

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC  
CURSO DE DIREITO**

**TÁBATA DA SILVA PIZZETTI**

**A OPÇÃO DE NEGAÇÃO À REALIZAÇÃO DO ETILÔMETRO: A PROTEÇÃO  
PELO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA NÃO OBRIGATORIEDADE DE  
PRODUZIR PROVAS CONTRA SI MESMO FRENTE A EFETIVAÇÃO DO CÓDIGO  
DE TRÂNSITO BRASILEIRO**

**CRICIÚMA, JUNHO DE 2012.**

**TÁBATA DA SILVA PIZZETTI**

**A OPÇÃO DE NEGAÇÃO À REALIZAÇÃO DO ETILÔMETRO: A PROTEÇÃO  
PELO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA NÃO OBRIGATORIEDADE DE  
PRODUZIR PROVAS CONTRA SI MESMO FRENTE A EFETIVAÇÃO DO CÓDIGO  
DE TRÂNSITO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado  
para obtenção do grau superior no Curso de  
Direito da Universidade do Extremo Sul  
Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. João Carlos Rodrigues  
Medeiros Júnior

**CRICIÚMA, JUNHO DE 2012.**

**TÁBATA DA SILVA PIZZETTI**

**A OPÇÃO DE NEGAÇÃO À REALIZAÇÃO DO ETILÔMETRO: A PROTEÇÃO  
PELO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA NÃO OBRIGATORIEDADE DE  
PRODUZIR PROVAS CONTRA SI MESMO FRENTE A EFETIVAÇÃO DO CÓDIGO  
DE TRÂNSITO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado  
pela Banca Examinadora para obtenção do  
grau superior no Curso de Direito da  
Universidade do Extremo Sul Catarinense,  
UNESC.

Criciúma, 14 de junho de 2012.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. João Carlos Medeiros Rodrigues Júnior – Orientador

---

Prof. Fabrizio Guinzani – Avaliador

---

Prof. Maurício da Cunha Savino Filó – Avaliador

---

Dedico este trabalho de conclusão de curso aos meus pais, minha avó, meu namorado e meus amigos.

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente a Deus, pelo caminho traçado a mim, pela força espiritual e fé para realização deste trabalho de conclusão de curso e mais uma conquista realizada em minha vida.

Aos meus pais, Airton Pizzetti e Evelin da Silva Pizzetti, pela confiança em mim investida, pelo carinho, oportunidade, ajuda, orgulho, e principalmente por todo o apoio dedicado ao longo desde percurso.

Ao meu namorado, André Luiz Domingos, pelo amor, força, carinho, ajuda, confiança e compreensão nesse tempo de realização de um sonho.

A minha avó Ivany, que me acolhe em sua casa e me ajuda sempre que necessário.

Aos meus amigos e colegas, pela grande amizade e companheirismo.

Ao meu professor João Carlos Medeiros Rodrigues Júnior, pela excelente orientação neste trabalho de conclusão de curso.

A todos os outros professores pelos ensinamentos que de uma forma muito importante estarão presentes em minha carreira.

Ao meu melhor amigo e fiel companheiro Bonnie.

“O homem é livre; mas ele encontra a lei na sua própria liberdade.”

Simone de Beauvoir

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo principal analisar a opção de realização do etilômetro, protegida pelo princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo, frente à efetivação do Código de Trânsito Brasileiro. As consequências que esse princípio constitucional traz para a sociedade no que toca as provas penais que deixam de serem realizadas nos condutores de veículos alcoolizados. O teste de alcoolemia efetuado nos indivíduos pelos policiais militares é prova imprescindível, para deflagração penal. Ocorre que, este ato tem como proteção o princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo. Dessa forma, como fica a efetividade do Código de Trânsito Brasileiro e a proteção da sociedade? Utilizou-se o método de pesquisa dedutivo, tendo como tipos de pesquisa, a teórica e a qualitativa, e como técnica, o uso de material bibliográfico, documental-legal e jurisprudencial. O direito de não produzir provas contra si mesmo, acaba não efetivando por completo o artigo 306 da CTB, uma vez que, não estará comprovado o nível alcoólico se o condutor se negar a realizar a única prova certa. Se o condutor tem o direito em não realizar o etilômetro, muito menos irá até uma clínica para realizar o teste de exame de sangue. Dessa forma, o princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo, dá ao condutor de veículo alcoolizado, a opção da negação na realização do teste de alcoolemia. Com a negação da realização do referido, as outras provas colhidas para possível deflagração de ação penal não tem a mesma força. Conclui-se a importância do estudo deste trabalho monográfico, tendo em vista que de um lado se encontra a garantia do direito individual do condutor de veículo alcoolizado e do outro a saúde e direito de proteção da sociedade nas vias públicas.

**Palavras-chave:** Princípios. Provas. Lei. Obrigatoriedade. STJ.

## **LISTA DE ABREVIACOES**

BTN – Bônus do Tesouro Nacional.

CONTRAN – Conselho Nacional de Trânsito.

CTB – Código de Trânsito Brasileiro.

INMETRO – Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial.

JARI – Junta Administrativa de Recursos de Infração.

RBMLQ – Rede Brasileira de Metrologia Legal e Qualidade.

RCNT – Regulamento Código Nacional de Trânsito.

RENAVAN – Registro Nacional de Veículos Automotores.

STF – Superior Tribunal Federal.

STJ – Superior Tribunal de Justiça.

SUS – Sistema nico de Saúde.

TJSC – Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

UFIR – Unidade Fiscal de Referência.



## LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 – Composição atual Corte Interamericana.....	35
---	----

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>10</b>
<b>2</b>	<b>BREVE RELATO HISTÓRICO DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO</b> ....	<b>12</b>
2.1	HISTÓRICO DO SURGIMENTO DA LEGISLAÇÃO DE TRÂNSITO.....	12
2.2	ORIGEM DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO.....	15
2.3	A QUESTÃO NO CÓDIGO DE TRÂNSITO LIGADO AO DIREITO PENAL AO LONGO DO TEMPO .....	16
2.4	RESOLUÇÕES DO CONSELHO NACIONAL DE TRÂNSITO.....	19
2.5	RESOLUÇÃO nº 206/06.....	23
<b>3</b>	<b>DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO INDIVIDUAL, PRINCÍPIO DA NÃO OBRIGATORIEDADE DE PRODUZIR PROVAS CONTRA SI MESMO</b> .....	<b>27</b>
3.1	EFICÁCIA, EFETIVIDADE E EFICIÊNCIA .....	27
3.2	FUNÇÕES DO DIREITO ADMINISTRATIVO.....	28
3.3	DIREITO PÚBLICO E DIREITO PRIVADO .....	30
3.4	PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA.....	32
<b>3.4.1</b>	<b>Corte Interamericana de Direitos Humanos</b>	<b>34</b>
3.5	OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....	36
3.6	O PRINCÍPIO DA NÃO OBRIGATORIEDADE DE PRODUZIR PROVAS CONTRA SI MESMO E AS CONSEQUÊNCIAS TRAZIDAS NO TRÂNSITO.....	38
3.7	DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO.....	42
<b>4</b>	<b>PROVAS, DIREITO A VIDA, ENTENDIMENTO ATUAL DO STJ</b> .....	<b>44</b>
4.1	PROVAS UTILIZADAS PARA CONSTATAR ÁLCOOL NO SANGUE .....	44
4.2	DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIREITO À VIDA.....	47
4.3	ENTENDIMENTOS JURISPRUDENCIAIS.....	49
4.4	LEI VIGENTE E ATUAL POSICIONAMENTO DO STJ .....	54
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>59</b>
	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>61</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O Código de Trânsito Brasileiro dispõe em seu teor, crimes realizados por condutores na direção de veículos automotores. Trata-se do assunto tanto na parte administrativa, como a infração de trânsito, quanto na parte criminal, como o delito de conduzir veículo automotor sob a influência de álcool ou substância entorpecente.

O artigo 306 do CTB menciona o delito e infração realizada pelos condutores de veículos, que estiverem sob influência alcoólica. E o artigo 269, IX do mesmo diploma legal, dispõe, quais são as atitudes necessárias que os agentes policiais, devem tomar, quando estiverem à frente da situação exposta.

Para configuração do delito, existem algumas exigências como a necessidade do reconhecimento do índice de alcoolemia, ou seja, um número específico de 6 (seis) decigramas, pois aquele que estiver inferior ao limite exigido não estará em infração e aquele que estiver igual ou superior estará cometendo o delito.

Ocorre que, apesar de constar no art. 277 do CTB que o condutor será submetido a exames, existem meios legais de obrigar o condutor sob influência alcoólica a realizar o "bafômetro" ou tirar seu sangue para o exame clínico?

Muitas são as divergências discutidas, uma vez que a própria Constituição dá ao condutor de veículo, meios de não serem obrigados a produzirem provas contra si mesmo.

No primeiro capítulo, foi discorrida uma análise da história do Código de Trânsito Brasileiro, demonstrando seu surgimento, algumas mudanças e melhorias importantes, como resoluções do Conselho Nacional de Trânsito e resolução nº 206/06.

No segundo capítulo, foi abordado o conceito de eficiência, eficácia e efetividade, e ainda estudaram-se as funções do direito administrativo, diferença de direito público e privado, Pacto San José da Costa Rica e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, o princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo e as garantias individuais no processo penal.

No terceiro e último capítulo, foi realizada uma análise das provas utilizadas para constatar álcool no sangue, a importância do tema levando em conta o direito à vida e determinados entendimentos jurisprudenciais atuais e decisão do STJ de 2012 em relação ao presente tema.

O presente trabalho tem como objetivo o estudo da opção da realização do etilômetro, protegida pelo princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo, frente à efetividade do Código de Trânsito Brasileiro, em especial as provas que deixam de serem realizadas para possível deflagração penal.

O referido princípio traz grandes conseqüências para a efetividade do Código de Trânsito Brasileiro, o problema existe, quando o condutor que estiver cometendo o delito ter o direito de optar em não realizar a única prova admissível para denúncia. A decisão do STJ do ano corrente especificou as provas que serão imprescindíveis para reconhecimento do delito. Dessa forma, não se pode aplicar sanções penais em um indivíduo sem ter as provas necessárias para caracterização do crime.

Encontram-se então as razões para o presente trabalho de conclusão de curso, ou seja, analisar o conflito entre o princípio mencionado, que garante ao indivíduo seus direitos individuais, sua intimidade e inviolabilidade, versus, o direito à vida e à integridade física dos demais condutores e a efetivação do Código de Trânsito Brasileiro.

## 2 BREVE RELATO HISTÓRICO DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

### 2.1 HISTÓRICO DO SURGIMENTO DA LEGISLAÇÃO DE TRÂNSITO

O presente capítulo tem por objetivo, apresentar uma breve visão da evolução histórica da legislação de trânsito no Brasil, tendo em vista as mudanças significativas do Código de Trânsito Brasileiro.

Primeiramente, cumpre lembrar que a legislação referente ao trânsito no Brasil, teve início a partir do decreto 8.324, de 27 de outubro de 1910, quando foi aprovado o “regulamento para o serviço subvencionado de transporte por automóveis”. (LIMA, 2009)

O Decreto n 4.460 de 11 de janeiro de 1922, teve em seu teor a proibição de circulação dos “carros de boi” e limitou também a “carga máxima dos veículos”. Já em 1927, o Decreto n. 5.141 de 05 de janeiro estabeleceu o “Fundo Especial” para as benfeitorias e construções das estradas federais. O Decreto nº 18.323, de 24 de julho de 1928, foi também de suma importância, pois aprovou a circulação internacional de automóveis nas estradas de território brasileiro, além de estabelecer que é competência da União fiscalizar a sinalização e a segurança do trânsito. (LIMA, 2009)

Dessa forma segundo o artigo 25 do Decreto nº 18.323, de 24 de julho de 1928:

Art. 25. A fiscalização das estradas de rodagem, para execução das medidas de segurança, comodidade, e facilidade de trânsito, será feita pelas autoridades federais, estaduais ou municipais, conforme a estrada esteja sob o domínio da União, dos estados ou dos municípios.

Após analisar estes aspectos, a legislação exigiu que para o veículo automotor poder transitar em rodovias e estradas públicas seria necessário o pagamento de “licença municipal” e também permitiu as pessoas no que tange a aplicação das multas, autenticar as infrações e levá-las ao conhecimento de quem de direito. (QUEIROZ, 2012)

O primeiro Código de Trânsito Brasileiro surgiu em 28 de janeiro de 1941, pelo Decreto nº 2.994, e teve pouca duração, sendo revogado pelo Decreto nº 3.651, de 25 de setembro de 1941 que deu atribuição aos Estados de disciplinar o trânsito, “devendo contudo a legislação adaptar-se à Lei Nacional.” O atual Código Nacional

de Trânsito surgiu em 21 de setembro de 1966, com a Lei 5.108 e continha em seu teor 131 artigos. (LIMA, 2009)

E ainda estabeleceu que “os estados poderiam adotar normas pertinentes as peculiaridades locais, completares ou supletivas da legislação federal”, e determinou a composição da administração do trânsito da seguinte maneira:

Art. 3º Compõem a administração do trânsito como integrantes do sistema nacional de trânsito:

- a) o Conselho Nacional de Trânsito, órgão normativo e coordenador;
- b) os Conselhos Estaduais de Trânsito, órgãos normativos;
- c) os Conselhos Territoriais de Trânsito, órgãos normativos;
- d) os Conselhos Municipais de Trânsito, órgãos normativos;
- e) os Departamentos de Trânsito e as Circunscrições Regionais de Trânsito, nos Estados, territórios e Distrito Federal, órgãos executivos;
- f) os órgãos rodoviários federal, estaduais e municipais, também órgãos executivos;

Destacando no parágrafo único que os Conselhos Territoriais e Municipais seriam de criação facultativa e ainda que os Conselhos Municipais seria permitido apenas nos municípios com população superior a duzentos mil habitantes (Art. 7, §4º), tendo as mesmas atribuições dos Conselhos Estaduais de Trânsito, CETRAN's (Art. 7º §7º). (LIMA, 2009)

No presente Código, foi determinado a obrigatoriedade de licenciamento para qualquer veículo automotor “de propulsão humana, tração animal, reboques, carretas e similares”. E ainda, criou-se o RENAVAL (Registro Nacional de Veículos Automotores), utilizado até hoje. (LIMA, 2009. p. 5)

É de suma importância a determinação de normas, pois como ensina Queiroz, “a educação é o instrumento capaz de formar cidadãos mais conscientes e preparados para enfrentar a vida e o trânsito”. (2012)

Importante ressaltar que com o Decreto nº 237 de 23 de fevereiro de 1967, o Código Nacional de Trânsito teve algumas alterações, tais como: (LIMA, 2009, p.5): “a extinção dos Conselhos Municipais de Trânsito; - a criação do Departamento Nacional de Trânsito; - delegou ao CONTRAN a competência para estabelecer os equipamentos obrigatórios dos veículos; - criou a Junta Administrativa de Recursos de Infração, JARI.”

