O crime de embriaguez ao volante do artigo 306 da Lei 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro)

Edna Lima de Souza *

Ó espírito invisível do vinho – já que não tens nome - eu te chamarei de demônio. (William Shakespeare)

SUMÁRIO: 1. Considerações iniciais. 2. A embriaguez. 2.1. Definição da palavra embriaguez. 3. Análise do artigo 306 do CTB. 3.1. Elementos do tipo penal. 3.2. Influência de álcool ou substância de efeitos análogos. 3.3. Natureza do crime. 3.4. Derrogação do art. 34 da LCP. 4. Aplicação do artigo 306 do CTB. 4.1 Ação penal. 4.2. Penalidades previstas. 4.3. Teste de alcoolemia. 4.4. Fiança. 5. Medidas despenalizadoras da Lei n. 9.099/95. 5.1. Transação penal. 5.2. Suspensão condicional do processo. 6. Conclusão.

1. Considerações iniciais

Entrou em vigor, em 23 de janeiro de 1998, o Código de Trânsito Brasileiro (CTB), instituído pela Lei No. 9.503, de 23 de setembro de 1997, que, em alguns pontos, seguiu os novos rumos traçados pelos preceitos do Direito Penal mínimo e pelo princípio da lesividade.

Além de estabelecer novas regras para o tráfego terrestre, o CTB criou novos tipos penais e recriou alguns que já existiam no Código Penal e na Lei de Contravenções Penais (LCP), provocando, assim, muitas discussões doutrinárias. Dentre elas, destacam-se estudos sobre o artigo 306 do novo Código, que já obrigou muita gente a gastar tinta para esclarecer os seus

* Promotora de Justiça do Amazonas.Titular da Promotoria de Justiça Especializada em Delitos do Trânsito. Pós-graduada – Lato Sensu em Direito Penal e Processual Penal (Universidade Cândido Mendes – RJ) e Direito Ambiental (UFAM).

posicionamentos.

A discussão doutrinária gira em torno da contravenção penal do artigo 34 (direção perigosa - embriaguez), que era tratada como infração de perigo abstrato, enquanto o CTB passou a exigir a comprovação de **perigo efetivo de dano**.

Porém, a dúvida maior refere-se à revogação ou não do artigo 34 da LCP (direção perigosa) face à redação do artigo 306, do CTB, que, além de regular a mesma infração, acrescentou a elementar **expondo a dano potencial a incolumidade de outrem.**

Daí surgiu outra questão que diz respeito à natureza do crime, se se trata de crime de perigo abstrato ou de perigo concreto.

Nessa linha, a conduta típica do artigo 306 do CTB, segundo Damásio de Jesus, "*consiste em conduzir veículo na via pública, sob a influência de substância inebriante, de forma anormal, expondo a segurança alheia a perigo de dano (perigo coletivo).*" (Crimes de Trânsito, Saraiva, 1998, p. 147)

Não se tem a intenção de esgotar o tema, porém faz-se um estudo sobre o crime denominado "Embriaguez ao Volante", à luz do Código de Trânsito Brasileiro, para introduzir os objetivos centrais que são apresentar comentários de vários doutrinadores acerca do questionamento que se tem levantado quanto à derrogação do artigo 34 da Lei de Contravenções Penais, a partir da vigência do Código de Trânsito Brasileiro; aplicação de medidas despenalizadoras; arbitramento de fiança etc.

Esse trabalho é mais uma fonte de consulta, fornecendo informações sobre o crime de embriaguez ao volante previsto no Código de Trânsito Brasileiro e a aplicação das penalidades ali impostas.

2. A embriaguez

Quando se fala em embriaguez, logo associa-se o termo 'as palavras álcool, bebida alcoólica, alcoolismo, alcoólatras etc., e estas lembram, sem dúvida, comportamentos anti-sociais

(desrespeito, ameaças, brigas, contendas, confusões etc), e choro, e dor, e tristeza, e morte.

O **hábito** de ingerir bebida alcoólica e a **dependência** dessa droga são os dois requisitos que se leva em conta para enquadrar um indivíduo como alcoólatra, conforme se depreende do conceito de alcoólatra apresentado pela Organização Mundial de Saúde (OMS ou WHO):

> Alcoólatras são bebedores excessivos, cuja dependência do álcool chega a ponto de acarretar-lhes perturbações mentais evidentes, manifestações afetando a saúde física e mental, suas relações individuais, seu comportamento sócio-econômico ou pródomos de perturbações desse gênero e que, por isso, necessitam de tratamento. (Curso básico de medicina legal, RT, 1991, p. 381)

Importante para o estudo é destacar os tipos de bebida mais consumidos por usuários de álcool e como tais indivíduos são classificados: **Enolistas**: servem-se de bebidas fermentadas, como cervejas, vinho, chope etc; **Etilistas**: usam bebidas destiladas, como cachaça, uísque, gin etc; e **Absintistas**: preferem bebidas aromáticas, como absinto, licores etc.

