

DIREÇÃO PERIGOSA EM VIRTUDE DA EMBRIAGUEZ

LÉO ROMI PILAU JUNIOR

Juiz de Direito

1. O álcool — 2. Como se pode constatar a embriaguez — 3. O teste do “bafômetro” e a prova no processo das contravenções — 4. Corpo de delito — 5. Prova testemunhal — 6. Conflito de provas — 7. A pena a ser aplicada — 8. Conclusão.

O alcoolismo é um dos grandes males da sociedade. Por intermédio da ingestão excessiva de bebidas alcoólicas, entre outros motivos, originam-se os mais diversos problemas sociais, indo de uma simples briga até a homicídios, em alguns casos. Isto porque, quem bebe em excesso, geralmente perde o seu senso natural de agir. No caso nos limitamos a abordar a questão da direção perigosa por embriaguez, que tem ressonância no art. 34 da *Lei de Contravenções Penais* e que tem a seguinte redação:

“Art. 34. Dirigir veículos na via pública, ou embarcações em águas públicas, pondo em perigo a segurança alheia:

Pena — prisão simples, de 15 dias a 3 meses, ou multa, de Cr\$ 600,00 a Cr\$ 4.000,00”.

1. O álcool

Imprescindível para o estudo que nos propomos é saber o que é o álcool e quais os seus efeitos, no tocante a este estudo.

Como bem ensina Paulo Sica, “álcool — também chamado etanol ou álcool etílico, de fórmula C_2H_5OH , densidade 0,79, é um líquido claro, higroscópico, sem cor, volátil, rapidamente inflamável, miscível em água, éter e clorofórmio. É obtido pela fermentação dos líquidos açucarados e posterior destilação. Para a obtenção do vinho, da cerveja, etc., pratica-se a fermentação alcoólica sem se procurar isolar o álcool obtido mas deixando-o misturado a outras substâncias que lhe dão sabor e aroma” (Da revista *O laudo*, ano 5, n. 8 do artigo “Alcoolismo e portaria do CONTRAN: Uma resolução importante”).

Os efeitos do álcool na pessoa, variam de sujeito para sujeito, não há uma equação simples a respeito. Há muitas variáveis. Alguns bebem muito e não chegam ao estado de embriaguez outros deliram tomando pequenas doses. Esta questão é muito relativa, cada caso é um caso. Não obstante,

existente a embriaguez inexistente o estado normal original do indivíduo, pois o álcool é, principalmente, um veneno do sistema nervoso. Os efeitos do álcool determinam transtornos como de atenção e associação de idéias; portanto, o indivíduo dirigindo um veículo representa um perigo para os outros.

O álcool é eliminado no organismo de várias maneiras, sendo que o tempo influi nesta relação. Por outro lado, as bebidas, via de regra, apresentam diferentes concentrações de álcool e é oportuno conhecê-las. No tocante a isto, por demais interessante, citamos, novamente, Dr. Paulo Sica, do artigo antes mencionado:

“Com o passar das horas a pessoa elimina o álcool pela: urina, transpiração, respiração, saliva.

Na tabela abaixo nota-se a relação tempo/eliminação de álcool.

5 a 6 horas após a ingestão da bebida: 17% do álcool foi eliminado;

8 horas após a ingestão da bebida: 50% do álcool foi eliminado;

15 horas após a ingestão da bebida: 90% do álcool foi eliminado;

20 horas após a ingestão da bebida: 100% do álcool foi eliminado (eliminação total).

(...) A concentração de álcool nas bebidas mais comuns pode ser assim resumida:

Aguardente: cerca de 60%

Conhaque: cerca de 50%

Uísque: cerca de 50%

Run: cerca de 50%

Vodka: cerca de 50%

Gin: cerca de 40%

Licores: de 30 a 40%

Vinhos: de 6 a 13%

Cervejas: de 2 a 4%”.

2. Como se pode constatar a embriaguez

Neste aspecto nos deteremos somente no teste do “bafômetro” e na prova testemunhal — sendo aquele a origem do presente artigo.

Quanto a obrigatoriedade do cidadão sujeitar-se ao referido teste, entendemos inexigível, isto porque, a Constituição Federal assegura o direito a privacidade. No entanto, a recusa injustificada inverte o ônus da prova, ou seja, cabe ao réu provar que não estava embriagado.

No *Manual de Instrução BF-01-CSP*, relativo ao teste do “bafômetro”, verifica-se a existência de “procedimento para operação” e “notas importantes”. Por exemplo, o item 3 de “notas” diz: “Não haverá precisão na medida, se ela for feita antes de 15 min. após a bebida alcoólica ter sido ingerida. Antes deste tempo o álcool estará ainda na boca e vias respiratórias, mascarando o valor correto”.

Emana, portanto, que para a verificação alcoólica ser considerada apta devem ser seguidas as instruções do aparelho, tendo o mesmo uma aplicação regular. Sendo irregular altera a precisão do aparelho podendo trazer resultados infundados. Provado isto o teste perde o seu sentido comprobatório fático da embriaguez.

Administrativamente o teste é amparado pelo CONTRAN e a resolução 476/74 em seu art. 1.º, já dizia:

“Fica estabelecido que a concentração de 8 decigramas de álcool por litro de sangue, ou superior, constitui prova de que o condutor do veículo se acha sob influência do estado de embriaguez alcoólica.

Parágrafo único: É suficiente, além de outros meios, para verificar o estado de embriaguez alcoólica, o teste com aparelho de ar alveolar”.