E ainda, “em 16 de janeiro de 1968, foi aprovado pelo Decreto nº 62.127 o Regulamento do Código Nacional de Trânsito, RCNT, composto de 264 (duzentos e sessenta e quatro) artigos e 08 (oito) anexos”. (QUEIROZ, 2012, p. 25)

Este regulamento estabeleceu competências aos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Trânsito:

cumprir e fazer cumprir a legislação de trânsito, aplicando as penalidades previstas neste regulamento; vistoriar, registrar e emplacar veículos; expedir o Certificado de Registro de Veículo Automotor; arrecadar as multas aplicadas aos condutores e proprietários de veículos, por infrações ocorridas na área de sua jurisdição. E as Circunscrições Regionais de Trânsito, CIRETRAN's, especialmente: cumprir e fazer cumprir a legislação de trânsito; expedir documentos de habilitação para dirigir; implantar sinalização; expedir Certificado de Registro; e fazer estatística de trânsito. (LIMA, 2009 p.7)

Após este período, surge o Decreto nº 62.926, de 28 de junho de 1968, o qual estabeleceu competência aos Municípios de implantar a sinalização das vias públicas, licenciar veículos, permitir exploração de serviço de transporte coletivo, regulamentar o serviço e “limitar o número de automóveis de aluguel”, dentre outros. (LIMA, 2009, p. 7)

Com relação, a competência determinada aos Municípios para efetivar o licenciamento de automóveis, esta determinação durou até o Decreto nº 92.722 de 29 de maio de 1986, o qual ostentou a competência para licenciar veículos aos “Estados, ao Distrito Federal e aos territórios”, incluindo a efetivação do registro, vistoria e emplacamento de automóveis. (LIMA, 2009 p. 8)

Surge então em 1973, “a primeira proposta de alteração da legislação de trânsito”, que “nomeou uma comissão de técnicos para proceder à revisão, cuidando especialmente da Lei 5.108, que era o Código de Trânsito, em vigor”.

por Decreto Presidencial de 06/06/91 foi criada a comissão especial destinada a elaborar o anteprojeto do novo Código Nacional de Trânsito, vinculada ao Ministério da Justiça e coordenada pelo Presidente do CONTRAN, estabelecendo o prazo de 120 dias para conclusão dos trabalhos, posteriormente prorrogados em mais 90 dias, através do Decreto Presidencial de 11/11/91. (LIMA, 2009, p. 9)

Dessa forma, o Código Brasileiro de Trânsito agora possuindo 198 artigos, estabeleceu composição de órgãos de trânsito dos Estados, Distrito Federal e Municípios, incluindo a estes últimos a aplicação de multas e penalidades referentes a infrações administrativas praticadas pelos condutores e proprietários de veículos automotores e que na ausência de órgãos e entidades de trânsito em determinados municípios, a competência se estenderia ao Estado para delegar suas atribuições. Segue o artigo: “Art. 20. Parágrafo único. Enquanto não for instituído o órgão ou entidade municipal, as competências deste artigo serão exercidas pelo órgão ou entidade de trânsito do respectivo estado”. (LIMA, 2009, p. 7)

Foi nesta época, que o Projeto Lei passou a ser considerado o Código de Trânsito Brasileiro, aumentando o número de artigos e também previa que as “normas infra-legais necessárias à regulamentação do Código” passariam a ser editadas através de resoluções pelo Conselho nacional de Trânsito (CONTRAN). (LIMA, 2009, p. 12)

E ainda:

A respeito dos órgãos executivos de trânsito dos Estados, Distrito Federal e Municípios, e dos órgãos rodoviários, voltou a discriminar os limites de suas competências, cabendo aos Estados e Distrito Federal, dentre outras, as atribuições relativas ao processo de formação, habilitação de condutores, vistoria, registro e licenciamento de veículos, expedindo os respectivos documentos, além de executar a fiscalização de trânsito, autuar e aplicar as medidas administrativas e penalidades. Aos Municípios, deu competência basicamente para a implantação, manutenção e operação do sistema de sinalização, e dos dispositivos e equipamentos de controle viário, além de executar a fiscalização de trânsito, autuar e aplicar as medidas administrativas e as penalidades de advertência por escrito e multa por infrações de circulação, parada e estacionamento, além de fiscalizar, autuar e aplicar medidas administrativas relativas a infrações por excesso de peso, dimensões e lotação dos veículos, cabendo ainda a estes implantar, manter e operar o sistema de estacionamento rotativo pago nas vias e ainda registrar e licenciar ciclomotores, veículos de tração e propulsão humana e de tração animal, fiscalizando, autuando, aplicando penalidades e arrecadando multas decorrentes de infrações praticadas por estes veículos. (LIMA, 2009, p. 14)

As alterações do Código de Trânsito Brasileiro, dependem de aprovação de projeto de lei no Congresso Nacional (Câmara dos Deputados e Senado Federal) e posterior sanção do Presidente da República, uma vez que se trata do Chefe do Poder Executivo. (ARAÚJO, 2007)

## 2.2 ORIGEM DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

O Projeto de Lei da Câmara, que denominou o Código de Trânsito Brasileiro, subiu para o Senado Federal em 1994, onde ocorreu uma mudança na legislação, acrescentaram-se determinados artigos, e, criaram-se emendas. Aqui, o Senado procurou diminuir os órgãos de trânsito existentes e limitar ainda mais suas competências. (p. 14 e 15) Após, aprovação do Senado Federal, as determinações exigidas pelo Senado voltaram a Câmara dos Deputados para concordar ou rejeitar as propostas feitas pelo Senado. Até que no dia 23 de setembro de 1997, o Presidente da República “através da mensagem nº 1.056, vetou vários dispositivos



do projeto lei n. 370 de 1993, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro.” (LIMA, 2009, p. 74)

Assim justificando as razões do veto:

“O novo Código de Trânsito Brasileiro requer um Conselho Nacional de Trânsito do mais alto nível para formulação da política e dos programas estratégicos afetos à matéria, sendo recomendável que tal órgão seja dotado de uma estrutura leve e ágil Essa concepção poderá ser implementada se o referido Conselho passar a ser integrado tão somente pelos próprios titulares dos Ministérios referidos na presente disposição. Por essa razão, estou opondo veto aos incisos I, II, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX e XXI, e §§ 1º, 2º e 3º do artigo em apreço, e, mediante Decreto, designando os Ministros da Ciência e Tecnologia, da Educação e do Desporto, do Exército, do Meio-Ambiente e da Amazônia Legal, dos Transportes e da Justiça, para, sob a coordenação deste último, compor o CONTRAN. A indispensável participação de todos os setores organizados da sociedade civil, que de alguma forma se vinculam às questões de trânsito, dar-se-á por intermédio da participação em foros apropriados, constituídos pelo CONTRAN, no âmbito das Câmaras Temáticas”(DOU de 24/09/97). (LIMA, 2009, p. 18)

Dessa forma, o Presidente da República com o Decreto nº 2.327, de 23 de setembro de 1997, nomeou “titulares dos Ministérios sob a coordenação do Ministro da Justiça” para composição do CONTRAN, e, deu por competência das Polícias Militares a fiscalização de trânsito dentre outros. (LIMA, 2009)

Conforme mencionado, o Código de Trânsito Brasileiro foi introduzido no ordenamento jurídico pela Lei nº 9.503/97, de 23 de setembro de 1997, e somente entrou em vigor no dia 22 de janeiro de 1998. Esse veio para substituir o antigo Código Nacional de Trânsito (lei nº 5.108/66), ocorrendo onerosa inovação. (ARAUJO, 2006)

Com o passar dos anos, os costumes, as pessoas, as sociedades mudam, e “novas demandas devem ser atendidas”. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO – 2010, p. 5)

### 2.3 A QUESTÃO NO CÓDIGO DE TRÂNSITO LIGADO AO DIREITO PENAL AO LONGO DO TEMPO

Um dos principais pontos que deu importância na elaboração do Código de Trânsito Brasileiro foi a definição de um número elevado de condutas como práticas infracionais e uma punição maior nas sanções a serem aplicadas. (NOGUEIRA, 1999, p. 67)

É certo que, o Código de Trânsito Brasileiro trouxe mais severidade na punição a partir do momento que criminalizou determinadas condutas. (NOGUEIRA, 1999, p. 69/70)

Segundo Honorato, (2000, p. 498-499):

O comportamento de motoristas e pedestres tem demonstrado despreparo e inadequação de posturas frente ao trânsito, tanto nas cidades como nas estradas.

Os instrumentos legais institucionais do poder público têm-se mostrado defasados no tempo, na escala e na técnica frente à urgência e complexidade da matéria.

(...)

Promoveu-se ampla revisão da sistemática de tipificação das infrações de trânsito, estabelecendo-se penalidades que realmente alcancem o objetivo de reprimir o infrator e desincentivar (sic) condutas transgressoras. Fixou-se, assim, elevado valor para as multas, a exemplo do que aconteceu nos países em que se buscou combater a violência do trânsito.

É necessário entender as leis e respeitá-las, tendo em vista os princípios que norteiam a Constituição Federal que garantem a todos o direito de ir e vir; de transitar. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 5)

A Lei 9.503 de 28 de setembro de 1997, revogou o Código anterior de 1966, e passou a cuidar além do direito administrativo, o direito penal e processual penal, no que tange ao trânsito. (COSTA JÚNIOR, 1999, p. 1)

[...] a nova legislação buscou reagir à impunidade nas infrações de trânsito. A tendência foi recrudescer as punições administrativas e criminais.

No combate à criminalidade no trânsito, uma das medidas eficientes do novo Código foi a criação de diversos tipos penais que configuram crimes-obstáculo, visando a impedir a verificação de eventos mais graves. Pune-se, assim, a conduta imediatamente anterior àquela que desencadearia resultado de maior gravidade. (COSTA JÚNIOR, 1999, p. 1)

É notório que a Lei supra, dispôs em seu teor os crimes de trânsito, isto é, delitos decorrentes da circulação de veículos pelas vias públicas, dentre eles estão: praticar homicídio culposo (art. 302) lesão corporal culposa (art. 303); deixar de prestar socorro à vítima (art. 304); fugir da responsabilidade penal (art. 305); embriaguez ao volante (art. 306); violar a proibição de obter a habilitação (art. 307); competição não autorizada ou racha (art. 308); direção não habilitada (art. 309); permitir que pessoa não autorizada dirija veículo automotor (art. 310) e velocidade incompatível (art. 311); inovar artificialmente, procedimento policial ou outros (art. 312). (NOGUEIRA, 1999, p.44)

Conforme artigo 291 do antigo Código de Trânsito Brasileiro:

Aos crimes cometidos na direção de veículos automotores, previstos neste Código, aplicam-se as normas gerais do Código penal e do Código de processo penal, se este Capítulo não dispuser de modo diverso, bem como a Lei n. 9.009, de 26 de setembro de 1995, no que couber.

Parágrafo único. Aplicam-se aos crimes de trânsito de lesão corporal culposa, de embriaguez ao volante, e de participação em competição não autorizada o disposto nos arts. 74, 76 e 88 da lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995. (PEREIRA, 2011)

Este dispositivo, mostra que quando o Código de Trânsito Brasileiro não prever em seu teor motivação diversa sobre a matéria, aplicar-se-ão as normas do Código de Trânsito Brasileiro e do Código de Processo Penal. (COSTA JR. e QUEIJO, 1999, p. 21)

Referente ao tipo de Ação Penal dos delitos praticados na condução de veículo automotor, Nogueira (1999, p. 57) ensina que:

Em matéria de crimes de trânsito, interessa-nos a ação penal pública incondicionada, que se aplica à grande maioria dos crimes, exceto ao art. 303 (lesão corporal culposa de trânsito), que é, como dito, de ação penal pública condicionada à representação, ou seja, à manifestação de vontade expressa e inequívoca do ofendido de que deseja ver instaurada a ação penal, ou seja, processado criminalmente o autor do fato. [...] Excetuado, portanto, o crime de lesão corporal culposa de trânsito (art. 303), de ação penal pública condicionada à representação, todos os demais crimes de trânsito são de ação penal pública incondicionada, tal a importância e indisponibilidade dos bens jurídicos tutelados (vida, incolumidade pública, segurança no trânsito).

No tocante do procedimento criminal nos delitos de trânsito, o mesmo doutrinador menciona que duas hipóteses devem ser consideradas:

Em primeiro lugar, o procedimento nas infrações penais de trânsito de menor potencial ofensivo e naquelas equiparadas, pois excetuado o homicídio culposo de trânsito (art. 302), todos os demais crimes de trânsito ou são infrações penais de menor potencial ofensivo ou são a elas equiparadas.

Em segundo lugar, o procedimento no homicídio culposo de trânsito, delito remanescente que não é infração de menor potencial ofensivo, nem mesmo por equiparação. (NOGUEIRA, 1999, p. 58).

Ocorre que, segundo Jesus (2002, p. 42), a “embriaguez ao volante, em face da alta criminalidade que dela emerge, não deve ser considerada infração de menor potencial ofensivo”, tendo em vista ser a maior causa dos acidentes de trânsito.

A embriaguez, “consiste em um distúrbio físico-mental resultante de intoxicação pelo álcool ou substâncias de feitos análogos, afetando o sistema nervoso central, como depressivo/narcótico” (PRADO, 2008, p. 378).

Após mencionar a ação penal e o procedimento criminal a qual os delitos de trânsito estão sujeitos, e ainda, analisando o entendimento de Jesus (2002, p.

67), é importante ressaltar no que toca as penas dos delitos que “todos os crimes de trânsito têm como pena privativa da liberdade prevista a detenção” que é cumprida em regime semi-aberto ou aberto. Já a pena de reclusão é prevista para condutas consideradas mais graves. E também é permitido a pena de multa.

O artigo 314, parágrafo único, da lei supra:

Recepcionou todas as Resoluções do Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN) existentes, desde que não estivessem em conflito com as suas disposições. O “caput” do referido artigo 314 determinou ao CONTRAN a revisão de todas as Resoluções anteriores e a expedição de outras necessárias à melhor execução do Código Brasil. Departamento Nacional de Trânsito. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 9).

A legislação de trânsito brasileira, “é vasta e rica em leis, decretos, resoluções, portarias que, publicados no decorrer de 100 anos, nos permitem compreender o dinamismo do tema e sua necessidade de revisão.” Deve estar sempre atualizada. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 5)

Quando comprovada a conduta penal, o Promotor de Justiça representante do Ministério Público no uso de suas atribuições deve promover a chamada ação penal, oferecendo a denúncia, a qual discorrerá em seu teor os fatos e após será analisada pelo Juiz de direito. (OLIVEIRA, 2010, p. 142)

## 2.4 RESOLUÇÕES DO CONSELHO NACIONAL DE TRÂNSITO

Conforme dispõe o inciso I, do artigo 12, da Lei 9.503/97, o Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN), “coordenador do Sistema Nacional de Trânsito e órgão máximo normativo e consultivo, possui, entre suas atribuições, a competência para estabelecer as normas regulamentares”, referindo-se ao Código de Trânsito Brasileiro. (ARAUJO, 2006)

O Código de Trânsito Brasileiro de 1997, recepcionou todas as Resoluções do Conselho Nacional de Trânsito que existem e no artigo 314 determinou a este a revisão de todas as Resoluções anteriores e expedição de outras necessárias:

A partir da Resolução nº 372/1966, todas foram analisadas para decidir sobre sua vigência e eficácia. Em primeiro lugar foram pesquisadas as revogações expressas em resoluções posteriores. Depois, examinou-se cada uma delas para verificar no seu conteúdo a existência de dispositivo conflitante com o CTB, e com resoluções e leis posteriores. O objetivo foi

excluir todos dispositivos cuja incompatibilidade resultasse em sua derrogação ou revogação tácita.

As revogações expressas de Resoluções não demandam qualquer explicação ou justificativa, valendo a vontade do órgão que as editou, razão pela qual consta no Índice numérico das Resoluções do CONTRAN a anotação de que a mesma foi revogada e a indicação daquela que a revogou. Foram admitidas nessa categoria de Resoluções revogadas expressamente, como por exemplo, as Resoluções nºs. 763/92 e 764/92 que foram revogadas por despacho do Ministro da Justiça, sendo que a última nem mesmo chegou a entrar em vigor. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, P. 6)

Muitas Resoluções do Conselho Nacional de Trânsito foram editadas sem conteúdo normativo. Já outras Resoluções foram editadas para “vigerem temporariamente, suspendendo ou prorrogando prazos.” (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 6)

Dessa forma, para o país ou para determinados Estados fixarem o valor das multas pelas infrações praticadas por cidadãos na condução de veículo automotor, houve revogação e aplicação de nova Resolução determinando também novos valores para as multas já existentes anteriormente.

No caso das multas de trânsito ocorreu uma revogação em bloco de todas as Resoluções anteriores ainda em vigor, com a edição de regras genéricas como é o caso da Lei nº 7.843/89 que substituiu o Salário Mínimo de Referência pelo Bônus do Tesouro Nacional (BTN), como indexador em toda a economia, tendo aplicação imediata em todas as hipóteses que a lei anterior fixava obrigação em salários mínimos, sendo as multas de trânsito até então fixadas em percentuais do mesmo. Outra revogação genérica e em bloco das resoluções relativas às multas ocorreu quando da edição do novo Código de Trânsito Brasileiro, eis que a Lei nº 9.503/97, no seu artigo 258 estabeleceu multa em UFIR pela natureza da infração (leve, média, grave e gravíssima), alterando completamente as regras anteriormente existentes e adotadas nas Resoluções revogadas. (BRASIL, 2010, p. 24)

Somente serão mencionadas neste, as resoluções editadas próximas do tema do presente trabalho. Ao longo do tempo, houve muitas resoluções como em 1941, que a autoridade de trânsito deveria regular a passagem de ônibus à frente de outro e a permissão de passagem à frente, pela direita, quando o automóvel a ser ultrapassado seja um bonde. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 25)

Já em 1942, algumas das resoluções foram: multa por entrar em contra mão nas curvas; substituição das carteiras de motorista, expedidas no Distrito Federal e nas capitais dos estados; proibição de conceder carteiras estaduais a “motoristas amadores” que não fizeram prova de nacionalidade brasileira; resolução de que as CNH’s expedidas pelas repartições de trânsito dos estados, estão sujeitas apenas aos “selos estaduais”; recomendação às repartições das capitais dos

estados o início da substituição das atuais carteiras de habilitação; resolve que ao estrangeiro que adquira a nacionalidade brasileira pode ser concedida inscrição para prestar “exame de motorista profissional”; dispôs em seu teor sobre as placas de identificação dos veículos automotores que deverão ser mantidas “até o fim do prazo de validade da licença”; estabeleceu que as CNH’s para condutores de veículos serão expedidas apenas pelas repartições de trânsito das capitais e do Distrito Federal. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010 p. 26-31)

No ano de 1943, o Conselho Nacional de Trânsito resolveu nos termos que seguem: aprovação na divisão do estado de Santa Catarina em cinco circunscrições de trânsito; permissão aos motoristas já habilitados a condução de veículos automotores particulares, quando dos conhecidos por “limousine”, “sedan”, dentre outros; determinou a apreensão das carteiras de motoristas e motociclistas que não houverem sido substituídas na forma do art. 141 do CNT. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010 p. 32-33)

Ainda na mesma época, no ano de 1945, as mais importantes resoluções, autorizaram as repartições a “conceder permissão especial a motoristas amadores para conduzirem automóveis de carga”. Em 1946, resolveram que o registro das CNH’s tiradas em Estados do país, somente seria possível se o futuro condutor apresentasse atestado de bons antecedentes ou folha corrida. Em 1947, permitiram que o futuro condutor se submetesse a novo exame, perícias e provas prática, posteriormente sendo indeferido o pedido de submissão destas provas periciais e em 1947 novamente deferido ao condutor novo exame, perícias e provas práticas. Também em 1948, dispôs sobre a “autorização do uso de capas de proteção da CNH”. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 76)

