser suprimida a capacidade, mas sim alterada, ou seja, fora da normalidade. Essa alteração tem que ser decorrente do consumo de álcool ou de outra substância, que não é nosso foco. Caso seja uma alteração decorrente de alguma substância que não cause dependência, não haverá o crime.

7 APLICABILIDADE PENAL PREVISTA NO CTB

A Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, traz o Código de Trânsito Brasileiro, que visa proteger, em seu artigo 6º inciso II, “a segurança, à fluidez, ao conforto, à defesa ambiental e à educação para o trânsito, e fiscalizar seu cumprimento”. Neste mesmo diploma legal, traz um rol de crimes para evitar a ocorrência de fatalidades nas ruas e estradas.

O principal foco abordado nesse referencial teórico será o artigo 306, do referido diploma legal, que tem como objeto jurídico a incolumidade pública:

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;
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.

Vale lembrar que Luiz Flávio Gomes alertava que o delito só ocorreria se o agente estivesse dirigindo o carro de forma anormal, em se tratando do texto legislativo de 1997 e posterior alteração em 2008. sob entendimento de que o art. 165 do CTB já tipificava como infração administrativa o simples ato de dirigir “sob a influência do álcool ou de outra substância psicoativa capaz de causar dependência”. Vejamos o que define atualmente Luiz Flávio Gomes:

O novo tipo penal, na medida em que exige “*capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência*”, claramente se distanciou dos dois modelos anteriores (de 1997 e de 2008). Criou-se uma terceira situação de ilicitude distinta das precedentes (GOMES 2013, p.01).

Renovou seu entendimento sobre o tema e ainda conclui que o novo tipo penal não se exige mais a comprovação do dano potencial concreto, como era necessário na edição primária da norma em 1997. Também definiu que não se contenta a mera medida da edição normativa de 2008, que exigia que para alterar a capacidade psicomotora somente ocorresse a partir de uma certa quantidade de álcool por litro de sangue (6 decigramas). Só para enfatizar, vejamos o que descreve o CTB sobre a infração administrativa:

Art. 165. Dirigir sob a influência de álcool ou de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência:

Infração – gravíssima;

Penalidade – multa (dez vezes) e suspensão do direito de dirigir por 12 (doze) meses.

Medida administrativa – recolhimento do documento de habilitação e retenção do veículo, observado o disposto no § 4º do art. 270 da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 – do Código de Trânsito Brasileiro.

Parágrafo único. Aplica-se em dobro a multa prevista no caput em caso de reincidência no período de até 12 (doze) meses.

Verifica-se claramente uma evolução na legislação que antes se tornava necessária à comprovação do perigo abstrato na condução sob influência de álcool, hoje, contudo, o entendimento ora citado confronta com o próprio artigo 306, onde não superando este limite estabelecido em testes, a infração será apenas administrativa. Configurando crime, portanto, se superar a medida imposta pela lei e auferida de forma legal.

Interessante observarmos que dada a nova interpretação do artigo 306 do CTB, no que versa sobre a tipificação do crime, eis o que diz a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no Recurso Ordinário em Habeas Corpus 58893/MG de 2015, vejamos:

[...] 1. O crime de embriaguez ao volante é de perigo abstrato, dispensando-se a demonstração da efetiva potencialidade lesiva da conduta daquele que conduz veículo em via pública com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência Precedentes. 2. Na hipótese dos autos, a conduta imputada ao recorrente se amolda, num primeiro momento, ao tipo do artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro, pelo que se mostra incabível o pleito de trancamento da ação penal. 3. Recurso improvido (STJ - RHC: 58893 MG 2015/0095501-0, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 21/05/2015, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/05/2015).

Outro detalhe importante é observarmos que no dispositivo legal houve ampliação do local de cometimento do ilícito penal, visando proteger o bem coletivo independente de ser via pública ou não, conforme entendimento de Renato Marcão, considerando que há uma lesividade aparente:

A atual redação do art. 306 abandonou tal critério, pois não contém referida elementar, de maneira que restará configurado o crime ainda que a condução do veículo, nas condições indicadas, seja verificada *em qualquer local público* (não necessariamente via pública) ou *no interior de propriedade privada* (chácara, sítio ou fazenda, por exemplo), o que representa considerável ampliação no alcance da regra punitiva. Tal ajuste guarda coerência com a tipificação dos crimes de homicídio culposo (art. 302 do CTB) e lesão corporal culposa (art. 303 do CTB), em que não há referência a *via pública* (MARCAO, 2014, p. 74).