3. O teste do “bafômetro” e a prova no processo das contravenções

Na aplicação do teste não há o pleno contraditório. Não se discute, por exemplo, pelo infrator e autoridade a aptidão técnica do aparelho naquele momento da aplicação do teste. No entanto, como presume-se a isenção da autoridade pública e a sua capacitação para aplicar o teste, bem como a perfeição do aparelho, presume-se também a correção dos índices obtidos, eis que o objetivo da autoridade pública é o bem comum. A afirmação no sentido contrário da assertiva anterior necessita de prova, haja visto, a presunção mencionada.

O valor do teste na esfera administrativa é inestimável. Na etapa judicial, é subsídio ao julgador, que deverá analisar todo o contexto probatório. Como cediço, o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova (art. 157 do CPP).

Na prática, constata-se que a autoridade pública geralmente aplica o teste na presença de duas testemunhas que, quase sempre, são ouvidas em juízo. Tal prática é salutar pois aumenta o campo probatório à análise do magistrado.

4. Corpo de delito

A embriaguez vai desaparecendo com o passar do tempo. Vai desaparecendo aos poucos. Por isto, o teste deve ser feito no menor prazo possível, respeitada as características do aparelho para uma medição correta. No momento do fato (contravenção), por uma série de fatores, pode não ser feito o teste rapidamente pela autoridade. Neste caso, o valor encontrado no teste será menor do que o existente no indivíduo na hora do delito. Nestas hipóteses, entre outras, a prova testemunhal é importante, pois as testemunhas do momento do fato guardam, em sua memória, as condições físicas do réu, na hora da infração. Com isto, observa-se a relevância da prova testemunhal também na constatação da embriaguez pois as testemunhas “analisam” o réu no momento do evento danoso e no instante exato em que a quantidade de álcool existente no seu corpo age sobre o mesmo.

A prova testemunhal é veraz para atestar a embriaguez, ainda mais considerando o estado de embriaguez como vestígio, à luz do art. 167 do CPP.

5. Prova testemunhal

A prova testemunhal é eficiente para avaliar o estado de embriaguez. Os efeitos do álcool variam de pessoa para pessoa mas podem ser visualizados por qualquer cidadão. O hábito alcoólico, o caminhar titubeante, a fala

enrolada é de fácil percepção. É lícito afirmar, portanto, que pode ser provado o estado de embriaguez independentemente de qualquer outra prova técnica. Do mesmo modo, a ausência de embriaguez pode ser verificada com este tipo de prova. Estando o indivíduo absolutamente normal, sem qualquer alteração, não há como atribuir-lhe o estado de ébrio.

6. Conflito de provas

Questão por demais interessante é o conflito entre a prova testemunhal e a do teste do “bafômetro”. O teste apontando a embriaguez e as testemunhas mostrando que o réu estava absolutamente normal. Neste caso, deve ser analisada todas as arestas da hipótese concreta, como a isenção das testemunhas, a confiabilidade do resultado do teste em face a sua correta aplicação ou não, etc.

Situação que também ocorre é de um lado o teste e parte das testemunhas afirmando a embriaguez e de outro lado o restante das testemunhas acenando com a ausência de embriaguez. A solução para esta questão, que é um pouco mais singela que a anterior, encontra-se no exame minucioso da prova, bem como na análise antes referida.

A prova testemunhal encontra decisões pretorianas favoráveis que transcrevo para elucidar um pouco mais a questão:

“É sabido que a melhor prova do estado de embriaguez é a testemunhal, já que informa as condições físicas do indivíduo embriagado, muito conhecidas pelo andar inseguro, as palavras incoerentes e confusas. Daí por que já pronunciou a jurisprudência que entre a prova pericial, concluindo pelo estado de embriaguez, e a testemunhal, afirmando não estar o agente embriagado, deve prevalecer esta última sobre aquela” (TACrimSP-AC, Rel. Albano Nogueira, RT 575/396).

“Sendo relativa para cada indivíduo a influência do álcool, prevalece a prova testemunhal sobre o laudo positivo de dosagem alcoólica. Impõe-se a solução, eis que aquela informa com maior segurança sobre as condições físicas do agente (TACrimSP-AC, Rel. Correia das Neves, Juricrim-Franceschini, n. 2.008) — (Jurisprudências extraídas do livro: Código Penal e sua interpretação jurisprudencial”, RT, 3.^a ed., p. 162).

7. A pena a ser aplicada

Entendemos que não havendo maiores gravames sociais com a infração pode ser aplicada a pena de multa, deixando para os casos mais graves a pena de prisão simples, bem como as penas acessórias que nos fala o art. 12 da “Lei das Contravenções Penais”. Dependendo da situação concreta pode ser estabelecido o *sursis*, bem como o perdão judicial. Não há motivos plausíveis para afastar estes dois institutos em face a especialidade e disposição desta norma jurídica (“Lei das Contravenções Penais”).

8. Conclusão

Por derradeiro, ante as dificuldades probatórias e o elevado número desta contravenção, o mais correto seriam campanhas de esclarecimento à população.

De outro lado, enquanto não se fazem campanhas neste sentido, ou até concomitantemente com estas, o melhor seria uma atuação administrativa mais eficiente no sentido de evitar que o fato aconteça. No entanto, sem investimentos em policiais e equipamentos é quase impossível levar esta idéia adiante.

Conclui-se, portanto, que há possibilidade de evitar ou diminuir o número de delitos (contravenções), mas enquanto isto não acontece resta a persecução em juízo do infrator contando a administração da justiça, entre outros meios, com os anteriormente expostos.