Em 1950, dentre diversas resoluções, autorizou “o diretor do serviço de trânsito a despachar diretamente, na qualidade de presidente deste órgão, os pedidos para prestação de exames periciais”; estabeleceu “regras para transformação de CNH da categoria profissional para a categoria amador”; resolveu “sobre o uso da placa de experiência para motocicletas”; dispôs “sobre o uso em veículos pertencentes a membros da Magistratura, das placas de identificação, suas dimensões e características”. Em 1965, “proíbe em todo território nacional a acumulação de CNH, e dá outras providências”(BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 47-48 e 77)

Todas as resoluções mencionadas foram revogadas ou não tiveram eficácia, restando somente em vigor a resolução 379 do ano de 1967, que “dispõe sobre a criação de circunscrições regionais de trânsito nos estados e dá outras providências”, e também em 1968 a resolução nº 389 datada de 20 de março dispôs sobre “o dispositivo luminoso indicativo de identificação dos veículos de transporte individual de passageiros” que foi revogada pela resolução n. 393 datada de 14 de junho de 1968, atualmente em vigor que alterou a redação daquela. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 79-80)

No ano de 1972, algumas resoluções fixaram “o valor das multas aplicáveis aos infratores do Regulamento do Código Nacional de Trânsito”, em estados brasileiro, as quais também foram revogadas posteriormente por resolução vigente. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 89)

Em 1977, foi resolvido sobre “notificação de penalidades por infração de trânsito a condutores de veículos pertencentes às repartições consulares de carreira”. (p. 100) E em 1980, foi estabelecido “procedimentos para aplicação de penalidades decorrentes de infrações de trânsito e dá outras providências”. (p. 107) No ano de 1982, a resolução n. 599 resolveu “sobre a interpretação, o uso e a colocação da sinalização vertical de trânsito, nas vias públicas”, a qual está em vigor e foi alterada pelas resoluções de nº 673/86, 180/05 e 243/07. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 111)

Já em 1987, a resolução nº 684 fixou a “base de cálculo dos valores das penalidades-multas de trânsito ao salário mínimo de referência”. (p. 123) E em 1998, resolveu sobre “o uso de medidores da alcoolemia e a pesquisa de substâncias entorpecentes no organismo humano de acordo com os artigos 165, 276 e 277 do Código de Trânsito Brasileiro e dá outras providências” (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 155)

No ano de 1999, a resolução n. 109 datada de 21 de dezembro, cuidou da “homologação dos equipamentos, aparelhos ou dispositivos para exames de alcoolemia (etilômetros, etilotestes ou bafômetros)”, a presente resolução, atualmente se encontra em vigor. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 161-164)

Finalmente em 2006, entrou em vigor a resolução n. 206/06, que determinou sobre os testes de alcoolemia. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 182)

## 2.5 RESOLUÇÃO nº 206/06

A resolução n. 206/06, foi editada no dia 20 de outubro de 2006, encontra-se hoje em vigor, tendo a resolução n. 81/98 sido revogada. Consta naquela os requisitos necessários que os agentes policiais e a autoridade devem efetuar para constatar que determinado indivíduo se encontre sob influência de álcool ou qualquer outra substância entorpecente. (BRASIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO, 2010, p. 182)

Esta resolução dispõe:

[...] os requisitos necessários para constatar o consumo de álcool, substância entorpecente, tóxica ou de efeito análogo no organismo humano, estabelecendo os procedimentos a serem adotados pelas autoridades de trânsito e seus agentes. (BRASIL, 2012)

E ainda:

A regulamentação do assunto tratado na Resolução nº 206/06 já era esperada, desde a edição da Lei nº 11.275/06, de 07/02/06, que alterou os artigos 165, 277 e 302 do CTB, estabelecendo novas regras para a fiscalização da influência de álcool nos motoristas. (ARAUJO, 2006)

O teor do artigo 206 do Código de Trânsito Brasileiro consta a dosagem de álcool no sangue a partir da qual o condutor comete infração de trânsito, bastando, portanto, a influência de álcool: *“A concentração de seis decigramas de álcool por litro de sangue comprova que o condutor se acha impedido de dirigir veículo automotor”*.

Segundo Esquivel, et al (2009, p. 205):

A conduta incriminada consiste em conduzir (guiar dirigir) veículo automotor (vide comentários sobre esse termo no art. 302) na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob influência de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência, expondo a dano potencial a incolumidade de outrem (delito de perigo comum).

Os procedimentos para a confirmação de que o condutor se encontra dirigindo sob a influência de álcool ou substância entorpecente são:

- I - teste de alcoolemia com a concentração de álcool igual ou superior a seis decigramas de álcool por litro de sangue;
- II - teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro) que resulte na concentração de álcool igual ou superior a 0,3mg por litro de ar expelido dos pulmões;
- III - exame clínico com laudo conclusivo e firmado pelo médico examinador da Polícia Judiciária; e
- IV - exames realizados por laboratórios especializados, indicados pelo órgão ou entidade de trânsito competente ou pela Polícia Judiciária, em



caso de uso de substância entorpecente, tóxica ou de efeitos análogos. (ARAUJO, 2006)

O “etilômetro”, popularmente conhecido como “bafômetro”, é utilizado para medir a concentração de álcool por litro de sangue que o condutor de veículo automotor se encontra, é um dos testes de alcoolemia permitidos pelo Código de Trânsito Brasileiro. (ARAUJO, 2006)

Prevê a Resolução dos seguintes requisitos:

- modelo aprovado pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO, atendendo a legislação metrológica em vigor e aos requisitos estabelecidos nesta Resolução;
- aprovação do medidor na verificação metrológica inicial realizada pelo INMETRO ou órgão da Rede Brasileira de Metrologia Legal e Qualidade - RBMLQ;
- aprovação na verificação periódica anual realizada pelo INMETRO ou RBMLQ;
- aprovação em inspeção em serviço ou eventual, conforme determina a legislação metrológica vigente;
- as condições de utilização devem obedecer a esta Resolução e à legislação metrológica em vigor; e
- as notificações da autuação e da penalidade, além do disposto no Código de Trânsito Brasileiro e na legislação complementar, devem conter a alcoolemia medida pelo aparelho e a considerada para efeito da aplicação da penalidade. (BRASIL, 2012)

É notório que a presente resolução, exige “homologação de cada aparelho [...] por portaria do DENATRAN”, o que se diferencia da Resolução nº 81/98.

Dessa forma, as medidas de comprovação da influência de álcool ou substância entorpecente a que deve ser submetido o condutor de veículo automotor estão previstas no artigo 277 do CTB.

Com a Lei n. 11.275/06, o Código de Trânsito Brasileiro na prevenção de que o condutor de veículo automotor embriagado pudesse recusar a realizar os testes, dispôs em seu artigo 277, § 2º que:

Art. 277, § 2º: a infração poderá ser caracterizada mediante a obtenção de outras provas em direito admitidas pelo agente de trânsito acerca dos notórios sinais de embriaguez, excitação ou torpor, resultantes do consumo de álcool ou entorpecentes, apresentados pelo condutor.

Entende-se aqui que a prova testemunhal seria válida para constatar a embriaguez, segue:

Esta atual disposição, tão logo entrou em vigor, passou a ser comentada por muitos como a admissão da prova testemunhal na constatação da embriaguez, conclusão que não é de todo correta, já que "provas em direito admitidas" englobam outros meios de comprovação, infelizmente não detalhados na legislação de trânsito.

No processo penal, por exemplo, as provas são tratadas no Título VII do Código de Processo Penal, que engloba os seguintes Capítulos: exame do corpo de delito e perícias em geral; interrogatório do acusado; confissão; perguntas ao ofendido; testemunhas; reconhecimento de pessoas e coisas; acareação; documentos; indícios e busca e apreensão. (ARAUJO, 2006)

Caso haja recusa em realizar os testes de alcoolemia, o Conselho Nacional de Trânsito excluiu a exigência de prova testemunhal como meio de comprovar que o condutor está sob influência alcoólica. Na ausência de ambas as provas, o agente policial é obrigado a preencher um documento cujo teor indicará a situação em que o condutor se encontra, por exemplo: “relato sobre o condutor, sua aparência, atitude, orientação, memória, capacidade motora e verbal” e ainda afirmando que o condutor se encontra sob influência alcoólica e que se recusou a realizar os testes que constatariam o resultado positivo. Dessa forma, registrando os dados do condutor, excluiu-se a necessidade de testemunhas. (ARAUJO, 2006)

Conforme ensina Queijo, (2003, p. 1), o cidadão é protegido pela Constituição Federal pelo princípio “*nemo tenetur se detere*” que será detalhadamente explicado nos próximos capítulos. Este princípio é de suma importância no processo penal “na medida em que assegura ao acusado o direito de não auto-incriminar”. Retira-se da doutrina, que existe um respeito à dignidade do indivíduo que conduzia veículo automotor sob influência alcoólica e que as provas necessárias para comprovar a embriaguez, serão efetuadas sem o consentimento do condutor. “Tais considerações derivam da concepção de que o acusado não pode mais ser considerado objeto da prova atual feição do processo penal”.

Importante ressaltar o comentário do artigo de Sampaio (2011), demonstrando a grande preocupação quando coloca de um lado o direito do condutor à sua intimidade e inviolabilidade pessoal e de outro, o direito à vida e à integridade física dos demais condutores:

A obrigatoriedade do uso do bafômetro, como dito, diante de mínimos indícios de que o condutor esteja sob a influência de álcool, visa a assegurar o direito à segurança viária e, por via de consequência, à vida e à integridade física dos demais usuários da via, segurança esta indispensável à harmonia social. Ainda assim, poder-se-ia dizer, como, aliás, dizem muitos, que a obrigatoriedade do bafômetro viola a intimidade do suposto infrator, expondo-o a uma situação vexatória, que, a nosso ver, em nada se compara ao vexame da exposição social, sobremaneira, quando a influência do álcool leva o condutor a um acidente de trânsito; mais ainda, a um algoz, quando vem a ceifar vidas humanas. Teria preocupação alguma com a sua intimidade um condutor que não tem a consciência do mal que faz a si mesmo com a ingestão de bebida alcoólica? Preocupar-se-ia ele com a conduta aética e anti-social de expor milhares de outros usuários da via a uma situação de perigo constante? Entendemos que a resposta negativa se

impõe, inclusive quando afirmam os estudiosos da área médica que a influência do álcool libera o cidadão dos inibidores impostos à vida em grupo.

Conclui-se ainda com a lição de Gomes Filho (1997. p. 54), quando este menciona que o direito a não auto-incriminação constrói uma barreira intransponível ao direito à prova de acusação.

### **3 DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO INDIVIDUAL, PRINCÍPIO DA NÃO OBRIGATORIEDADE DE PRODUZIR PROVAS CONTRA SI MESMO**

#### **3.1 EFICÁCIA, EFETIVIDADE E EFICIÊNCIA**

Antes de descrever sobre o princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo, é importante conceituar e explicar determinados assuntos relacionados ao tema.

Menciona BECHARA (2009, p.18), em sua obra:

Na Teoria Geral do Direito, não se faz distinção entre eficiência, eficácia e efetividade da norma jurídica, na medida em que o termo eficácia engloba os conceitos de eficiência e efetividade. O termo eficácia da norma jurídica é utilizado para designar o cumprimento efetivo da norma por parte de uma sociedade, os seus efeitos sociais, correspondentes ao querer coletivo.

Imagina-se uma distinção entre essas denominações, “assim como na esfera do processo penal, há diferenças entre as garantias processuais e prova penal.” Estas provas mencionadas, tem a necessidade de serem interpretadas no âmbito funcional como no âmbito do procedimento, em que “a observância do modelo garantista constitui o método mais adequado para que este fim seja atingido.” (BECHARA, 2009, p. 18)

Já no Direito Administrativo, nos ensina o doutrinador Osório (2007. p. 164), que a eficiência é o berço da eficácia e resume os procedimentos administrativos determinados aos agentes públicos, englobando junto com isto a um resultado econômico, a necessidade do agir administrativo, o comprometimento com metas e soluções de problemas.

Barroso (2001. p. 84), quando menciona a efetividade no Direito Constitucional, define-a como a funcionalização do direito, a efetivação da sua função social.

Para explicar melhor o pensamento citado acima, menciona Bechara (2009, p. 19):

Com efeito, ainda, as três expressões serão empregadas segundo o sentido adotado na Ciência Econômica e na Administração, em que o resultado constitui o critério de diferenciação. Na realidade, tanto a Teoria Geral do Direito, como o Direito Administrativo e o Direito Constitucional, não diferenciam as expressões, ora tratando-as como sinônimas, ora associando-as com a validade formal das normas, o que é suficiente para o objetivo do estudo.

Assim, por eficiência entender-se-á a aptidão para um resultado; por eficácia entender-se-á a obtenção do resultado; por efetividade entender-se-á a qualidade externa que se projeta para além do resultado.

Continuando ainda, é importante mencionar que Bechara (2009, p. 20), liga as denominações eficácia, efetividade e eficiência com o garantismo. E, segundo Ferrajoli (1990, p. 891), “a teoria do garantismo é aplicável ao direito civil, administrativo, internacional, processual, dentre outros”.

Dessa forma, para melhor explicação:

A tarefa do legislador é essencialmente a de tutelar as liberdades fundamentais das pessoas envolvidas no processo, excluindo-se qualquer limitação da liberdade que não seja rigorosamente funcional às exigências que justifique o sacrifício mínimo.

O papel das garantias não é exaurir a função do processo, mas definir os modos e os instrumentos para obtenção dos fins institucionais do processo através de um método regular e concreto e, assim, legitimar a ação estatal. (BECHARA, 2009, p. 21)

E por fim, entende-se que cada denominação tem um fim distinto das demais, mas se ligam entre si. Conforme transcrito acima na citação de Osório e Barroso, a eficiência é a base da eficácia, para determinar a atividades dos agentes públicos, advindo com isso a efetividade do sistema.

### 3.2 FUNÇÕES DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Ensina o doutrinador Mello (2007. p. 58) que a palavra administrar não só significa “prestar serviço” ou “executá-lo” mas também, “dirigir, governar, exercer a vontade com o objetivo de obter um resultado útil”.

Ainda, continua o raciocínio, afirmando que o Direito Administrativo tem a função de efetivar a funcionalização da ação e após executá-la.

A administração deve hoje corresponder ao que no século XVIII se denominava governo. É o gênero das espécies de ações fundamentais do Estado-poder. Contudo, mesmo nos Estados Absolutistas, em que o poder público se concentrava nas mãos do monarca, a função jurisdicional achava-se separada da função política, ou, melhor, do governo propriamente dito, delegada a órgãos especializados, embora exercida em nome daquele, que podia sempre avocá-la. (MELLO. 2007. p. 59)

O Direito Administrativo traça a atividade do Estado no que toca a sua organização e disciplina. Delega quanto aos meios de ação, “quanto à forma de sua própria ação, ou seja, legislativa e executiva, através de atos jurídicos normativos ou concretos”, para fins de utilidade pública, “em que participa de maneira direta e imediata”. Estes ordenamentos, trazem um bom resultado em decorrência da

disciplina e fiscalização das atividades. Dessa forma, o direito administrativo, disciplina, fiscaliza, age e pune de forma direta para com os atos produzidos no dia a dia dos indivíduos. (MELLO, 2007. p. 72)

Destarte, ao direito constitucional cabe estabelecer os órgãos substanciais do Estado – isto é, as repartições e agentes – para efetivação do governo que lhe compete na vida social, com a determinação das suas respectivas atribuições; isto é, distingue os órgãos a que cabem as funções essenciais do Estado e descreve seu exercício.

Então dispõe se o Estado é Federal ou Unitário. Prevê se a investidura dos governantes se faz por processo popular – democrático ou pela imposição deles próprios – autocrático, senhorial. Cogita da maneira de o povo se representar no governo, através de expressões de movimento de opinião político-partidária ou de opinião pública de classe ou profissão. Divide o exercício da função pública entre poderes distintos, embora harmônicos, no exercício da ação legislativa, executiva e judicante. Regula se o chefe do Estado é eleito pelo povo e temporário, ou hereditário e vitalício, ou melhor, se o governo é republicano ou monárquico; e, ainda, se o regime é de independência de poderes entre os órgãos legislativos e executivos – Monarquia constitucional e República presidencial – ou de coordenação – Monarquia e República parlamentar ou convencional - segundo a preponderância dos órgãos executivos ou legislativos; e, afinal, se a chefia do Estado é uma ou colegiada. (MELLO, 2007. p. 28/29)

Dessa forma, o Congresso, a Presidência, o Conselho de Ministros ou Ministérios, Tribunais, Juízos e suas funções, são órgãos e atividades que atingem a amplitude consitucional. Já, respectivos a outros ramos do direito, que ficam fora do direito constitucional, pertencem a organização das Assembléias deliberantes, organização da Presidência, dos Ministérios e da Magistratura. Esses outros ramos do direito tem a função de disciplinar a organização “essencial do Estado e das respectivas atribuições dos seus órgãos fundamentais”. Funcionam como órgãos a atribuições consideradas secundárias. (MELLO, 2007. p. 29)

A ação normativa do Estado-Poder, é constitucionalmente estruturada a determinado fim. Assim, o Estado-Poder tem uma essência, um motivo para sua existência para garantir o bem da sociedade. (MELLO, 2007. p. 30)

O mesmo doutrinador acima anteriormente relata que o Estado-Poder, “estabelece normas jurídicas sobre a conduta dos indivíduos, de que se compõe o povo do Estado-sociedade, isoladamente ou em comunidades por ele criadas.” Da mesma forma, em que estabelece normas jurídicas para os indivíduos (Estado-sociedade), também regulariza as normas que serão aplicadas no Estado-Poder. Para o Estado-Poder proporcionar uma vida social melhor para a sociedade, é necessário determinar a vedação de atos considerados “contrários à ordem social”. (MELLO, 2007, p. 30/31).