Portanto infere-se que mesmo sendo um local privado, havendo a lesividade, ou seja, o perigo abstrato ou real considera-se aplicável a penalidade do CTB.

8 DAS PROVAS

Antes da entrada em vigor da Lei nº 12.760/2012 (Lei Seca), a qual alterou sistematicamente a comprovação de ilícito no próprio CTB, a prova para confirmação de crime de trânsito era tarifada, ou seja, ou se comprovava que havia concentração de álcool no sangue do autor ou não se admitia outros tipos de provas.

[...] A Lei nº 11.705/2008 introduziu um novo requisito para a configuração do crime previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, qual seja, a constatação exata do nível de álcool no sangue, dificultando, assim, a caracterização do delito. Dessa forma, pode-se afirmar que se trata de uma *novatio legis in melius*. - O condutor que não for submetido ao exame de sangue, ou ao bafômetro, não estará incurso nas iras do art. 306, pois não restará comprovada a materialidade delitiva, vez que ausente prova sobre elementar do tipo penal. (TJMG - Apelação Criminal nº. 1.0145.06.318439-7/001, Rel. Des. Herbert Carneiro, 4ª Câmara Criminal, DJ 10.07.2009).

Como torna-se necessária a evolução da lei, seguimos com a análise. Primeiramente a abordagem é quanto ao perigo abstrato tanto debatido nos tribunais acerca da aplicabilidade do fator criminal do artigo 306 do CTB, Guilherme de Souza Nucci traz o seguinte ensinamento:

Entretanto, é preciso considerar que a construção de tipos penais incriminadores, calcados no perigo abstrato, podem ser justificados, quando fatos anteriores, coletados pelo legislador à sociedade, indiquem ser a conduta incompatível com o nível de segurança pretendido pela sociedade

em qualquer cenário. Essa é a hipótese da embriaguez ao volante. [...] Por isso, após dezesseis anos de vigência do Código de Trânsito Brasileiro, há tempo mais que suficiente para se colher dados acerca dos males da direção de veículo após ingerir bebida alcoólica ou substância similar. Cremos justificável o perigo abstrato na Gráfico do art. 306. (NUCCI, 2011, p. 715)

Diante desses argumentos, entenderemos então quais sejam as provas previstas no CTB e admitidas no Direito. Primeiramente verificamos que o próprio diploma legal já descarta uma aceitação de conduzir veículo sob qualquer quantidade de álcool, como prevê o artigo 276 que qualquer concentração de álcool por litro de sangue ou por litro de ar alveolar sujeita o condutor às penalidades previstas no art. 165.

Observamos que o legislador fez questão de deixar claro que qualquer consumo de álcool e logo após a condução veicular, será punível. Só para enfatizarmos tal requisito de concentração, estudos da Polícia Rodoviária Federal (PRF) exemplifica na prática o consumo de bebida alcoólica:

De acordo com a PRF, cada dose de 40 mL de uísque ingerida por um homem de 70 kg representa 0,11 miligrama de álcool por litro de ar expelido. Três doses dessa bebida (0,33 mg/L), portanto, seriam suficientes para que o motorista seja preso em flagrante em uma blitz. Ainda segundo a PRF, uma lata de cerveja (340 mL) ou uma tulipa de chope ingerida por um homem de 70 kg representam, em média, a ingestão de 0,11 mg/L no bafômetro.

Resta, portanto, o Contran através de resolução, a qual seja a nº 432, de 23 de janeiro de 2013, responsável para determinar os limites entre a Infração Administrativa e o Delito Penal. Mas ainda assim vejamos o que o Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDFT) na Apelação Cível 20130111069082/DF em suas análises tem definido:

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, em face da negativa de realização de prova oral, com a oitiva de testemunhas, quando tal prova se mostra irrelevante para a solução da causa. 2. Nos termos do art. 277, do CTB, embora seja lícita a recusa do condutor de veículo de submeter-se ao teste de alcoolemia, a autoridade policial pode aferir os sinais de embriaguez por outros meios, que são suficientes para embasar a lavratura do auto de infração e a aplicação das penalidades de suspensão do direito de dirigir e de multa. 3. Apelo não provido. Sentença mantida. (TJ-DF - APC: 20130111069082, Relator: ARNOLDO CAMANHO DE ASSIS, Data de Julgamento: 04/11/2015, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 13/11/2015 . Pág.: 231)

