



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1006921-50.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto **Procedimento Comum - Sistema Nacional de Trânsito**
 Requerente: **Alexandre Micali de Carvalho**
 Requerido: **Departamento de Estradas de Rodagem - D.e.r.**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gabriela Müller Carioba Attanasio**

Vistos.

Trata-se de ação declaratória proposta por **Alexandre Micali de Carvalho**, contra o **Departamento de Estradas de Rodagem – DER**, visando a que se declare nula a multa e a penalidade advindas do auto de infração nº H328607-2, sob a alegação de nulidade do ato praticado.

Sustenta que foi abordado na Rodovia SP 310, KM 247, por suposta infração ao art. 165 c/c 277, ambos do CTB, por ter se recusado à realização do teste do bafômetro, tendo sido informado apenas após a autuação de que a simples recusa implicaria configuração da infração. Afirma que não havia ingerido bebida alcoólica e que apenas se recusou ao procedimento, ante a informação do agente de trânsito de que se tratava de procedimento de rotina e que a sua realização não era obrigatória. Após a notícia de que estava sendo autuado, manifestou o desejo de se submeter ao teste do etilômetro, mas o agente de trânsito teria lhe negado a realização. Afirma que, no documento de fl. 29 (AIT), consta que não apresentava sinal de alteração da capacidade motora, razão pela qual a infração seria atípica. Com a inicial vieram documentos às fls. 24/179.

Pela decisão de fls. 180/181 foram antecipados os efeitos da tutela



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

jurisdicional.

Contestação do requerido às fls. 194/217, alegando, em síntese, a legalidade do ato praticado pelo agente de trânsito, cuja realização gozaria de presunção de legalidade e veracidade. Afirmar, ainda, que o agente seguiu o roteiro previsto na legislação para a aplicação da penalidade e que o § 3º do art. 277 do CTB prevê a aplicação da penalidade para o caso de simples recusa na realização do exame.

É o relatório.

PASSO A FUNDAMENTAR E A DECIDIR.

Julgo o processo nos termos do art. 355 do NCPC, não havendo necessidade de produção de outras provas.

A demanda trazida a conhecimento versa sobre a autuação realizada por agente de trânsito que, em cumprimento à legislação de trânsito, teria abordado o autor para a realização de teste do bafômetro, informando, de início, sobre a sua desnecessidade e, após, sobre os desdobramentos decorrentes da recusa na sua realização.

Estabelecem os arts. 165 e 277 do CTB:

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

Infração gravíssima;

Penalidade multa (dez vezes) e suspensão do direito de dirigir por 12 (doze) meses. Medida administrativa recolhimento do documento de habilitação e retenção do veículo, observado o disposto no § 4º do art. 270 da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 do Código de Trânsito Brasileiro.

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

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

§ 1º (Revogado).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

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

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

Verifica-se dos dispositivos legais que a embriaguez ao volante pode ser comprovada por meio de exame de sangue, bafômetro, exame clínico e outras provas em direito admitidas, que podem ser produzidas com o fito de se constatar notórios sinais de embriaguez apresentados pelo condutor, de modo a admitir, inclusive, a prova testemunhal, filmagens, fotos.

Na hipótese dos autos, o autor recusou-se, inicialmente, a fazer o teste do bafômetro, mas, posteriormente, informado da consequências da recusa, solicitou a sua realização, o que lhe foi recusado.

Não há, consequentemente, motivação do ato administrativo, ou seja, suficiente comprovação do fato jurídico relevante para a autuação, já que a ré não demonstra que o autor estava, suposta ou efetivamente, embriagado, quando da autuação, sendo de se ressaltar que eventual presunção de legitimidade dos atos administrativos é relativa e prevalece apenas até que o ato seja impugnado pelo particular. A partir daí, cabe à Administração comprovar a ocorrência do motivo do ato, ônus de que não se desincumbiu.

Nesse sentido:

MULTA DE TRÂNSITO/SUSPENSÃO DO DIREITO DE DIRIGIR
Pretensão de anulação de auto de infração de trânsito e de extinção do procedimento instaurado para suspender o direito de dirigir do impetrante Ausência de prova de que o impetrante conduzia o veículo embriagado Recusa à realização do teste do bafômetro que não pode levar à conclusão de que o motorista estava embriagado Aplicação dos arts. 165 e 277 do CTB - Autoridade policial que se recusou a acompanhá-lo à delegacia de trânsito competente para realização do exame clínico pertinente Inexistência de motivo do ato


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

administrativo Anulação do auto de infração que se impõe - Sentença concessiva da segurança mantida Precedente deste Egrégio Tribunal. Recurso desprovido "(Apelação Nº 1017175-96.2014.8.26.0196 – data do julgamento: 20 de setembro de 2016 – Relator: OSCILD DE LIMA JÚNIOR).

Assim, ponderando as razões trazidas e, considerando a máxima de que ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo, em decorrência do princípio constitucional implícito, derivado da norma do artigo 5º, inciso LXIII da CF, relacionada à cláusula do devido processo legal, bem como teor do disposto no art. 8, § 2º, "g", do Pacto de San José da Costa Rica, albergado pelo direito brasileiro e, considerando que a própria lei de trânsito estabelece a possibilidade de realização de outros exames que tragam, em prol da sociedade, a confirmação de que o condutor do veículo apresenta sinais de embriaguez (art. 277, § 2º, CTB), melhor salvaguardar um direito fundamental à dar azo a inércia do agente de trânsito que tinha ao seu dispor outros meios de prova a fim de tipificar a infração.

Milita em favor do autor a própria anotação do agente de trânsito no sentido de que ele "não apresentava sinal de alteração da capacidade motora" (fls. 29).

Assim, resta descaracterizada a infração imputada pelo agente, devendo ser afastada a penalidade imposta.

Isto posto, julgo o processo, com exame do mérito e PROCEDENTE o pedido, confirmando-se a tutela antecipada concedida, declaro a nulidade do AIT nº 1H328607 e, por consequência, do Procedimento Administrativo nº 0002428-4/2015, afastando-se a penalidade imposta.

Pela sucumbência, responderá o requerido pelos honorários advocatícios que fixo por equidade, em R\$ 770,00 (setecentos e setenta reais), sendo isento de custas, na forma da lei.

Publique-se e Intime-se.

São Carlos, 05 de outubro de 2016.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI
11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**