

Para TJ-SP, multa por recusa de bafômetro não é inconstitucional

Nas infrações administrativas sem reflexos penais automáticos, não se pode falar em inconstitucionalidade por ataque ao princípio de não autoincriminação. Assim, a sanção administrativa imposta a quem se recusa a usar o bafômetro não presume culpa de embriaguez, nem implica autoincriminação.

Reprodução



Reprodução Validade de multa por recusa de bafômetro ainda não está pacificada no Judiciário

Com esse entendimento, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo afastou vício de inconstitucionalidade nos artigos 165-A e 277, § 3º, do Código de Trânsito Brasileiro e rejeitou uma arguição de inconstitucionalidade, suscitada pela 13ª Câmara de Direito Público, contra os referidos artigos, que preveem punições aos motoristas que se recusam a passar pelo teste do bafômetro.

Para o relator do acórdão, desembargador Moacir Peres, os dispositivos impugnados não padecem de vício material de inconstitucionalidade. "As penalidades cominadas (multa e suspensão do direito de dirigir) são administrativas, aplicadas pela própria autoridade de trânsito, e não importam efeito penal. A simples recusa não implica enquadramento da conduta no crime definido no artigo 306 do CTB (dirigir embriagado)", disse.

No julgamento, os desembargadores entenderam que não há incompatibilidade entre o princípio *nemo tenetur se detegere* e o §3º do artigo 277 do CTB, pois este se dirige a deveres instrumentais de natureza estritamente administrativa, sem conteúdo criminal, em que as sanções estabelecidas têm caráter meramente persuasório da observância da legislação de trânsito.

No caso que suscitou a arguição de inconstitucionalidade, a motorista não apresentou sinais de embriaguez, mas ainda assim, por ter se recusado a se submeter ao teste do bafômetro, foi autuada pelos agentes de trânsito. "Em se tratando de infração administrativa sem reflexos penais automáticos, não há se falar em inobservância ao princípio da não autoincriminação", completou Peres.

Ele citou que a questão não está pacificada nem no TJ-SP, nem nos tribunais superiores. Há uma ação direta de inconstitucionalidade em tramitação no Supremo Tribunal Federal, que pode levar à

consolidação da jurisprudência. Por enquanto, Peres entende não ser possível afastar a punição administrativa pela recusa de passar pelo teste do bafômetro com base no princípio da não autoincriminação.

Isso porque, segundo ele, o princípio da não autoincriminação não é absoluto, conforme o Tema 907 do STF, que firmou entendimento de que o motorista que foge do local de um acidente pode ser punido criminalmente por ter tentado evitar a responsabilização criminal e civil, sem que esse tipo penal importe violação ao princípio da não incriminação.

"Se é permitida a imposição de sanção penal por ter o agente fugido para evitar responsabilização, com mais razão poderia ser sancionada administrativamente a conduta de motorista que se recusa a se submeter a teste que poderá ou não dar suporte à verificação da prática de infração administrativa ou de crime", disse o desembargador.

Segundo Peres, se nem na esfera criminal a observância ao princípio é absoluta, pode-se concluir que as garantias constitucionais do direito ao silêncio e do princípio da presunção da não culpa "não se aplicam indiscriminadamente a toda espécie de processo, sob pena de tornar inúteis determinados procedimentos". A decisão no Órgão Especial se deu por maioria de votos.

0021435-69.2019.8.26.0000

Date Created

02/03/2020