Não obstante os julgamentos que definem as provas como substanciais ao processo no caso da embriaguez ao volante, o conservador Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) tem interpretado sobre as provas e assumindo postura de decisão que:

I - Estando demonstrado pela prova testemunhal e pelos demais indícios colacionados ao feito que o autor encontrava-se em evidente estado de embriaguez na condução de seu veículo, necessária se faz a sua condenação, sendo irrelevante a inexistência de exame de sangue ou etilômetro. (APR 10016140037116001 TJMG)

Continuando analisando a questão de prova no próprio dispositivo legal, há um artigo no qual versa a imposição de regramento a todo condutor que seja alvo de fiscalização no trânsito, segue:

Art. 277. O condutor de veículo automotor envolvido em acidente de trânsito ou que for alvo de fiscalização de trânsito poderá ser submetido a teste, exame clínico, perícia ou outro procedimento que, por meios técnicos ou científicos, na forma disciplinada pelo Contran, permita certificar influência de álcool ou outra substância psicoativa que determine dependência.

§ 2º A infração prevista no art. 165 também poderá ser caracterizada mediante imagem, vídeo, constatação de sinais que indiquem, na forma disciplinada pelo Contran, alteração da capacidade psicomotora ou produção de quaisquer outras provas em direito admitidas

§ 3º Serão aplicadas as penalidades e medidas administrativas estabelecidas no art. 165 deste Código ao condutor que se recusar a se submeter a qualquer dos procedimentos previstos no caput deste artigo.

Atenção especial deve ser dada ao § 3º do dispositivo, onde a recusa de qualquer procedimento de prova será punido por essa atitude e imputar-lhe-á o fato do qual se tornaria necessário à prova.

9 DISCUSSÃO DE RESULTADOS

Para verificarmos a eficiência da Lei Seca torna-se necessário que sejam avaliados dados sobre a fiscalização das autoridades de trânsito. De tal forma foram avaliadas, de forma quantitativa, cerca de 2.128 ocorrências policiais militares de fiscalização direta de trânsito em uma área que compreende seis municípios, delimitados pela comarca de Manhuaçu/MG, segundo subdivisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, quais sejam: Manhuaçu, Reduto, Simonésia, Luisburgo, São João do Manhuaçu e Santana do Manhuaçu/MG.

A escolha dessa região é devido a sua grande concentração populacional, que segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE) possui aproximadamente 120.000 habitantes. O território é traçado por grandes rodovias federais, tais como a BR 262(Leste/Oeste) e a BR 116(Norte/Sul), contudo analisamos somente os dados referentes à fiscalização de autoridades de trânsito no âmbito Estadual e Municipal, sendo que as ocorrências se deram nas áreas urbana, rural e a rodovia estadual MG 111. Vejamos os dados analisados no período de 01 de Janeiro de 2015 a 31 de Dezembro de 2015.

Inicialmente infere-se que das 2.128 ocorrências policiais que ensejaram a fiscalização de trânsito com comunicação do fato para a Polícia Civil, (acidentes de trânsito, indivíduos inabilitados, veículos com licenciamentos irregulares, crimes de trânsito entre outros), destas 239 houve a constatação de que o condutor do veículo fez uso de substância alcoólica, o que representa mais de 10% dos fatos.

Considerando os condutores que fizeram uso de bebida alcoólica, uma cifra grande de 15% se envolveu em acidente de trânsito urbano ou rodoviário. Aponta o gráfico também um número interessante de indivíduos que se envolvem em outros crimes e contravenções após fazerem uso de bebida alcoólica e utilizam-se do veículo para fuga, sendo abordado e constatado seu estado incompatível com a direção veicular.

Mais da metade, cerca de 51%, dos condutores abordados estavam com sua capacidade psicomotora comprometida, pois fizeram uso de bebidas acima do limite máximo permitido que diferencia o crime da infração administrativa fosse constatada claramente.

Da fiscalização de trânsito voltada para a segurança viária, considerando os requisitos da Lei Seca foram utilizados o etilômetro em 52% dos casos e os demais foram constatados através de provas testemunhais em conjunto com exames clínicos e confirmação de sinais típicos de desorientação por uso de substância alcoólica. A Resolução nº 432 de 23 de janeiro de 2013 estabelece em seu artigo 5º:

Art. 5º Os sinais de alteração da capacidade psicomotora poderão ser verificados por:

I – exame clínico com laudo conclusivo e firmado por médico perito; ou

II – constatação, pelo agente da Autoridade de Trânsito, dos sinais de alteração da capacidade psicomotora nos termos do Anexo II.