Dessa forma,

Edita normas jurídicas que disciplinam o estado e a capacidade dos indivíduos, isoladamente, como pessoas físicas e naturais, ou de comunidades por elas formadas, pessoas coletivas ou jurídicas, e suas relações na ordem civil, condizentes com seus interesses privados. Dizem respeito à família e à constituição de seu patrimônio; ao regime da propriedade e de outras figuras jurídicas que constituem desmembramento dela; aos institutos pertinentes aos vínculos recíprocos de direitos e obrigações suscetíveis de serem firmados pelos particulares, relativos às coisas e aos serviços pessoais; enfim, à transmissão, por morte, dos respectivos bens. (MELLO, 2007. p. 32)

Ainda, o Estado tem o chamado “Poder” de estabelecer normas jurídicas que determinam a aquisição e disposição dos bens necessários para fins de realização de suas atividades. (MELLO, 2007. p. 33)

O Direito Administrativo trouxe consigo o autoritarismo sobre o indivíduo, tendo em vista a finalidade de interesse público. A atuação do Estado cresceu em todos os setores, no intuito de corrigir a desigualdade social. (VIEGAS, 2011)

O Direito Administrativo nasceu e desenvolveu-se baseado em duas idéias opostas: de um lado, o da *proteção aos direitos individuais* diante do Estado, que serve de fundamento ao princípio da legalidade, um dos esteios do Estado de Direito; de outro lado, a da necessidade de *satisfação de interesses públicos*, que conduz à outorga de prerrogativas e privilégios para a Administração Pública, quer para limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do bem-estar coletivo (poder de polícia), quer para a prestação de serviços públicos. (VIEGAS, 2011, p.)

Dessa forma, pode-se entender que o objetivo é traçar as normas para posteriormente executá-las com o poder de polícia através das leis, e dirimir controvérsias concretas sob a aplicação do Direito no país. (ALBUQUERQUE, 2011)

### 3.3 DIREITO PÚBLICO E DIREITO PRIVADO

Como citado anteriormente, são as normas jurídicas que disciplinam a sociedade e regulam a função e ação do Estado-Poder. Isso acontece pois é necessário que os institutos jurídicos determinem normas, para que o Estado possa agir, no intuito de alcançar um bom fim social perante a sociedade. (MELLO, 2007. p. 39)

Ademais, “é um tópico dominante na doutrina do direito romano-gemânico que o direito, apesar de ser uno e indivisível, posto que conformado em um sistema orientado por princípios gerais do direito”, é dividido em duas esferas, tais sendo, direito público e direito privado. (OLIVEIRA, 2003. p. 84)

Dito isso, importante mostrar a distinção entre o Direito Público e o Direito Privado. Continuando o raciocínio de Mello (1999, p. 39), o Direito Público é voltado para às normas que disciplinam a funcionalização do Estado. Já o Direito Privado é relativo às que determinam as atividades individuais, ou seja, dos particulares, e também determina consequências jurídicas em decorrência dos atos indevidos.

Oliveira (2003) ensina que o Direito privado se vincula a ordem patrimonial, aqui o fundamento é a autonomia da vontade do indivíduo, é dado ao ser humano um direito individual de liberdade, que protege os seus direitos. Enquanto que do outro lado, o direito público o fundamento é a soberania do Estado.

No que toca ao Direito Público (vontade do Estado), este tem a finalidade de impor normas, levando em conta a igualdade perante os indivíduos, quando a parte contrária ter condição social aproximada. Vejamos:

A manifestação da vontade do Estado, na conformidade das normas de direito público, efetiva-se no plano de igualdade quando a outra parte com que se vincula tem posição social equivalente, segundo a finalidade geral dos interesses que visa a amparar, a natureza total do bem que almeja conseguir, dada a independência ou autonomia em que se encontra. É a ordem natural do direito externo na relação com outros Estados, que se formaliza através de tratados. Todavia, se admitisse uma ordem superior internacional, os Estados ficariam numa posição jurídica de inferioridade e sujeitos à imposição autoritária da vontade dessa entidade pública. (MELLO, 1999, p. 40)

Quando se refere a posição divergente entre os indivíduos conflitantes, tem-se a visão de que se deve dar mais preferência ao interesse geral, do que ao particular, individual, estes são estudados de maneira dependente, prevalecendo assim o interesse público. O Estado (direito público) é “tido de forma unilateral”, funciona como “expressão do interesse do todo social”. (MELLO, 1999, p. 40)

No que cabe a manifestação da autonomia da vontade dos indivíduos, estes agem de forma determinada pelo Estado, mas tem livre vontade em resolver questões particulares, sempre levando em conta as normas do Estado. Se não vejamos:

A manifestação da vontade dos particulares, na conformidade das normas de direito privado, realiza-se, em princípio, no plano da igualdade, em que as partes livremente acordam sobre as questões pertinentes aos seus interesses, em que fixam o regime jurídico das suas relações, ou, excepcionalmente, através de atos unilaterais, mas cuja eficácia depende da aquiescência da outra parte. (MELLO, 1999, p. 41)

Por fim, extrai-se do entendimento acima exposto, que o Direito Público são as normas e relações jurídicas que determinam a disciplina, a funcionabilidade e



a ação do Estado para com a sociedade. Já o Direito privado, são as normas que determinam a forma de agir, as atividades dos particulares dentro da sociedade. (MATTOS, 2010)

### 3.4 PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA

Para perfeito funcionamento das leis expostas neste trabalho monográfico, não poderia deixar de mencionar o Pacto de San José da Costa Rica, o qual garante os direitos essenciais dos indivíduos em uma sociedade. Dessa forma, consta:

PARTE I - DEVERES DOS ESTADOS E DIREITOS PROTEGIDOS

Capítulo I - ENUMERAÇÃO DOS DEVERES

Artigo 1º - Obrigação de respeitar os direitos

Os Estados-partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma, por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

O Pacto de San José da Costa Rica tem eficácia constitucional, ou seja, tem força de norma constitucional, segue a EC 45/2004, art. 5, LXXVIII, §3:

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Na obra de Alexandre de Moraes, este cita o entendimento de Fernando Luiz Ximenes Rocha, que menciona:

"Posição feliz a do nosso constituinte de 1988, ao consagrar que os direitos garantidos nos tratados de direitos humanos em que a República Federativa do Brasil é parte recebe tratamento especial, inserindo-se no elenco dos direitos constitucionais fundamentais, tendo aplicação imediata no âmbito interno, a teor do disposto nos §§ 1º e 2º do art 5º da Constituição Federal." (2003. p. 459)

Sgarbossa (2005), em seu artigo, dá o entendimento de que existem dois regimes jurídicos para determinar instrumentos internacionais no nosso país. Primeiro o doutrinador ensina o regime jurídico comum, que se refere aos tratados de modo geral, o nível hierárquico desses são iguais aos das leis ordinárias. Depois, relaciona o regime jurídico especial, como o próprio dos tratados que tocam a direitos humanos e fundamentais, cujo nível de hierarquia é equivalente às normas constitucionais, tendo em vista os parágrafos 1º e 2º do art. 5º da Constituição da República.

Importante transcrever os artigos mencionados acima:

§ 1º - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte

O tratado denominado San José da Costa Rica, é composto por 81 artigos e procura garantir os direitos fundamentais da pessoa humana. Parte do princípio de que se deve acima de qualquer outra coisa, garantir os direitos dos indivíduos, como por exemplo, o direito a liberdade, igualdade, dignidade, direito à vida, etc. “A convenção proíbe a escravidão e a servidão humana, trata das garantias judiciais, da liberdade de consciência e religião, de pensamento e expressão, bem como da liberdade de associação e da proteção à família.” (STF, 2012)

A partir da promulgação da Emenda Constitucional 45/2004 (Reforma do Judiciário), os tratados relativos aos direitos humanos passaram a vigorar de imediato e a ser equiparados às normas constitucionais, devendo ser aprovados em dois turnos, por pelo menos três quintos dos votos na Câmara dos Deputados e no Senado Federal. O primeiro deles a ser recebido como norma constitucional a partir da EC 45/2004 foi a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, voltada para a inclusão social dessas pessoas e a adaptabilidade dos espaços. (STF, 2012)

Quando o tratado também chamado de Pacto de San José da Costa Rica completou seus 40 anos, o STF, publicou uma notícia mencionando a importância do tratado internacional e seus principais objetivos. Em 22 de novembro de 1969, na cidade de San José, na Costa Rica (daí o nome) o tratado foi assinado e ratificado pelo Brasil em setembro de 1992. O Pacto tem o intuito e único objetivo de consolidar um regime de “liberdade pessoal e de justiça social”, entre os países da América, tendo como fundamento os princípios humanos essenciais. A convenção procurou um resultado no qual, garanta esses direitos independentemente do país ao qual o indivíduo resida. O tratado permite ao ser humano, as condições necessárias para ter uma vida digna. Entende o “ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria”. Permite que esses vivam bem e possam gozar de seus direitos em âmbito geral, sem punição. (STF, 2012)

Parte-se do princípio de que, o direito internacional e o direito interno caminham juntos. Mas ainda, segundo Mazzuoli (2012):

[...] é necessário dizer que o estudo das relações entre o Direito Internacional e o ordenamento interno, se afigura um dos mais difíceis de se compreender, pois consiste em sabermos qual o tipo de relações que mantêm entre si.

[...]

Pode surgir, assim, um impasse: determinados dispositivos de ordem interna concernente à uma liberdade individual dispendo de um modo, e uma norma de direito internacional dispendo de outro. Podemos exemplificar com a questão da prisão civil por infidelidade depositária: a Constituição Federal de 1988 (art. 5.º, LXVII), apregoa que "não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do *depositário infiel*"; o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, de outro, dispõe que "Ninguém poderá ser preso apenas por não poder cumprir com uma *obrigação contratual* [grifos nossos], tratado esse que vem, por sua vez, corroborar o entendimento do art. 7.º, 7, do Pacto de San José da Costa Rica (o qual o Brasil aderiu sem reservas), que exclui de seu texto a figura do depositário infiel (2012)

Dispõe o artigo 29 (Normas de interpretação) do Pacto de São José da Costa Rica, que:

"Nenhuma disposição da presente Convenção pode ser interpretada no sentido de:

- a. permitir a qualquer dos Estados-partes, grupo ou indivíduo, suprimir o gozo e o exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;
- b. limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos em virtude de leis de qualquer dos Estados-partes.

Dessa forma, o pacto internacional prevê a efetividade, o funcionamento e a garantia dos direitos individuais dos seres humanos, regulamentando ainda a interpretação diversa que possa vir a ocorrer posteriormente. (MAZZUOLI, 2012)

### 3.4.1 Corte Interamericana de Direitos Humanos

A Corte Interamericana de Direitos Humanos existe para um determinado fim, sendo este, julgar casos de violação dos direitos humanos que ocorrem nos países que fazem parte da Organização dos Estados Americanos. (STF, 2012)

Essa Corte tem em sua composição, sete juízes eleitos pela Assembléia-Geral da Organização dos Estados Americanos. São escolhidos tendo em vista sua relevante autoridade moral e também necessitam ter conhecimento no que toca aos direitos humanos. "Os candidatos integram uma lista de nomes propostos pelos governos dos Estados-membros." (STF, 2012)

No Brasil, o país passou a reconhecer a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 1998. Entre os membros da Corte Interamericana figura o professor brasileiro Antônio Augusto Cançado Trindade, que já a presidiu. Não pode fazer parte da Corte mais de um nacional de um mesmo país. (STF, 2012)

A Corte tem autonomia perante as demais organizações, sua sede como já é indicada na denominação do Pacto, fica na Costa Rica. Sua finalidade é determinar a funcionalização de interpretar a Convenção Americana de Direitos Humanos e outros tratados de Direitos Humanos. Dessa forma, garante o direito ou liberdade dos seres humanos e analisa os casos onde há dúvidas suspeita de que os Estados-membros tenham violado esses direitos. (STF, 2012)

**Figura 1** – Composição atual Corte Interamericana.



Composição atual da Corte: Manuel E, Ventura Robles, Diego García Sayán, Leonardo A Franco, Alberto Pérez Pérez, Margarette May Macaulay, Rhadys Abreu Blondet, Eduardo Vio Grossi.

Fonte: <http://www.corteidh.or.cr/> Acesso em: 04/05/2012

Como exemplo, importante ressaltar que em 2008 a Corte condenou o Brasil a reparar os danos causados a família de Damião Xavier. Isso ocorreu, pois Damião Xavier teve seu direito humano violado, e foi mau tratado até ser morto, em clínica psiquiátrica do Ceará. Esta clínica oferecia serviços gratuitos, tendo em vista ser conveniada ao Sistema Único de Saúde (SUS). (STF, 2012)

Outro exemplo de punição do Brasil pela Corte foi quando ocorreu grande repercussão na mídia, e o primeiro caso que chegou a Corte sobre violência contra mulher, a qual deu origem a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006), que criou mecanismos para coibir e prevenir a violência. (STF, 2012)

A biofarmacêutica Maria da Penha Maia Fernandes, inconformada com a impunidade do marido que por duas vezes tentou matá-la - a primeira com um tiro pelas costas que a deixou paraplégica e a segunda tentando

eletrocutá-la dentro da banheira -, denunciou o Brasil junto à comissão ligada à Organização dos Estados Americanos.

O ex-marido de Maria da Penha, colombiano, só foi julgado 19 anos após os fatos e depois da denúncia ter sido formalizada junto a OEA. Ficou apenas dois anos preso em regime fechado. O caso ganhou repercussão internacional e, em âmbito nacional, levou o Congresso Nacional a aprovar a Lei 11.340/2006, sancionada pelo presidente da República em agosto daquele ano. A lei prevê penas mais duras contra os agressores contra a mulher, quando ocorridas em âmbito doméstico ou familiar. (STF, 2012)

Importante mencionar o artigo 44 do Pacto de San José:

Artigo 44 - Qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não-governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados-membros da Organização, pode apresentar à Comissão petições que contenham denúncias ou queixas de violação desta Convenção por um Estado-parte. (STF, 2012)

Este permite que qualquer indivíduo, ou membros acima descritos, legalmente reconhecida em um ou mais Estados-membros da organização apresentem denúncias e queixas de violação da Convenção por um Estado-parte. (STF, 2012)

É função da Defensoria Pública “representar e postular as demandas perante os órgãos internacionais, como a Corte Interamericana de Direitos Humanos”. (STF, 2012)

Consta no artigo 4º, inciso VI, da Lei Complementar n 80/94, redação Lei Complementar nº 132/09, a determinação de que a Defensoria Pública deve representar para as organizações internacionais de proteção e garantia dos direitos humanos, qualquer violação contra esses direitos. (STF, 2012)

### 3.5 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Importante transcrever a conceituação primeiramente de Direito Constitucional por Cretella Junior, (2000, p. 15):

É o ramo do direito público interno que tem como objeto a forma e a estrutura do Estado, os sistemas de governo, a organização, o funcionamento, as atribuições e as relações entre seus órgãos superiores, o Poder Legislativo e o poder Executivo e, por fim, a participação ativa do povo, no governo, cuja importância é cada vez mais acentuada, nos modernos Estados de direito.

Os princípios constitucionais são mencionados por Bonavides (2001. p. 259) como: “o oxigênio das constituições na época do pós-positivismo. É graças

aos princípios que os sistemas constitucionais granjeiam a unidade de sentido e auferem a valoração de sua ordem normativa”.

Os princípios assumem um papel cada vez mais importante e vital para os ordenamentos jurídicos, segundo a doutrina contemporânea, principalmente se analisados sob a égide dos valores neles compreendidos. São eles que devem nortear, com o prestígio e destaque que lhes são peculiares, a interpretação, aplicação e mutação do Direito pelos tribunais.

Mesmo para os autores que entendem não haver hierarquia entre princípio e regra constitucionais, existem, pelo menos, funções distintas dentro do ordenamento jurídico. (CRUZ, 2006, p. 13)

Para Luís Roberto Barroso, citado na obra *Princípios Constitucionais e Direitos Fundamentais*, de Cruz (2006, p. 22), “os princípios constitucionais são aqueles que trazem as orientações políticas básicas para o Estado.” Entende-se que, os princípios constitucionais “expressam a ideologia política” que domina no ordenamento jurídico e que este não pode alterar quaisquer princípios. Faz com que o sistema imponha limites, “revisões e mutações constitucionais”. “Eles têm a capacidade de condicionar os demais princípios constitucionais e integrar o ordenamento infraconstitucional.”

O mesmo autor, Cruz (2006, p. 27-28), faz uma breve síntese classificatória dos princípios constitucionais em sua obra supra citada. Senão, vejamos:

Parece ser o mais adequado dividir os princípios constitucionais em três tipos: os políticos-ideológicos, os fundamentais gerais e os específicos.

Os princípios constitucionais políticos-ideológicos são aqueles que possuem dimensão aciológica fundamental. Pode-se dizer que funcionam como os princípios dos princípios. Na Constituição da República Federativa do Brasil, como exemplos de princípios constitucionais políticos-ideológicos, podem-se citar aqueles inscritos no seu art. 4º, como o da independência nacional, o da prevalência dos direitos humanos [...]