§ 1º Para confirmação da alteração da capacidade psicomotora pelo agente da Autoridade de Trânsito, deverá ser considerado não somente um sinal, mas um conjunto de sinais que comprovem a situação do condutor.

Importante destacar a importância do conjunto de provas que na ausência do etilômetro, o agente consegue comprovar que o condutor fez o uso imoderado de substância alcoólica.

De todas as ocorrências que se enquadraram em crimes de trânsito conforme o CTB, 85% foram utilizados o etilômetro com o teste de alcoolemia como prova para apresentação a Polícia Judiciária. Outros 15% compreendem as demais provas como testemunhas, exames clínicos e avaliação de sinais. Veja o que o artigo 3º da citada resolução define:

Art. 3º A confirmação da alteração da capacidade psicomotora em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência dar-se-á por meio de, pelo menos, um dos seguintes procedimentos a serem realizados no condutor de veículo automotor:

III – teste em aparelho destinado à medição do teor alcoólico no ar alveolar (etilômetro);

§ 2º Nos procedimentos de fiscalização deve-se priorizar a utilização do teste com etilômetro.

Ressalta-se a importância do equipamento que tanto garantem a segurança do condutor sóbrio que consegue facilmente provar que não fez uso de substância alcoólica quanto a comprovação que o condutor irregular fez o uso imoderado de tal substância.

Por fim, considerando que muitos condutores ainda acreditam que se recusarem a fazer o teste do etilômetro ficariam isentos da aplicabilidade da Lei Seca, observa-se que dos condutores abordados ou envolvidos em acidente, a maioria submeteu-se ao teste, com índice de 53%, sendo que outros 47% se recusaram a efetuar o teste.

Observamos ao final que caso o condutor se recuse a fazer os testes necessários à comprovação de seu estado de comprometimento psicomotor, principalmente no que tange ao etilômetro, este será autuado da mesma forma, lavrando-se o termo de recusa assistido por testemunhas. Destaca-se o parágrafo único do artigo 6º da presente resolução:

Art. 6º A infração prevista no art. 165 do CTB será caracterizada por: I – exame de sangue que apresente qualquer concentração de álcool por litro de sangue;

II – teste de etilômetro com medição realizada igual ou superior a 0,05 miligrama de álcool por litro de ar alveolar expirado (0,05 mg/L), descontado o erro máximo admissível nos termos da “Tabela de Valores Referenciais para Etilômetro” constante no Anexo I;

III – sinais de alteração da capacidade psicomotora obtidos na forma do art. 5º.

Parágrafo único. Serão aplicadas as penalidades e medidas administrativas previstas no art. 165 do CTB ao condutor que recusar a se submeter a qualquer um dos procedimentos previstos no art. 3º, sem prejuízo da incidência do crime previsto no art. 306 do CTB caso o condutor apresente os sinais de alteração da capacidade psicomotora.

Para demonstrar a aplicação no âmbito processual e finalizar nossa análise dos dados, vejamos os últimos entendimentos dos tribunais a respeito da recusa do condutor em proceder ao teste do etilômetro:

Tipificação da conduta prevista no artigo 165 do CTB que prescinde de prova técnica ou científica - Aplicação do artigo 277, § 3º do CTB - Presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo - Ausência de vícios na prática do ato - Dever legal dos agentes de trânsito de verificar a existência de embriaguez do condutor no exercício de suas funções e que os sujeitam ao crime de prevaricação se omitir a prática de ato de ofício - Precedentes - Sentença mantida – Recurso desprovido. (TJ-SP - APL: 10162749120158260100 SP 1016274-91.2015.8.26.0100, Relator: Ana Liarte, Data de Julgamento: 14/03/2016, 4ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 16/03/2016)

10 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É fato que o contrato social que assinamos tacitamente para conviver em sociedade traz uma cláusula pétrea em que “o direito de um termina onde começa o do outro”. Como não podemos deixar de observar, as grandes mudanças no CTB, desde o início do tráfego viário, é voltado para fatos sociais de grandes repercussões. Todas as vezes que algo se torna público e notório e há comoção da sociedade, há alteração na legislação. A lei seca não foge desse princípio.

O trânsito deveria ser por essência, local de respeito mútuo. Contudo observa-se que faz prevalecer o individualismo em quase, senão todas, situações de contenda no ambiente viário.