Possuem o condão de orientar os demais princípios. [...]

Já os princípios Constitucionais Fundamentais gerais, um pouco diferente dos Princípios Constituionais Político-Ideológicos, possuem um grau de concretude e aplicabilidade mais elevado. Na Contituição da República Federativa do Brasil de 1988, estes princípios constitucionais aparecem no art. 5º e seus muitos incisos. [...]. Como exemplo, pode-se citar o seu inc. IV, que estabelece o princípio da livre expressão do pensamento. [...]

Por fim, os Princípios Constitucionais Específicos são aqueles que orientam uma determinada parte do Direito Constitucional. Na Constituição da República Federativa do Brasil, por exemplo, a maioria das matérias nela especificadas, que combinam com os ramos do Direito, na maioria dos casos, possuem princípios específicos. Por exemplo: (1) no art. 7º, inc. VI.

Os sagrados princípios da Constituição brasileira, estão dentro do ordenamento jurídico de uma maneira superior as demais normas. Servem para a devida “interpretação, aplicação e mutação constitucional” (CRUZ, 2006, p. 34)

Dessa forma, o Poder Legislativo, tem o dever de manter o caminho seguido para a promulgação da lei. Mas, cabe ao Poder Executivo “executá-la de ofício, espontaneamente, inclusive pelo uso de força, a fim de que a vontade do legislador, que representa o povo, seja cumprida.” (CRETELLA, 2000, p. 121)

### 3.6 O PRINCÍPIO DA NÃO OBRIGATORIEDADE DE PRODUZIR PROVAS CONTRA SI MESMO E AS CONSEQUÊNCIAS TRAZIDAS NO TRÂNSITO

Em 2009 foi realizada uma pesquisa, da qual colocou o Brasil em quinto lugar no ranking de maior índice de mortes em acidentes de trânsito no mundo. Menciona a referida pesquisa que no ano de 2009 houve 31,1 mil mortes por acidente de trânsito. O Brasil somente perde para a Índia, China, Estados Unidos e Rússia. (PORTAL DO TRÂNSITO, 2009)

Estes dados são muito importantes para a saúde pública, principalmente ressaltando que quase a metade das mortes causadas no trânsito as vítimas não estavam dentro do carro, mas transitando a pé ou de bicicletas perto de estradas e rodovias. (PORTAL DO TRÂNSITO, 2009)

Dito isto, entende-se o porque da grande repercussão nacional no que toca a condutores de veículos estarem sob efeito de álcool e dirigindo seus automóveis, causando assim, risco para toda a sociedade. (ZART, 2012)

Foi visando a melhoria destes dados que o legislador buscou proibir a possibilidade do condutor de automóvel dirigir sob influência alcoólica, criando a chamada “Lei seca”, em 19 de junho de 2008. (ZART, 2012)

Com relação ao perigo causado para a sociedade, isto não há o que se discutir, tanto é que no Código de Trânsito Brasileiro (Lei nº 9.503/97), o legislador tipificou em seu teor que o indivíduo que estivesse dirigindo veículo automotor sob influência de álcool ou outra substância entorpecente, que cause dependência química, cometeria crime seguido de responsabilidades administrativas. A pena prevista para esta infração era e ainda é detenção de seis meses a três anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor. (CTB, 2012)

No Código de Trânsito Brasileiro o legislador acrescentou e especificou o limite do índice de influência alcoólica:

Art. 306. Conduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer 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.

Parágrafo único. O Poder Executivo federal estipulará a equivalência entre distintos testes de alcoolemia, para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo.

Para fins de efetivação da legislação, foi editado o Decreto Lei n. 6.488, de 19/6/08, que passou a prever o seguinte:

Art. 2º Para os fins criminais de que trata o art. 306 da Lei no 9.503, de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, a equivalência entre os distintos testes de alcoolemia é a seguinte:

I - exame de sangue: concentração igual ou superior a seis decigramas de álcool por litro de sangue; ou

II - teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro): concentração de álcool igual ou superior a três décimos de miligrama por litro de ar expelido dos pulmões.

Ocorre que, a Constituição Federal de 1988, nos incisos LV, LVII e LXII, dá ao indivíduo que estiver conduzindo veículo automotor em via pública, o direito de optar pela negação da realização do teste de alcoolemia, uma vez que é protegido pelo princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo. (QUEIJO, 2003, p. 2)

Acerca do princípio acima descrito, ensina Queijo (2003, p. 1):

O princípio *nemo tenetur se detegere* apresenta importante dimensão no processo penal, na medida em que assegura ao acusado o direito de não se auto-incriminar. Dele se extrai o respeito à dignidade deste no interrogatório e que as provas de sua culpabilidade devem ser colhidas sem a sua cooperação. Tais considerações derivam da concepção de que o acusado não pode mais ser considerado objeto da prova atual feição do processo penal.

Importante mencionar no presente trabalho monográfico a lição de Antonio Magalhães Gomes Filho que também é oportuna, quando este relata que o direito à não realização, do teste de alcoolemia, ou seja, à não auto-incriminação criminal constrói uma barreira intransponível ao direito à prova de acusação.

Acentua Tucci (2001, p. 1179): “sobre o significado técnico do aludido princípio, que corresponde a não-consideração prévia de culpabilidade. Ou seja, ao direito de ser considerado inocente até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”.

A propósito, a situação foi muito bem exposta pelo Procurador da República Calabrich, (2011):



É um princípio jurídico pacificamente aceito que *"ninguém está obrigado a produzir prova contra si mesmo"* (tradução do brocardo latino *"nemo tenetur se detegere"*). Lido o princípio de outra forma, diz-se que ninguém pode ser constrangido a contribuir para a própria acusação. Assim, o agente de trânsito ou qualquer outra autoridade não podem forçar ninguém a fazer o teste do bafômetro nem a se submeter a nenhum outro procedimento que possa resultar em uma prova contrária a seus interesses. Considerando esse princípio, a lei, como visto, tratou de prever sanções (precisamente as referidas *penalidades e medidas administrativas*) para aquele que se recuse a fazer o teste, de modo a tornar "interessante" para o motorista tal opção – para não ser punido administrativamente, o motorista pode "arriscar" o exame. O motorista, dessa forma, terá sempre a *opção*; jamais poderá ser "forçado" (coagido) a realizar o exame. A recusa a se submeter ao exame não é, a rigor, um "direito" do motorista, e sim uma obrigação, para cujo descumprimento a lei prevê sanções no âmbito administrativo. Mas, estando o condutor ciente de que pode ser punido administrativamente, a não submissão ao exame é, afinal, uma opção exclusivamente sua. As alternativas à sua frente, assim, são: (a) submeter-se ao exame e arriscar conseqüências penais mais gravosas, caso seja detectada uma concentração superior a 6 decigramas por litro de sangue; ou (b) não se submeter ao exame e sofrer as sanções administrativas previstas no art. 165 do CBT, a serem aplicadas de imediato (apreensão da habilitação e retenção provisória do veículo) e ao final de um processo administrativo regular (multa e suspensão do direito de dirigir por 12 meses). Claro que todas essas considerações, na prática, não valem para o motorista que não tem dúvidas quanto a seu estado de embriaguez. Aquele que não ingeriu nenhuma bebida alcoólica provavelmente não terá nenhuma objeção quanto a se submeter a qualquer exame.

Senão vejamos o entendimento dos Tribunais:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÂNSITO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. INSURGÊNCIA DO ÓRGÃO MINISTERIAL. CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE (ART. 306 DA LEI N. 9.503/97). ALTERAÇÃO NO TIPO PENAL COM O ADVENTO DA LEI N. 11.705/08. APLICAÇÃO AO CASO VERTENTE. EXIGÊNCIA DE CONCENTRAÇÃO MÍNIMA DE ÁLCOOL NO SANGUE. *NOVATIO LEGIS IN MELLIUS*. RETROATIVIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DE EXAME TÉCNICO. IMPOSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. Diante da vigência da Lei n. 11.705/08, que alterou o texto do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, **o teste em aparelho de ar alveolar pulmonar - etilômetro - conhecido como "bafômetro", faz-se imprescindível para a comprovação da materialidade do delito, não podendo ser suprido por outros meios de provas.** (BRASIL, 2011-A, sem grifo no original).

APELAÇÃO CRIME. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. AUSÊNCIA DE PROVA DO TEOR ALCOÓLICO DO CONDUTOR. PORTE/ TRANSPORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. ABOLITIO CRIMINIS. INVIABILIDADE DAS TESE. 1. No caso, **negando-se o motorista a submeter-se ao bafômetro ou a coletar sangue, resta absolutamente inviabilizada a incidência do artigo 306 da Lei 9.503/97.** No caso concreto, ausente prova do teor alcoólico, é impositiva a absolvição. (BRASIL, 2011-B, sem grifo no original).

CRIMES DE TRÂNSITO (ARTIGO 306, CAPUT, DA LEI Nº 9.503/97). REJEIÇÃO LIMINAR DA DENÚNCIA. INCONFORMIDADE MINISTERIAL. Trata-se de crime de embriaguez ao volante, tipificado no artigo 306, da Lei nº 9.503/97, que teve sua redação alterada pela Lei nº 11.705, de 19 de

junho de 2008. De acordo com a nova redação, vigente desde a publicação desta última lei, a tipicidade do delito em questão depende, agora, da comprovação de que o condutor do veículo esteja dirigindo com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 06 (seis) decigramas, ou sua equivalente detectada pelo teste do bafômetro. Antes, na redação original do artigo 306, da Lei nº 9.503/97, bastava, para a consumação do delito, que o motorista estivesse dirigindo sob a influência de álcool, independentemente, assim, do grau de concentração de álcool por litro de sangue e que estivesse em situação de direção anormal, geradora de probabilidade de dano. Esta conduta foi descriminalizada, porque a nova lei inseriu no tipo penal em análise uma elementar objetiva que restringe a ocorrência do crime somente àqueles casos em que comprovada, por exame de sangue ou pelo uso do bafômetro, respectivamente, a concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a seis decigramas ou de três décimos de miligrama por litro de ar expelido pelos pulmões, conforme equivalência estipulada pelo artigo 2º, do Decreto nº 6.488/08. No caso em apreço, há nos autos prova da concentração de álcool, pois o réu foi submetido a exame de bafômetro - fl. 12. (BRASIL, 2011-C).

Ressalta-se o comentário do artigo de Sampaio (2011), demonstrando a grande preocupação quando coloca de um lado o direito do condutor à sua intimidade e inviolabilidade pessoal e de outro, o direito à vida e à integridade física dos demais condutores:

A obrigatoriedade do uso do bafômetro, como dito, diante de mínimos indícios de que o condutor esteja sob a influência de álcool, visa a assegurar o direito à segurança viária e, por via de consequência, à vida e à integridade física dos demais usuários da via, segurança esta indispensável à harmonia social.

Ainda assim, poder-se-ia dizer, como, aliás, dizem muitos, que a obrigatoriedade do bafômetro viola a intimidade do suposto infrator, expondo-o a uma situação vexatória, que, a nosso ver, em nada se compara ao vexame da exposição social, sobremaneira, quando a influência do álcool leva o condutor a um acidente de trânsito; mais ainda, a um algoz, quando vem a ceifar vidas humanas.

Teria preocupação alguma com a sua intimidade um condutor que não tem a consciência do mal que faz a si mesmo com a ingestão de bebida alcoólica? Preocupar-se-ia ele com a conduta aética e anti-social de expor milhares de outros usuários da via a uma situação de perigo constante? Entendemos que a resposta negativa se impõe, inclusive quando afirmam os estudiosos da área médica que a influência do álcool libera o cidadão dos inibidores impostos à vida em grupo.

O problema atual da efetivação do Código de Trânsito Brasileiro cabe aduzir, que segundo o ensinamento de Sampaio (2011), são vários os diplomas legais estrangeiros que impõe prisão e multa ao condutor de veículo automotor que se recusa a realizar o exame. Tem como exemplo: a Espanha, Portugal e França.

E ainda, continua o mesmo doutrinador, afirmando que nos Estados Unidos da América, o condutor embriagado que se recusa a realizar o teste de alcoolemia, pode ter suspensa a permissão de dirigir por 12 meses.

Como demonstrado no presente, grande maioria dos doutrinadores e os entendimentos dos tribunais, valem-se do princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo, até porque caso oposto, seria inconstitucional.

Admitir que o *Nemo tenetur se detegere* pudesse afastar a punibilidade de infrações penais subseqüentes, praticadas para o encobrimento de delito anterior, sem que houvesse procedimento instaurado de natureza extrapenal, investigação criminal ou processo penal, gerando risco concreto de auto-incriminação e sem que o interessado fosse chamado a colaborar, fornecendo elementos probatórios, seria atribuir-lhe a condição de direito absoluto, que não encontraria qualquer limite no ordenamento jurídico, conduzindo a distorções e, não raro, servindo mesmo de estímulo para a perpetuação de crimes.

O *Nemo tenetur se detegere* e direito fundamental: ninguém pode ser compelido a se auto-incriminar, fornecendo provas contra si mesmo. Esta a sua dimensão. (QUEIJO, 2003, p. 421)

Dessa forma, não pode o Poder Judiciário, determinar punições relativas ao crime do artigo 306 do CTB, sem a realização do respectivo exame de medição de alcoolemia. O infrator apenas terá consequências administrativas, caso venha a se recusar a realizar o etilômetro. O princípio, prevê a presunção de inocência. (TUCCI, 2001, p. 1179)

### 3.7 DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Para o Estado ter o direito de punir, é necessário ter ocorrido a prática de fato delitivo no âmbito do direito penal, isto é, conforme ensina o doutrinador Marques (2002, p. 162), o fato tido como penalmente relevante, deve ser “típico, antijurídico e culpável.

Considera-se a infração penal como a violação de bem juridicamente tutelado por legislação específica, que não só lesa ou ameaça lesar direitos individuais, mas afeta, também, a harmônica vivência comunitária, incumbe ao Estado a restauração da ordem jurídica por ela atingida, de sorte a restabelecer, simultaneamente, a paz social, assecuratória da segurança pública. (TUCCI, 2009, p. 26)

Com os ensinamentos de Moraes (1998, p. 53), acerca dos direitos e garantias individuais e coletivos consagrados no art. 5º da Constituição Federal, entende-se que esses, não podem ser utilizados como um verdadeiro “escudo protetivo da prática de atividades ilícitas”, nem mesmo como argumento ou desculpa para afastar ou diminuir a responsabilidade criminal ou administrativa dos atos praticados.

O entendimento de Pimenta Bueno, é mencionado na obra de Tucci (2009 p. 50), quando explica que, os direitos individuais dos seres humanos estão presentes na própria personalidade, e nas atividades em que exercem. Ainda, enfatiza que os direitos estão na “própria pessoa, nas coisas e nas ações. Dessa forma:

[...] Na pessoa, em todos os atos que se referem à liberdade individual; nas coisas, enquanto a seu uso e disposição exclusivos, meios de adquirir, de existência e de bem-estar; e enquanto às ações, relativamente a todas as manifestações da palavra oral ou escrita e a todo o exercício que lhe toque. Este conceito do ilustre publicista argentino coincide substancialmente com o que foi formulado no Brasil por Pimenta Bueno: “os direitos individuais, que se podem também denominar naturais, primitivos, absolutos, primordiais ou pessoais, são faculdades, as prerrogativas morais que a natureza conferiu ao homem como ser inteligente; são atributos essenciais de sua individualidade, são propriedades suas inerentes à sua personalidade: são partes integrantes da entidade humana”.

São estabelecidos os direitos fundamentais dos seres humanos, igualmente para cada um, aqueles devem “estatuir” as garantias e as respectivas leis formuladas, no intuito de “preservá-los e tutelá-los mediante atuações judiciais, tanto quanto possível rápidas, prontas e eficazes”. (TUCCI, 2009, p. 51)

## 4 PROVAS, DIREITO A VIDA, ENTENDIMENTO ATUAL DO STJ

### 4.1 PROVAS UTILIZADAS PARA CONSTATAR ÁLCOOL NO SANGUE

Foi editado o Decreto n. 6.488, de 19/6/08, com a finalidade de distinguir quais os testes para constatar nível alcoólico no sangue são necessários para deflagração penal. E passou a prever em seu art 2º:

Art. 2º Para os fins criminais de que trata o art. 306 da Lei no 9.503, de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, a equivalência entre os distintos testes de alcoolemia é a seguinte:

I - exame de sangue: concentração igual ou superior a seis decigramas de álcool por litro de sangue; ou

II - teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro): concentração de álcool igual ou superior a três décimos de miligrama por litro de ar expelido dos pulmões.

Para exercer as atribuições, a Administração Pública possui entre um de seus poderes, detém o poder de polícia. Que consiste em determinar que “alguns bens ou direitos de indivíduos sejam sacrificados em prol do interesse coletivo.” (JURISCONSULTO, 2008)

Observa-se o artigo 269, inciso IX, do Código de Trânsito Brasileiro que expressa:

Art. 269. A autoridade de trânsito ou seus agentes, na esfera das competências estabelecidas neste Código e dentro de sua circunscrição, deverá adotar as seguintes medidas administrativas:

[...]

IX - realização de teste de dosagem de alcoolemia ou perícia de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica;

Pelos testes estarem expressos no artigo 277 do Código de Trânsito Brasileiro, não os torna obrigatórios ao condutor imprudente realizá-los. Porém será aplicada “uma medida administrativa para o condutor que se negar a realizá-lo.” Os agentes de polícia são obrigados a tentar efetuar estes testes para com o condutor do veículo, que estiver dirigindo sob influência alcoólica ou outra substância entorpecente que cause dependência física e psíquica. (JURISCONSULTO, 2008)

Conforme dispõe expressamente o artigo 277 do CTB, o condutor de veículo que estiver sob suspeita de influência alcoólica ou outra substância entorpecente, deverá ser submetido aos testes de alcoolemia. Senão vejamos:

Art. 277. Todo condutor de veículo automotor, envolvido em acidente de trânsito ou que for alvo de fiscalização de trânsito, sob suspeita de dirigir sob a influência de álcool será submetido a testes de alcoolemia, exames clínicos, perícia ou outro exame que, por meios técnicos ou científicos, em

aparelhos homologados pelo CONTRAN, permitam certificar seu estado. (Redação dada pela Lei nº 11.275, de 2006)  
 § 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. (Incluído pela Lei nº 11.705, de 2008)

O Código de Trânsito Brasileiro, contém em seu teor, a determinação de “quais os testes que deverão ser utilizados para confirmar que o condutor está dirigindo sob a influência de álcool ou não.” (JURISCONSULTO, 2008)

O Conselho Nacional de Trânsito editou a Resolução nº 81, de 19 de novembro de 1998, determinando os exames que deveriam ser realizados: o teste do etilômetro (bafômetro); exame com laudo afirmando a conduta delitiva pelo médico examinador da Polícia Judiciária; e exames realizados por “laboratórios especializados indicados pelo órgão de trânsito competente ou pela Polícia Judiciária.” (GORBOLY, 2007, p. 55)

As provas são necessárias para futuro oferecimento de denúncia do Ministério Público. Conforme entendimentos dos Tribunais, o teste do bafômetro ou o exame de sangue são provas imprescindíveis para comprovar o crime. (TJSC, 2011)

Para tratar da prova da embriaguez em face da Lei nº 11.275/2006, *ab initio*, é preciso distinguir: 1) se o motorista é surpreendido dirigindo veículo automotor, na via pública, sob efeito de álcool ou de qualquer substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, mas o fazia de maneira regular, sua conduta subsume-se apenas e tão somente na infração administrativa tipificada no art. 165 do Código de Trânsito Brasileiro (CTB); 2) de outro norte, se sob a influência de álcool ou substância de efeitos análogos, conduzia o automotor de forma a expor a dano potencial a incolumidade de outrem, v.g., de maneira anormal ou ainda, se causa alguma lesão ou morte de pessoa, sua conduta, além de caracterizar infração administrativa, também constitui crime de trânsito, tipificado, conforme o caso nos arts. 302, 303 ou 306 do CTB.

[...]

Tratando-se de conduta que se amolda a crime de trânsito (arts. 302, 303 ou 306 do CTB), a prova da ebriedade deverá seguir os procedimentos determinados no Título VII do Código de Processo Penal (CPP), notadamente em seu Capítulo II, que versa sobre o exame de corpo de delito e as perícias em geral, vez tratar-se de *delicta facti permanentis*. Aliás, expresso o art. 291 do CTB ao prescrever que aos crimes previstos naquele *Codex* “se aplicam as normas gerais do Código Penal e do Código de Processo Penal, se este Capítulo não dispuser de modo diverso..”. Nada diz o Capítulo XIX do CTB sobre a prova da embriaguez ao volante; portanto, aplicáveis à espécie as regras gerais preconizadas no CPP.

Veja-se então que, sendo o motorista surpreendido dirigindo anormalmente veículo automotor na via pública, sob efeito de álcool ou de outra substância de efeitos análogos (crime do art. 306, CTB), ou ainda, se por consequência dos efeitos dessas substâncias esse vem a causar lesão corporal (crime do art. 303, CTB) ou morte (crime do art. 302, CTB), deverá o agente policial responsável encaminhá-lo para submissão ao indispensável exame pericial comprobatório do seu estado de ebriedade, nos termos do art. 158 do CPP,

e, somente diante do desaparecimento dos vestígios do seu irresponsável estado, v.g., em razão da demora no atendimento, restará a possibilidade do suprimento daquele exame pela prova testemunhal, consoante previsto no art. 167 do Estatuto Processual Penal. (GORBOLY. 2007. p. 54)

Conforme ensina o Procurador de Estado Paulista Prof. Delton Croce Júnior, “a recusa do indivíduo em submeter-se ao exame clínico pericial a que não está obrigado e para cuja feitura não permite sequer a lei condução coercitiva, sendo, nessa hipótese, inaplicável o art. 201 do Código de Processo Penal”, será a recusa consignada em “documento próprio e o exame clínico somatopsíquico ou o laboratorial suprido,” conforme dispõe o art. 167 do mesmo CPP, “por prova testemunhal coerente, idônea, à qual a jurisprudência tem reconhecido validade para comprovar ante a publicidade escandalosa da contravenção”, situação de embriaguez a qual o agente se dispõe. (CRETELLA JR, 2000, p. 103).

Quando ocorre uma infração administrativa gravíssima de trânsito, que causa “sério e iminente risco à segurança viária, não poderia ficar o Poder Público despido de qualquer medida capaz de superar a negativa do condutor de se submeter aos testes em questão.” (OSÓRIO, 2007, p. 54)

O condutor do veículo que estiver dirigindo sob influência de álcool ou substância entorpecente, poderá ter a livre escolha em realizar ou não os testes e exames. “É ele quem decide: se quiser se submeter aos testes, o fará; caso negativo, a sua recusa é suprida por outros meios de prova em direito admitidos.” (OSÓRIO, 2007, p. 54)

Ademais, o atual entendimento do STJ:

definiu que apenas o teste do bafômetro ou o exame de sangue podem atestar o grau de embriaguez do motorista para desencadear uma ação penal. A tese serve como orientação para as demais instâncias do Judiciário, onde processos que tratam do mesmo tema estavam suspensos desde novembro de 2010. (STJ. 2012)

Dessa forma, anteriormente a lei não estipulava uma concentração mínima de álcool por litro de sangue, após com a Lei nº 11.705, de 19 de junho de 2008, alterando o *caput*, do artigo 306, da CTB, passou a expor que a quantidade de álcool por litro de sangue é de 6 (seis) decigramas. Neste ano o STJ, manteve a decisão de que somente o teste do bafômetro ou o exame de sangue serão provas validas para constatar a embriaguez do condutor, tendo como fundamento o Decreto n. 6.488, de 19/6/08.

## 4.2 DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIREITO À VIDA

Onde de um lado fica o direito de não produzir provas contra si mesmo, também é importante relatar o Direito à Vida dos demais cidadãos que transitam em vias públicas. Conforme mencionado neste trabalho, muitos indivíduos são vítimas de acidente de automóveis, não estando na condução dos veículos. Isto quer dizer que, o princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo, protege o condutor imprudentemente embriagado mas não vê o lado do indivíduo que sofreu o acidente sem culpa, que vinha conduzindo seu carro dentro das normas exigidas pelo Direito Administrativo. (MORAES, 1998, p. 11/12)

Conforme conceitua Cretella, (2000, p. 122):

O pressuposto de todos os direitos individuais é o direito à vida. Sem vida, inexistem os outros direitos humanos e os demais direito.

[...]

Se “a vida é um direito” garantido pelo Estado, esse direito é inviolável, embora não “inviolado”. Se eu digo que é inviolável (a correspondência, a intimidade, a residência, o sigilo profissional), *ipso facto*, estou querendo dizer que se trata de rol de bens jurídicos dotados de inviolabilidade [...]

Alexandre de Moraes menciona em sua obra sobre direitos humanos fundamentais, que esses formam o conjunto de direitos e garantias de todo indivíduo, com o intuito de preservar a dignidade da pessoa humana em face do poder do Estado. E ainda, a necessidade deste em fornecer meios e formas mínimas de vida. (1998, p. 20/21)

Na obra de Oliveira e Siqueira Jr. (2009, p. 21), é explicado o entendimento do constitucionalista Alexandre Moraes, no que toca a distinção entre “dignidade da pessoa humana e limite da atuação do Estado”.

Ramos apud Oliveira e Siqueira Jr (2009, p. 21), também é mencionado na obra supracitada, “por direitos humanos entendo um conjunto mínimo de direitos necessários para assegurar uma vida do ser humano baseada na liberdade e na dignidade”.

Dessa forma, pode-se entender que:

Os direitos humanos são aquelas cláusulas básicas, superiores e supremas que todo o indivíduo deve possuir em face da sociedade em que está inserido. São oriundos das reivindicações morais e políticas que todo ser humano almeja perante a sociedade e governo. Nesse prisma, esses direitos dão ensejo aos denominados direitos subjetivos públicos, sendo em especial o conjunto de direitos subjetivos que em cada momento histórico concretiza as exigências de dignidade, igualdade e liberdade humanas. Essa categoria especial de direito subjetivo público (direitos humanos) ‘e



reconhecida positivamente pelos sistemas jurídicos nos planos nacional e internacional. (OLIVEIRA JR. e SIQUEIRA, 2009, p. 22)

Os direitos fundamentais são reconhecidos pelo Estado e podem ser diferenciados, conforme o entendimento de Oliveira e Siqueira Jr. (2009, p. 25):

Os direitos dos homens são aqueles inerentes ao homem enquanto tal. 'É o próprio direito individual. Os direitos do cidadão, na acepção técnica do termo, são aqueles pertencentes ao cidadão enquanto membro do Estado. É o próprio direito político.

Os direitos civis são aqueles inerentes ao homem enquanto ser social, isto é, como indivíduo vivendo em sociedade (*civis rights*, na terminologia da *common Law*). A diferença entre direito civis e direito políticos corresponde à distinção entre sociedade e Estado. Ora, os direitos civis são reconhecidos a todos aqueles que estão sob manto protetor do Estado. Os direitos políticos são inerentes ao cidadão, ou seja, aquele que participa da vida política do Estado. Os direitos do homem surgem da simples existência do ser, ao passo que os direitos civis e políticos correspondem, respectivamente, a ser membro de uma sociedade ou Estado.

[...]

Os direitos individuais são direitos civis esvaziados dos direitos políticos.

O Código de Trânsito Brasileiro em seu artigo 1º prevê de forma expressa “como direito coletivo, a segurança no trânsito, ainda que sejam conhecidas as inúmeras variáveis, muitas delas subjetivas, que devem ser respeitadas para sua real implementação.” (LAIBER, 2007, p. 25)

Segue o artigo 1º do CTB:

[...]

§ 2º O trânsito, em condições seguras, é um direito de todos e dever dos órgãos e entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito, a estes cabendo, no âmbito das respectivas competências, adotar as medidas destinadas a assegurar esse direito.

Segundo Alexy (2008. p. 450), os chamados “direitos a proteção”, são aqueles direitos do cidadão em face do Estado. Este deve proteger os indivíduos contra intervenção de terceiros. No caso em tela, ressaltando o direito a vida e a proteção, a sociedade deve ser protegida dos condutores de automóveis que transitam nas vias públicas imprudentemente alcoolizados.

Esses direitos vão desde “a proteção contra homicídios” que é o que acontece nas ruas, “até a proteção contra os perigos do uso pacífico da energia nuclear”. Proteção, não atinge somente a vida e a saúde, mas sim tudo o que seja digno de proteção (ALEXY, 2008, p. 450)

Dessa forma, é notório o conflito do princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo, e o direito a vida dos demais cidadãos. Conforme a legislação vigente e o primeiro princípio, o condutor alcoolizado que estiver

dirigindo veículo automotor, poderá se rejeitar a efetuar qualquer um dos testes exigidos em lei. Quando ocorre uma colisão de conflitos, Alexy (2008, p. 452) prevê:

As colisões entre princípios devem ser solucionadas de forma completamente diversa. Se dois princípios colidem – o que ocorre, por exemplo, quando algo é proibido de acordo com um princípio e, de acordo com o outro, permitido – um, dos princípios terá que ceder. Isso não significa, contudo, nem que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem preferência em face do outro sob determinadas condições.

O que ocorre é que, não poderá ser dada nenhuma penalidade no âmbito penal, e sim, somente as consequências administrativas. Como mostrado no segundo capítulo, o número de mortes em decorrência de acidentes de trânsito é bastante elevado. E ainda, mais que a metade desses números, é de pessoas que não estavam conduzindo veículos no momento do acidente. Entende-se que o Brasil tem a solução perfeita para diminuir o número de acidentes no trânsito, mas tendo em vista o princípio da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo e a redação das leis vigentes, o Código de Trânsito Brasileiro, fica sem a devida efetividade e eficácia até a legislação mudar.

#### 4.3 ENTENDIMENTOS JURISPRUDENCIAIS

Para ilustração do disposto, seguem abaixo as jurisprudências do território nacional:

**CRIME DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ALTERAÇÃO PENAL ADVINDA DA LEI 11.705/2008 ESPECIFICAÇÃO MÍNIMA (6 DECIGRAMAS DE ÁLCOOL POR LITRO DE SANGUE) ACERCA DA CONSTATAÇÃO DO ESTADO ETÍLICO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TÉCNICA, POR MEIO DE BAFÔMETRO OU EXAME DE SANGUE PARA JUSTIFICAR A AÇÃO PENAL. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. POSSIBILIDADE.**

CRIME PREVISTO NO ARTIGO 305 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA INCIDENTALMENTE PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. POSSIBILIDADE. RECURSO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n. 2011.043006-3, da comarca de Balneário Camboriú (2ª Vara Criminal), em que é apelante o Ministério Público do Estado de Santa Catarina e apelado Estefano Kleis Seeberg:

**ACORDAM, em Quarta Câmara Criminal, por unanimidade, manter a rejeição da denúncia no que respeita ao crime do art. 306 do CBT e, por maioria de votos, vencido o relator originário, negar provimento ao recurso.** Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado no dia 12 de abril de 2012, os Excelentíssimos Desembargadores Substitutos Carlos Alberto Civinski e

José Everaldo Silva. Emitiu parecer pela Procuradoria-Geral de Justiça o Dr. Gilberto Callado de Oliveira. (BRASIL, 2012-D, sem grifo no original)

Nota-se que ficou comprovada a necessidade da prova técnica para reconhecer as 6 (seis) decigramas de álcool por litro de sangue. Outra prova indireta como por exemplo a testemunhal, não tem a força incriminadora que possui os exames citados. E ainda:

HABEAS CORPUS. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. PRETENDIDO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE PROVA TÉCNICA, CONSISTENTE EM TESTE DE ALCOOLEMIA, SEJA POR MEIO DE BAFÔMETRO OU EXAME DE SANGUE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n. 2012.023410-3, da comarca de Laguna (Vara Criminal), em que é impetrante e paciente César Augusto Prudêncio da Costa:

A Quarta Câmara Criminal decidiu, por votação unânime, conceder a ordem para trancar a ação penal por falta de justa causa.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Desembargador Jorge Schaefer Martins, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Desembargador Roberto Lucas Pacheco.

Funcionou como membro do Ministério Público o Exmo. Sr. Dr. Procurador de Justiça Paulo Roberto Speck.

O conteúdo do presente acórdão, nos termos do § 2º do artigo 201 do Código de Processo Penal, deverá ser comunicado pelo juízo de origem.

#### RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus impetrado por César Augusto Prudêncio da Costa, em seu favor, denunciado pela suposta prática do delito previsto no artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro, apontando como autoridade coatora o MM. Juiz da Vara Criminal da Comarca de Laguna.

**Assevera que o paciente vem sofrendo constrangimento ilegal em razão da falta de justa causa para a ação penal, sob o argumento de que está sendo processado pelo delito de embriaguez ao volante e não foi submetido a perícia capaz de indicar a taxa alcoolemia descrita no artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro, não estando comprovada a materialidade do delito. Requereu, liminarmente, a concessão de ordem para o trancamento da ação penal por falta de justa causa e, ao final, a sua confirmação. Por fim, instruiu o pedido com cópia dos autos.**

Indeferida a liminar (fls. 8-9) e solicitadas as informações à autoridade coatora, foram prestadas (fls. 13-16).

Lavrou parecer pela douta Procuradoria-Geral de Justiça o Exmo. Sr. Dr. Odil José Cota, opinando pela concessão da ordem (fls. 19-23).

Este é o relatório.

#### VOTO

Pretende o impetrante/paciente o trancamento da ação penal, por falta de justa causa, alegando a ausência de prova da materialidade do delito.

Inicialmente, sabe-se que "somente se justifica a concessão de habeas corpus por falta de justa causa para a ação penal quando é ela evidente, ou seja, quando a ilegalidade é evidenciada pela simples exposição dos fatos com o reconhecimento de que há imputação de fato atípico ou da ausência de qualquer elemento indiciário que fundamente a acusação" (MIRABETE, Júlio Fabbrini. Código de Processo Penal Interpretado, 8 ed., 2001, Atlas, p. 14276-14277).