Partindo desse pressuposto, o Estado então tem que intervir garantido o mínimo de direito possível ao ser social. Sendo assim, a Lei Seca mostra-se evolutiva para proteger não só o cidadão que se considera politicamente correto, mas aquele indivíduo que faz uso de bebida alcoólica e insiste em colocar sua vida em risco utilizando-se e um veículo automotor e das vias de trânsito.

Quanto à pesquisa de campo, observa-se que grande parte do enquadramento em Crime de Trânsito se deve a utilização do etilômetro (bafômetro) produzindo o teste de alcoolemia como prova. Ressalta-se que essa prova é conhecida como prova material de confissão, pois o condutor faz o teste e atesta seu nível de álcool no organismo e ainda ratifica, assinando-o.

Por outro lado, a tipificação de Crime de Trânsito fica deficiente sem a aparelhagem, demonstrando que o agente de trânsito, mesmo com a mudança na legislação, encontra dificuldade em comprovar o estado de comprometimento da capacidade psicomotora do condutor. Observa-se que para a tentativa de tipificação torna-se necessária um concurso de provas para que possa haver o enquadramento.

Fato que corrobora com esse entendimento é o número alto de fiscalizações de trânsito e o número baixo de constatação de condutores que consomem substância alcoólica e praticam a direção veicular.

Portanto, depois de acurada análise prática da aplicabilidade da Lei Seca, delimitando o tempo e espaço, considera-se satisfatório sua eficiência. Percebe-se através dos dados colhidos que há deficiência em sua fiscalização em relação a contingente de agentes do Estado e estrutura principalmente quanto ao fornecimento de etilômetro em quantidade compatível.

Por fim, analisando os dados propostos, verifica-se que havendo a fiscalização com instrumentos disponibilizados em quantidade suficiente, a lei se torna extremamente eficiente e cumpre seu papel preventivo. Como repreensivo certamente o condutor sentirá no bolso, tamanha é a escalada nos valores pecuniários das multas referentes aos atos impensados praticados no trânsito após consumir substância alcoólica.

11 REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**. Diário Oficial da União. Brasília, 05 out. 88.
- _____. **Código de Trânsito Brasileiro, Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Diário Oficial da União. Brasília, 24 set. 97.
- CAPEZ, F. **Curso de direito penal - Parte Geral** - São Paulo: Editora Saraiva, 2015.
- FIQUEM SABENDO. **Prisões por embriaguez ao volante mais que triplicam em São Paulo**. Disponível em: <<http://www.fiquemsabendo.com.br/2015/10/prisoos-por-embriaguez-ao-volante-mais-que-triplicam-em-sao-paulo/>>. Acesso em out/2016.
- GOMES, L. F.. **Princípio da não auto-incriminação: significado, conteúdo, base jurídica e âmbito de incidência**. Disponível em <http://migre.me/vwZTE>. Acesso em 01 set 2015.
- _____. **Embriaguez ao volante: Não basta o perigo presumido**. Cidade: Instituto Avante Brasil, 2013. Disponível em: <<http://institutoavantebrasil.com.br/embriaguez-ao-volante-nao-basta-o-perigo-presumido/>>. Acesso em: 13 abr 2016.
- GRINOVER, A. P.; FERNANDES, A. S.; GOMES FILHO, A. M. **As nulidades no processo penal**. Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- NUCCI, G. de S.; **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas** - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- MARCÃO, R.. **Crimes de trânsito: anotações e interpretação jurisprudencial da parte criminal da Lei n. 9.503, de 23-9-1997**. São Paulo: Saraiva, 2015.
- MAZZA, A. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2015.
- MELLO, C. A. B.. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2008.
- PORTAL BRASIL. **Consumo de álcool associado à direção reduz 45%**. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/saude/2014/10/consumo-de-alcool-associado-a-direcao-reduz-45>>. Acesso em out/2016.
- _____. **Um a cada quatro motoristas brasileiros dirige após consumir álcool** Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/saude/2014/10/consumo-de-alcool-associado-a-direcao-reduz-45>>. Acesso em out/2016.
- PORTAL GLOBO. **Lei Seca recolheu quase 155 mil carteiras em sete anos no RJ**. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/03/lei-seca-recolheu-quase-155-mil-carteiras-em-sete-anos-no-rj.html>>. Acesso em out/2016.
- OPERAÇÃO LEI SECA. **Lei Seca completa sete anos e reduz em 30% o número de motoristas alcoolizados**. Disponível em: <http://www.operacaoleiseca.com.br/lei-seca-completa-sete-anos-e-reduz-em-30-o-numero-de-motoristas-alcoolizados/>>. Acesso em out/2016.