Nesse sentido:

O trancamento de inquérito policial ou de ação penal é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

Observa-se no caso concreto que o indivíduo estava sendo processado, sem ser encaminhado a uma clínica para realização de exame de sangue ou submetido a efetuação do etilômetro. Não há como saber a precisão exata do nível alcoólico sem a realização desses dois testes. Segue o mesmo caso:

**Depreende-se dos autos que o impetrante/paciente, está sendo processado pela prática, em tese, do delito de embriaguez ao volante, sem, contudo, haver prova pericial da condição de embriagado.**

**Não há nos autos, segundo informação do Magistrado oficiente (fl. 14), teste de bafômetro ou exame sangüíneo capaz de comprovar a presença de álcool no sangue do impetrante/paciente.**

**E sendo a perícia imprescindível para a configuração da prova da materialidade, carece de justa causa a ação penal.**

Ensina Renato Marcão:

**A Lei nº 11.705, de 19 de junho de 2008, deu nova redação ao caput do art. 306 do CTB e deixou de exigir a ocorrência de perigo concreto. O legislador passou a entender que conduzir veículo na via pública nas condições do art. 306, caput, do CTB, é conduta que, por si, independentemente de qualquer outro acontecimento, gera perigo suficiente ao bem jurídico tutelado, de molde a justificar a imposição de pena criminal.**

Não se exige mais um conduzir anormal, manobras perigosas que exponham a dano efetivo a incolumidade de outrem.

O crime, agora, é de perigo abstrato; presumido" (Embriaguez ao Volante; Exames de Alcoolemia e Teste do Bafômetro: Uma Análise do Novo Artigo 306, Caput, da Lei nº 9.503, de 23.09.1997 (Código de Trânsito Brasileiro). Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal. Porto Alegre, v. 24, jun./jul. 2008. p. 88).

**Ou seja, "Apesar da norma parecer prejudicial, haja vista agora tratar-se de crime de perigo abstrato e não mais concreto, sendo determinante o fato de o condutor do veículo dirigir com certa medida de álcool no sangue, também trouxe uma segurança aqueles que supostamente possam ter praticado a conduta delitativa. Atualmente, exige-se teste específico para analisar a concentração da referida substância, pois se deve auferir com precisão se o agente excedeu o limite imposto pela lei, qual seja, quantidade igual ou superior a 6 (seis) decigramas.**

"Com isso, tendo a lei nova o intuito de beneficiar o réu, já que essencial a constatação de um índice mínimo de alcoolemia, não permitindo que o crime lhe seja imposto por meras alegações, deve ela retroagir aos crimes praticados antes de 20/06/2008, data da entrada em vigor da Lei n. 11.715/2008, em obediência ao art. 5º, XL, da Constituição Federal e art. 2º, parágrafo único, do Código Penal."(Habeas Corpus n. 2009.021970-9, da Capital, rela. Desa. Marli Mosimann Vargas, j. em 26.5.2009)

E nesse norte é o precedente julgado em 28 de março de 2012, pelo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial n. 1.111.566/DF, cuja notícia transcreve-se:

**Até que a lei seja alterada, apenas bafômetro e exame de sangue podem comprovar embriaguez de motorista**

Em julgamento apertado, desempatado pelo voto de minerva da ministra Maria Thereza de Assis Moura, presidenta da Terceira Seção, o Superior

Tribunal de Justiça (STJ) definiu que apenas o teste do bafômetro ou o exame de sangue podem atestar o grau de embriaguez do motorista para desencadear uma ação penal.

É notório que a lei teve o intuito de beneficiar o réu. Já que o condutor do veículo tem o direito de se negar a realizar o etilômetro. Não poderá ser punido um indivíduo que se nega a realizar o único teste imprescindível para possível deflagração penal e tem a Constituição Federal ao seu lado. Este entendimento é complementado, seguindo o mesmo caso:

**A tese serve como orientação para as demais instâncias do Judiciário, onde processos que tratam do mesmo tema estavam suspensos desde novembro de 2010.**

**De acordo com a maioria dos ministros, a Lei Seca trouxe critério objetivo para a caracterização do crime de embriaguez, tipificado pelo artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro (CTB). É necessária a comprovação de que o motorista esteja dirigindo sob influência de pelo menos seis decigramas de álcool por litro de sangue. Esse valor pode ser atestado somente pelo exame de sangue ou pelo teste do bafômetro, segundo definição do Decreto 6.488/08, que disciplinou a margem de tolerância de álcool no sangue e a equivalência entre os dois testes.**

"Se o tipo penal é fechado e exige determinada quantidade de álcool no sangue, a menos que mude a lei, o juiz não pode firmar sua convicção infringindo o que diz a lei", afirmou a ministra Maria Thereza ao definir a tese.

O julgamento teve início em 8 de fevereiro e foi interrompido por três pedidos de vista. Dos nove integrantes da Terceira Seção, cinco ministros votaram seguindo o ponto de vista divergente (contrário ao do relator) e vencedor. O desembargador convocado Adilson Macabu foi o primeiro a se manifestar nesse sentido e, por isso, lavrará o acórdão. Também acompanharam o entendimento, além da presidenta da Seção, os ministros Laurita Vaz, Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior.

Estrita legalidade

**Ao expor sua posição na sessão do dia 29 de fevereiro, o desembargador Macabu ressaltou a constitucionalidade da recusa do condutor a se submeter ao teste de alcoolemia (tanto o bafômetro quanto o exame de sangue), diante do princípio da não autoincriminação, segundo o qual ninguém está obrigado a produzir prova contra si mesmo.**

Dada a objetividade do tipo penal (artigo 306 do CTB), o magistrado considerou inadmissível a possibilidade de utilização de outros meios de prova ante a recusa do motorista em colaborar com a realização de exame de sangue ou bafômetro.

**Ele destacou que o limite de seis decigramas por litro de sangue é um elemento objetivo do tipo penal que não pode ser relativizado. "A lei não contém palavras inúteis e, em nome de adequá-la a outros fins, não se pode ferir os direitos do cidadão, transformando-o em réu por conduta não prevista em lei. Juiz julga, e não legisla. Não se pode inovar no alcance de aplicação de uma norma penal. Essa não é a função do Judiciário", afirmou.**

**Assim, não havendo prova da materialidade exigida pelo tipo penal, não há como prosseguir a ação em desfavor do impetrante/paciente.**

À luz de todo o exposto, concede-se a ordem para o trancamento da ação penal, por falta de justa causa. Este é o voto. (BRASIL, 2012-E, sem grifo no original)

Todas as ações que estavam suspensas por motivo de não realização de teste de alcoolemia, passaram a ter o mesmo entendimento após a decisão do STJ do ano corrente:

**APELAÇÃO CRIME. CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. LEI N.º 9.503/97. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ART. 306 DO CTB. ABSOLVIÇÃO EM SEGUNDO GRAU. ART. 386, INCISO VII, DO CPP. NÃO COMPROVAÇÃO DE UMA DAS ELEMENTARES DO TIPO PENAL. NOVA REDAÇÃO DO ART. 306 DO CTB, PROMOVIDA PELA LEI N.º 11.705/08. De acordo com a nova redação do art. 306, vigente desde a publicação da mencionada lei, a tipicidade do delito de embriaguez ao volante depende da comprovação de que o condutor do veículo esteja dirigindo com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 06 (seis) decigramas, o que antes não era exigido. Assim, por mais que o estado de embriaguez do acusado tenha sido demonstrado por outros meios de prova, inviável manter a condenação, pois uma das elementares do tipo penal não restou suficientemente demonstrada, já que o teste de bafômetro presente nos autos é uma cópia e está praticamente ilegível, não atestando que o acusado se encontrava com "concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas" em seu organismo. DERAM PROVIMENTO AO APELO DA DEFESA. (BRASIL, 2012-F, sem grifo no original).**

Os autores dos supostos delitos que entraram com pedido de Habeas Corpus ou das ações penais nos respectivos processos, obtiveram êxito aos pedidos pleiteados. Abaixo, seguem algumas jurisprudências do STJ, após a decisão de março/2012:

**CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. HABEAS CORPUS. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. AUSÊNCIA DE AFERIÇÃO DA CONCENTRAÇÃO ALCOÓLICA NO SANGUE. ATIPICIDADE. ORDEM CONCEDIDA.**  
 I. Hipótese em que embora a denúncia e o laudo policial relatem indícios veementes do estado de embriaguez do paciente, não há qualquer comprovação no grau de concentração alcoólica em seu sangue.  
**II. A Lei nº 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro) teve a redação do caput do art. 306 alterada pela Lei nº 11.705, de 19 de junho de 2008, a qual incluiu a elementar da concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas.**  
 III. Trata-se de elementar objetiva, que **estabelece valor fixo para a configuração do delito, de modo que para sua comprovação é necessária aferição técnica apta a estipular numericamente a concentração de álcool por litro de sangue do acusado.** Precedentes.  
 IV. Matéria submetida ao crivo da 3ª Sessão desta Corte, no dia 28 de março de 2012, na ocasião do julgamento do RESP 1.111.566/DF, a qual pacificou a questão decindido que apenas o teste do bafômetro ou o exame de sangue podem atestar o grau de embriaguez do motorista para desencadear uma ação penal.  
 V. Ordem concedida. (BRASIL, 2012-G, sem grifo no original).

**DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. RESISTÊNCIA. DESACATO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. (1) ALCOOLEMIA. AUSÊNCIA DE AFERIÇÃO. TIPICIDADE. AUSÊNCIA. (2) CRIMES DE RESISTÊNCIA E DESACATO. ATIPICIDADE. NECESSIDADE**

DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA ELEITA. IMPROPRIEDADE.

1. Com a redação conferida ao art. 306 do CTB pela Lei 11.705/08, tornou-se imperioso, para o reconhecimento de tipicidade do comportamento de embriaguez ao volante, a aferição da concentração de álcool no sangue. Ausente a sujeição a etilômetro ou a exame de sangue, torna-se inviável a responsabilização criminal. Entendimento consolidado pela colenda Terceira Seção deste STJ, no seio do REsp 1.111.566, representativo de controvérsia, nos moldes do art. 543-C do Código de Processo Civil. (BRASIL, 2012-H).

Ficou claro, que o autor da infração somente poderá ser penalizado quando for comprovada através dos testes dispostos em lei. Muitos processos estavam suspensos por esse motivo, e deverão ter o entendimento atual:

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. EXAME DE ALCOOLEMIA REALIZADO. TESTE EM APARELHO DE AR ALVEOLAR PULMONAR (ETILÔMETRO). AFERIÇÃO DE DOSAGEM SUPERIOR AO MÍNIMO LEGAL. MATERIALIDADE CONFIGURADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA.

1. Com a edição da Lei nº 11.705/08, para configuração do crime descrito no art. 306 da Lei nº 9.503, faz-se necessária a comprovação da concentração de álcool no organismo do condutor, seja através de do exame de sangue ou do teste no etilômetro (também conhecido como bafômetro), o que antes não era exigido.

2. Para que seja verificada a materialidade do crime, importante a demonstração da quantidade de álcool por litro de sangue ou por litro de ar expelido dos pulmões - critério objetivo que passou a integrar o tipo penal.

3. O art. 2º do Decreto nº 6.488/08 descreve em seus incisos as seguintes concentrações mínimas de álcool para ocorrência de crime: seis decigramas de álcool por litro de sangue (exame de sangue) ou igual ou três décimos de miligrama por litro de ar expelido dos pulmões (teste em aparelho de ar alveolar pulmonar - etilômetro).

4. No presente caso, o paciente se submeteu a teste no etilômetro, que detectou a presença de 0,80 mg/l (oito décimos de miligrama) de álcool por litro de ar expelido pelos pulmões, ou seja, quantidade superior à permitida (art. 2º, II, segunda parte, do Decreto nº 6.488/08).

5. Assim, a materialidade do fato descrito no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro ficou devidamente demonstrada pela prova técnica constante dos autos.

6. Ordem denegada. (BRASIL, 2012-I)

#### 4.4 LEI VIGENTE E ATUAL POSICIONAMENTO DO STJ

A lei nº 9.503/97, ou seja, o Código de Trânsito Brasileiro, teve a redação do *caput* do art. 306 alterada pela Lei nº 11.705, de 19 de junho de 2008, onde passou a estipular a concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas do indivíduo que estiver conduzindo seu automóvel sob efeito de álcool. Segue a atual lei.

VIII - o art. 306 passa a vigorar com a seguinte alteração:

Art. 306. Conduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência:

Parágrafo único. O Poder Executivo federal estipulará a equivalência entre distintos testes de alcoolemia, para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo.” (BRASIL, 2012).

O STJ entende atualmente que, “até que a lei seja alterada, apenas o bafômetro e o exame de sangue podem comprovar a embriaguez de motorista”. No julgamento recente, foi desempatada a votação pelo voto da ministra Maria Thereza de Assis Moura, a qual é presidenta da terceira Seção, o STJ decidiu que conforme o Decreto Lei 6.488/08, são provas imprescindíveis para constatar o nível de álcool por litro de sangue, o etilômetro, mais conhecido como bafômetro e o exame de sangue. Haviam processos suspensos desde novembro de 2010, os quais serão tratados com a mesma orientação. (STJ, 2012)

O STJ, entendeu que com o advento da Lei Seca, também trouxe consigo critérios para caracterização do crime de embriaguez ao volante, tipificado no artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro. A orientação é que para comprovação de que o indivíduo esteja dirigindo sob influência de pelo menos 6 (seis) decigramas de álcool por litro de sangue é necessário os testes descritos no Decreto abaixo transcrito. O nível de seis decigramas por litro de sangue, pode ser comprovado apenas pelo teste do bafômetro e através de exame de sangue. O Decreto, estipulou a margem de tolerância de álcool no sangue e a equivalência entre os dois testes. (STJ, 2012)

DECRETO Nº 6.488, DE 19 DE JUNHO DE 2008.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso IV, da Constituição, e tendo em vista o disposto nos arts. 276 e 306 da Lei no 9.503, de 23 de setembro de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro,

Decreta:

Art. 1º Qualquer concentração de álcool por litro de sangue sujeita o condutor às penalidades administrativas do art. 165 da Lei no 9.503, de 23 de setembro de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, por dirigir sob a influência de álcool.

§ 1º As margens de tolerância de álcool no sangue para casos específicos serão definidas em resolução do Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN, nos termos de proposta formulada pelo Ministro de Estado da Saúde.

§ 2º Enquanto não editado o ato de que trata o § 1o, a margem de tolerância será de duas decigramas por litro de sangue para todos os casos.

§ 3º Na hipótese do § 2o, caso a aferição da quantidade de álcool no sangue seja feita por meio de teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro), a margem de tolerância será de um décimo de miligrama por litro de ar expelido dos pulmões.



**Art. 2º Para os fins criminais de que trata o art. 306 da Lei no 9.503, de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, a equivalência entre os distintos testes de alcoolemia é a seguinte:**

**I - exame de sangue: concentração igual ou superior a seis decigramas de álcool por litro de sangue; ou**

**II - teste em aparelho de ar alveolar pulmonar (etilômetro): concentração de álcool igual ou superior a três décimos de miligrama por litro de ar expelido dos pulmões.**

Art. 3º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

A Ministra Maria Thereza define essa orientação mencionando o seguinte entendimento, “se o tipo penal é fechado e exige determinada quantidade de álcool no sangue, a menos que mude a lei, o juiz não pode firmar sua convicção infringindo o que diz a lei”. (STJ, 2012)

O julgamento aconteceu da seguinte maneira:

O julgamento teve início em 8 de fevereiro e foi interrompido por três pedidos de vista. Dos nove integrantes da Terceira Seção, cinco ministros votaram seguindo o ponto de vista divergente (contrário ao do relator) e vencedor. O desembargador convocado Adilson Macabu foi o primeiro a se manifestar nesse sentido e, por isso, lavrará o acórdão. Também acompanharam o entendimento, além da presidenta da Seção, os ministros Laurita Vaz, Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior.

Ao expor sua posição na sessão do dia 29 de fevereiro, o desembargador Macabu ressaltou a constitucionalidade da recusa do condutor a se submeter ao teste de alcoolemia (tanto o bafômetro quanto o exame de sangue), diante do princípio da não autoincriminação, segundo o qual ninguém está obrigado a produzir prova contra si mesmo. Dada a objetividade do tipo penal (artigo 306 do CTB), o magistrado considerou inadmissível a possibilidade de utilização de outros meios de prova ante a recusa do motorista em colaborar com a realização de exame de sangue ou bafômetro. (STJ, 2012)

O desembargador Macabu, ressaltou ainda que a constatação de 6 (seis) decigramas por litro de sangue é um “elemento objetivo do tipo penal que não pode ser relativizado.” Afirmando ainda que, a lei “não contém palavras inúteis e, em nome de adequá-la a outros fins, não se pode ferir os direitos do cidadão, transformando-o em réu por conduta não prevista em lei”. Termina o raciocínio, mencionando ainda que Juiz tem o dever de julgar e não legislar, mudar leis já expressas. “Não se pode inovar no alcance de aplicação de uma norma penal. Essa não é a função do Judiciário”. (STJ, 2012)

O mesmo desembargador entende que, está presente aqui, uma queda significativa na qualidade das leis. Um conflito entre as normas, mas que mesmo sabendo aonde o direito esta pecando, é necessário cumprir e seguir as leis exatamente como estão expressas. O juiz jamais podera legislar. Menciona ainda que, “o trânsito sempre matou, mata e matará, mas cabe ao Legislativo estabelecer

as regras para punir, e não ao Judiciário ampliar as normas jurídicas”. E ainda, “não se pode fragilizar o escudo protetor do indivíduo em face do poder punitivo do estado. Se a norma é deficiente, a culpa não é do Judiciário”, informou o desembargador Macabu:

O ministro Og Fernandes também lamentou que a alteração trazida pela Lei Seca tenha passado a exigir quantidade mínima de álcool no sangue, atestável apenas por dois tipos de exames, tornando a regra mais benéfica ao motorista infrator. “É extremamente tormentoso para o juiz deparar-se com essa falha”, declarou. Mas ele conclui: “Matéria penal se rege pela tipicidade, e o juiz deve se sujeitar à lei.” A ministra Maria Thereza de Assis Moura, da mesma forma, lembrou que alterações na lei só podem ser feitas pelo legislador.

O caso concreto que trouxe esses entendimentos dos desembargadores, foi em um recurso interposto no STJ, pelo Ministério Público do Distrito Federal, tendo em vista a inconformidade com a decisão do Tribunal de Justiça do mesmo Estado, o qual beneficiou um motorista alcoolizado que se recuzou a efetuar a teste do bafômetro. Ressalta-se que na época do delito, o teste não foi oferecido pelos policiais responsáveis pela abordagem. Porém pelo fato de que o condutor do automóvel, se envolveu um acidente, em março de 2008, foi encaminhado ao Instituto Médico legal, onde prestou um tipo de teste clínico, o qual atestou estado de embriaguez. Ocorre que, a lei Seca na época ainda não estava em vigor.

O autor do delito, foi denunciado pelo Ministério Público do Estado com base no artigo 306 do CTB e conseguiu o trancamento da ação penal, alegando em sua defesa que não ficou comprovada o nível de concentração de álcool exigida pela nova redação da norma trazida pela Lei Seca. “O tribunal local entendeu que a lei nova seria mais benéfica para o réu, por impor critério mais rígido para a verificação da embriaguez, devendo por isso ser aplicada a fatos anteriores à sua vigência.” Dessa forma, a decisão da terceira Seção negou provimento ao recurso interposto pelo MPDF. (STJ, 2012)

Hoje muitas denúncias, conforme mostrado anteriormente nas jurisprudências, o Ministério Público oferece a denúncia, porém o Juiz a rejeita. (STJ, 2012)

Ante o exposto, a presente monografia buscou os atuais entendimentos jurisprudenciais, acerca dos conflitos dos princípios estudados e a efetivação do Código de Trânsito Brasileiro. O legislador ao expressar os testes para constatação de álcool por litro de sangue, limitou a efetivação da mesma lei.

Para o judiciário, poder punir o autor do delito tipificado no artigo 306 do CTB, é necessário realizar ou o Bafômetro ou o Exame de sangue. Ocorre que, além de ser imprescindível esses exames para futura condenação, o autor da infração ainda tem o direito de se negar a realizar qualquer prova contra si mesmo. Impedindo assim, o Poder Judiciário concretizar perfeitamente a Lei Seca, colocando em risco a vida das demais pessoas.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na decisão da Sexta Turma do Supremo Tribunal de Justiça, publicada no ano corrente, concretizou ainda mais o debate ao entender que o motorista não poderá ser submetido a realização do bafômetro ou exame de sangue para apuração da dosagem alcoólica.

Ocorre que, essas provas são indispensáveis para a deflagração penal. O condutor de veículo alcoolizado somente sofrerá consequências administrativas e não no âmbito penal, caso não realize os testes.

Anteriormente o Código de Trânsito Brasileiro, não previa nível de dosagem alcoólica para caracterizar o delito, bastava o condutor causar dano potencial e perigo por estar dirigindo sob influência alcoólica ou qualquer outra substância entorpecente.

Já com a atual redação, o CTB passou a estabelecer nível mínimo de tolerância alcoólica, qual seja, 6 (seis) decigramas de litros por sangue. Com este percentual expresso em artigo, passou ainda mais a ser necessário e imprescindível a realização do teste de alcoolemia.

Conforme disposto na nova redação do artigo 306 do CTB, só configura delito, o indivíduo que estiver dirigindo acima do nível alcoólico permitido, ou seja, tem que estar comprovada a quantificação objetiva da concentração de álcool, não podendo dessa maneira ser presumida ou indicada por formas indiretas, como é o caso das provas testemunhais.

O condutor de veículo automotor que estiver dirigindo imprudentemente, pode se recusar a produzir prova contra si, uma vez que é amparado pelo princípio constitucional da não obrigatoriedade de produzir provas contra si mesmo.

Antes da decisão do STJ, haviam discussões acerca da obrigação do indivíduo em efetuar o etilômetro, após ficou entendido que o motorista não poderá ser obrigado a soprar o bafômetro ou submeter-se a exame de sangue para apuração da dosagem de álcool.

Essas provas são indispensáveis para indicação da precisão da concentração sanguínea de álcool, sendo ao mesmo tempo necessárias para tipificação do artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro.

Antes da decisão discorrida, muitos processos estavam suspensos, tendo em vista o debate da obrigatoriedade da realização do etilômetro. Agora, com o atual entendimento do STJ, foi concedido ordem para trancamento da ação penal contra um condutor de veículo que se recusou a submeter-se aos exames (HC 166377/SP). O mesmo entendimento foi utilizado para análise dos demais processos que tramitavam no território nacional mas estavam suspensos pelos mesmos motivos.

Dessa forma, a lei vigente exigiu ainda mais do que era exigido anteriormente, com isso a sociedade passa a ter menos proteção em relação aos motoristas imprudentes, surgindo de maneira simbólica grande repercussão, dúvidas e polêmicas.

O Código de Trânsito Brasileiro não carrega consigo a devida efetivação. E ainda, com a ausência das provas imprescindíveis citadas acima, impossibilita a caracterização típica de fato delitivo para possível deflagração penal.

## REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Victor V. Carneiro de. **O princípio da separação dos poderes e o exercício da função normativa pelo Executivo. Paralelo entre o direito norte-americano e o brasileiro.** Jus Navigandi, ano 16, n. 2981, 30 ago. 2011 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/19878>>. Acesso em: 31/05/ 2012.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais.** São Paulo: Melhoramentos, 2008. 669 p.

ARAUJO, Julyver Modesto de. **As recentes resoluções do Contran e os reflexos na fiscalização de trânsito.** Jus Navigandi, ano 11, n. 1237, 20 nov. 2006. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/9187/as-recentes-resolucoes-do-contran-e-os-reflexos-na-fiscalizacao-de-transito>. Acesso em: 15/11/2011.

\_\_\_\_\_. **As alterações legislativas do Código de Trânsito Brasileiro.** Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1341, 4 mar. 2007 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/9547>>. Acesso em: 1/06/2012.

BARROSO, Luis Roberto. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas norma.** Limites e possibilidades da Constituição Brasileira. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 84.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito constitucional.** São Paulo: Malheiros, 2001. p. 259.

BRASIL. **Departamento Nacional de Trânsito. 100 anos de Legislação de Trânsito no Brasil: 1910 - 2010 /** Ministério das Cidades, Departamento Nacional de Trânsito, Conselho Nacional de Trânsito. – Brasília: Ministério das Cidades, 2010.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÂNSITO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. INSURGÊNCIA DO ÓRGÃO MINISTERIAL. CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE (ART. 306 DA LEI N. 9.503/97). ALTERAÇÃO NO TIPO PENAL COM O ADVENTO DA LEI N. 11.705/08. APLICAÇÃO AO CASO VERTENTE. [...].** Apelação Criminal nº. 2009.053915-1. M. G. dos S. Relatora: Desa. Marli Mosimann Vargas. DJ: 13/10/2009. Disponível em: <http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acnaintegra!html.action?parametros.frase=&parametros.todas=2009.0539151&parametros.pageCount=10&parametros.dataFim=&parametros.dataIni=&parametros.uma=&parametros.ementa=&parametros.juiz1GrauKey=&parametros.cor=FF0000&parametros.tipoOrdem=data&parametros.juiz1Grau=&parametros.foro=&parametros.relator=&parametros.processo=&parametros.nao=&parametros.classe=&parametros.rowid=AAAQr%2BAAAAFAFsi%2BAAAA> Acesso em: 10 mai. 2011. (2011-A)

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. APELAÇÃO CRIME. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. AUSÊNCIA DE PROVA DO TEOR ALCOÓLICO DO CONDUTOR. PORTE/ TRANSPORTE DE ARMA DE FOGO DE**

USO PERMITIDO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. ABOLITIO CRIMINIS. INVIABILIDADE DAS TESE [...]. Apelação Criminal nº 70040678666. A. L. R. P. Relator: Des. Nereu José Giacomolli. DJ: 19/05/2011. Disponível em: [\\_\\_\\_\\_\\_. \*\*Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.\*\* CRIMES DE TRÂNSITO \(ARTIGO 306, CAPUT, DA LEI Nº 9.503/97\). REJEIÇÃO LIMINAR DA DENÚNCIA. INCONFORMIDADE MINISTERIAL \[...\]. Apelação Criminal nº 70039759543. C. dos S. G. Relator: Des. José Antônio Cidade Pitrez, DJ: 12/05/2011. Disponível em: \[\\\_\\\_\\\_\\\_\\\_. \\*\\*Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.\\*\\* CRIME DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ALTERAÇÃO PENAL ADVINDA DA LEI 11.705/2008 ESPECIFICAÇÃO MÍNIMA \\(6 DECIGRAMAS DE ÁLCOOL POR LITRO DE SANGUE\\) ACERCA DA CONSTATAÇÃO DO ESTADO ETÍLICO \\[...\\]. Apelação Criminal n. 2011.043006-3. E. K. S. Relator: Des. Jorge Schaefer Martins. DJ: 22/05/2012. Disponível em: <http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/busca.do> Acesso em: 21/05/12. \\(2012-D\\)\]\(http://www1.tjrs.jus.br/busca/?q=70039759543&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%29&requiredfields=&as\_q=Acesso em: 10/05/2011. \(2011-C\)</a></p>
</div>
<div data-bbox=\)](http://www1.tjrs.jus.br/busca/?q=70040678666&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%29&requiredfields=&as_q=Acesso em: 10/05/2011. (2011-B)</a></p>
</div>
<div data-bbox=)

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.** HABEAS CORPUS. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. PRETENDIDO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE PROVA TÉCNICA, CONSISTENTE EM TESTE DE ALCOOLEMIA, SEJA POR MEIO DE BAFÔMETRO OU EXAME DE SANGUE [...]. Habeas Corpus n. 2012.023410-3. C. A. P. da C. Relator: Des. José Everaldo Silva. DJ: 22/05/2012. Disponível em: <http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoSelecaoProcesso2Grau.jsp?cbPesquisa=NUMPRO C&Pesquisar=Pesquisar&dePesquisa=20120234103> Acesso em: 30/05/2012. (2012-E)

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.** APELAÇÃO CRIME. CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. LEI N.º 9.503/97. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ART. 306 DO CTB. ABSOLVIÇÃO EM SEGUNDO GRAU. ART. 386, INCISO VII, DO CPP [...]. Apelação Criminal nº 70045365269. R. C. V. Relator: Marcel Esquivel Hoppe. DJ: 11/04/2012. Disponível em: [\\_\\_\\_\\_\\_. \*\*Supremo Tribunal de Justiça.\*\* CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. HABEAS CORPUS. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. AUSÊNCIA DE AFERIÇÃO DA CONCENTRAÇÃO ALCOÓLICA NO SANGUE. ATIPICIDADE. ORDEM CONCEDIDA \[...\]. HC n. 186.476/MG. J. L.](http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=APELA%27%20+CRIME.+C%20D3DIGO+DE+TR%20C2NSITO+BRASILEIRO.+LEI+N.%20BA+9.503%2F97.+EMBRIAGUEZ+AO+VOLANTE.+ART.+306+DO+CTB.+ABSOLVI%27%20+EM+SEGUNDO+GRAU.+ART.+386%20C+INCISO+VII%20C+DO+CPP.&tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=Acesso em: 01/05/2012. (2012-F)</a></p>
</div>
<div data-bbox=)

da S. Relator: Ministro Gilson Dipp. DJ: 03/05/2012. Disponível em:  
<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21667804/habeas-corporus-hc-186476-mg-2010-0179990-2-stj/inteiro-teor> (20112-G)

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal de Justiça**. DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. RESISTÊNCIA. DESACATO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. (1) ALCOOLEMIA. AUSÊNCIA DE AFERIÇÃO [...]. HC n. 119.993/MT. J. D. dos P. Relator: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. DJ: 24/04/2012 Disponível em:  
<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21668485/habeas-corporus-hc-119993-mt-2008-0246022-7-stj/inteiro-teor> Acesso em 21/05/12 (2012-H)

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal de Justiça**. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. EXAME DE ALCOOLEMIA REALIZADO. TESTE EM APARELHO DE AR ALVEOLAR PULMONAR (ETILÔMETRO) [...]. HC n. 172.206/RS. V. D. Relator: Ministro Og Fernandes. DJ: 06/10/2011 Disponível em:  
<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21668485/habeas-corporus-hc-119993-mt-2008-0246022-7-stj/inteiro-teor> Acesso em 21/04/2012 (2012-I)

CALABRICH, Bruno Freire de Carvalho. **O teste do bafômetro e a nova lei de trânsito. Aplicação e conseqüências**. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1828, 3 jul. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11461>>. Acesso em: 10/05/2011.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da, 1925 – **Comentários aos crimes do código de trânsito** / Paulo José da Costa Jr., Maria Elizabeth Queijo. – 2. Ed. Atual. – São Paulo : Saraiva. 1999

CRETELLA JR., José. **Elementos de direito constitucional**. 4 ed. Ver., atual. e ampli. – São paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

CRUZ, Paulo Márcio, **Princípios constitucionais e direitos fundamentais**. Curitiba: Juruá, 2006.

ESQUIVEL, Carla Liliane Waldow; et al. **Leis penais especiais**. V.I. 5 ed. São paulo: Revista dos Tribunais, 2009

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **Direito à prova no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

HONORATO, Cássio mattos. **Trânsito: Infrações e Crimes**. Campinas: Millennium, 2000, p. 2000.

JESUS, Gabriel Costa de. **A aplicação do perdão judicial aos crimes de homicídio culposo e lesão corporal culposa praticados na direção de veículo automotor**. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2398, 24 jan. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/14231>>. Acesso em: 19/11/2011

JESUS, Damásio E. de. **Crimes de trânsito: anotações à parte criminal do código de trânsito** (Lei n. 9.503, de 23 de setembro de 1997) – 5 ed. – São paulo: Saraiva, 2002



JURISCONSULTO 2008. Disponível em <http://doutoraresponde.blogspot.com.br/2008/07/obrigatoriedade-do-bafmetro-na-lei-seca.html> acesso em 25/03/2012

MARQUES, Frederico José. **Teoria do direito processual penal**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. **O princípio da presunção de inocência e a inconstitucionalidade de sua mitigação para fins de registro de candidaturas políticas ("Ficha Limpa")**. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2609, 23 ago. 2010 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/17233>>. Acesso em: 8/05/2012

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **A influência dos tratados internacionais de direitos humanos no direito interno**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 37, 1 dez. 1999 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/1608>>. Acesso em: 24/04/2012.

MELLO, Celso D. de Albuquerque; TORRES, Ricardo Lobo. **Arquivos de direitos humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 1998.

\_\_\_\_\_. **Constituição do Brasil Interpretada**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 459  
OLIVEIRA, Marcus Vinícius Xavier de. **Os princípios reitores do direito público e do direito privado e o princípio da autonomia da vontade regrada**. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 63, 1 mar. 2003 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3871>>. Acesso em: 7/05/2012.

OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de. **Curso de processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010

\_\_\_\_\_. Miguel Augusto Machado de.; SIQUEIRA JR. Paulo Hamilton. **Direitos humanos e cidadania**. São paulo: Revista dos Tribunais, 2009

OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da Improbidade Administrativa**. São Paulo: RT, 2007. p. 164.

PEREIRA, Marcelo Matias. Disponível em <http://www.idecrim.com.br/index.php/direito/27-juizado-criminal> Acesso em 04/07/2011.

PORTAL DO TRÂNSITO, 2009. disponível em <http://www.portaldotransito.com.br/noticias/brasil-e-quinto-pais-do-mundo-em-mortes-por-acidentes-de-transito.html> Acesso em 09/04/2012.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito penal Brasileiro**. V.I.8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

QUEIJO, Maria Elizabeth. **O direito de não produzir provas contra si mesmo: o princípio *Nemo tenetur se detegere* e suas decorrências no processo penal.** São Paulo: Saraiva, 2003.

QUEIROZ, José Wagner de Paiva. **Consciência no Trânsito.** Disponível em <http://arquivo.trf1.gov.br/default.asp>. Acesso 11/04/2012

SAMPAIO, Andre Luis Marinho. **O “bafômetro” na Lei n. 9.503/97.** Código de Trânsito Brasileiro – CTB. Jus Navigandi, teresinha, ano 7, n. 60, Nov. 2002. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3555>. Acesso em: 02/06/2011.

SGARBOSSA, Luís Fernando. **A Emenda Constitucional nº 45/04 e o novo regime jurídico dos tratados internacionais em matéria de direitos humanos.** Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 575, 2 fev. 2005 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6272>>. Acesso em: 8/05/2012.

STF.2012. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=116380> Acesso em 14/04/2012.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro.** 3 ed. Ver. Atual. E ampli. – São Paulo : Editora dos Tribunais, 2009.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. **As funções da administração pública.** Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2801, 3 mar. 2011 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18614>>. Acesso em: 31/05/2012.

ZART, Ricardo Emilio. **O direito de não fazer prova contra si mesmo e o crime de embriaguez na direção de veículo automotor.** Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2616, 30 ago. 2010 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/17281>>. Acesso em: 16/04/2012.