Ressalta-se que o teor alcoólico das bebidas fermentadas aumenta 5 a 20% progressivamente em relação aos destilados que é de 40 a 60%, e os aromáticos no percentual acima de 60%. (op. cit. p. 382)

2.1. Definição da palavra embriaguez

A palavra **embriaguez**, segundo o dicionário escolar da língua portuguesa, significa "ebriedade, bebedeira, inebriamento, êxtase, enlevação." (p. 466)

Odon Ramos Maranhão denomina **embriaguez simples (ou fisiológica)** "*a intoxicação por álcool etílico, de caráter agudo, em que os fenômenos tóxicos guardam certa relação com a quantidade de bebida ingerida*", a qual tem sido considerada como típica e usada para descrição dos fenômenos próprios do alcoolismo, não se

levando em conta os de caráter crônico. Ensina, também, que a embriaguez classifica-se em três períodos: a fase eufórica, a agitada e a comatosa. Veja-se a característica de cada uma:

> **Fase eufórica** - as funções intelectuais mostram-se excitados e o paciente particularmente eufórico. A vontade e a auto-crítica mostram-se rebaixadas. A capacidade de julgamento se compromete. (...) é possível que o bebedor faça confissões ou revele segredos que pretende guardar (ocorre certo desmascaramento).
>
> **Fase agitada** (período médico-legal) - Caracteriza-se pelas perturbações psicossensoriais profundas. Estas são responsáveis por acidentes ou infrações penais (atos anti-sociais). Alteram-se as funções intelectuais, o juízo crítico, a atenção, a memória. (...) Há perda de equilíbrio e a pessoa marcha de modo incoordenado (marcha ebriosa) ou se desequilibra caindo em variadas condições (ferimentos variados).
>
> **Fase comatosa** - inicialmente há sono e o coma se instala progressivamente. Pode ocorrer espurcícia, por relaxamento dos esfíncteres e vômito, consequente à náusea. Depois sobrevém anestesia profunda, abolição dos reflexos, paralisia e hipotermia. O estado comatoso pode se tornar irreversível (mortal). (Curso básico de medicina legal, RT, 1991, pp. 383 a 385)

Sob a ótica da fisiopatologia, o referido autor leciona que, geralmente, o álcool é introduzido no organismo por via digestiva, contudo, poderá ocorrer por via respiratória (intoxicações profissionais), por via cutânea e raramente por via intravenosa (medidas tarapêuticas ou anestésicas). Chegando ao estômago, rapidamente passa ao sangue, mediante simples mecanismo de difusão, afetando todos os órgãos (cérebro, glândulas genitais etc), vísceras (fígado, rins), tecidos e humores (líquido céfalo-raquidiano, amniótico etc) e as secreções e excreções (leite, saliva, esperma, urina). A defesa do organismo se processa por oxidação (mais de 90%) e excreção (de 2 a 10%). Somente uma pequena parte é eliminada pelos rins, ou seja, cerca de 3% e a outra pelo aparelho respiratório (2 a 4%). O organismo

humano, até onze horas após o consumo, elimina 70% do álcool ingerido e antes das vinte e quatro horas, elimina 100% dessa bebida. (ob. cit. p.383)

Para o Professor Fernando Y. Fukassawa, a **embriaguez** é "*intoxicação transitória e aguda produzida pelo álcool ou outra substância inebriante; voluntária ou culposa, embora interfira na capacidade psíquica da pessoa*" (Crimes de trânsito, Ed. Oliveira Mendes, 1998, p.152)

Afirma, ainda, o referido Professor, citando Almeida Jr., que a palavra **embriaguez** "*será usada para significar que o indivíduo está de forma influenciado pelo álcool, que perdeu o governo de suas faculdades a ponto de tornar-se incapaz de executar com prudência o trabalho a que se consagra no momento*". (ob. cit. p.155)

O ilustre Cássio M. Honorato, citando Paulo José da Costa Jr. e Maria Elisabeth Queijo, afirma que:

> A **embriaguez** só se apresenta quando o grau de **intoxicação** atinge sensivelmente a conduta do indivíduo, prejudicando-o. O indivíduo poderá dirigir sob a influência de álcool sem estar embriagado (concentração superior a 1,5 centímetros cúbicos por 1.000 centímetros cúbicos de sangue) (Trânsito: infrações e crimes, Millennium, 2000, p.137) (grifo).

A definição de **embriaguez** trazida por Arnaldo Rizzardo é simples e esclarecedora, ao comentar o artigo 306 do CTB:

> A **embriaguez** corresponde a um estado temporário de **intoxicação** da pessoa, provocada pelo álcool ou substância análoga ou de semelhantes efeitos, que priva do poder de autocontrole e reduz ou anula a capacidade de entendimento. (Comentários ao código de trânsito brasileiro, RT, 1998, p.766)

Ao analisar o CTB, observa-se a existência de vários dispositivos referindo-se a embriaguez, como infração administrativa ou como crime. As **infrações** são encontradas nos artigos **165** e **166**. Os **crimes** estão descritos, nos artigos **306** e **310.** E as medidas administrativas, nos artigos **269, 276** e **277.**

Na Lei de Contravenções Penais (LCP), destacam-se dois dispositivos referindo-se a infração de embriaguez, que são os artigos 34 e 62, denominados direção perigosa de veículos

e apresentação em público, embriagado, respectivamente. Ressalte-se que a pena máxima cominada para ambas contravenções é de 03 (três) meses de prisão simples ou multa.

3. Análise do artigo 306 do CTB

O artigo 306 do CTB criou um tipo penal especial, em relação aos artigos 34 e 62 da Lei das Contravenções Penais, visando disciplinar situações em que os condutores de veículos estiverem embriagados ou alcoolizados.

A legislação anterior (Resolução No. 737 do CONTRAN, de 12 de setembro de 1989, revogada pela Resolução No. 52/98) previa a tolerância para o condutor que apresentasse até **8 (oito) decigramas** de álcool por litro de sangue, que corresponderia a 2 (duas) doses de bebida destilada ou 3 (três) doses de bebida fermentada. De acordo com o artigo 165 do CTB, essa tolerância foi reduzida para **6 (seis) decigramas**. Senão veja-se na própria redação do referido dispositivo: "Dirigir sob influência de álcool, em nível superior a **seis decigramas por litro de sangue**, ou de qualquer substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica." (grifo)

3.1. Elementos do tipo penal

Para melhor compreensão do objetivo da norma insculpida no artigo em análise, faz-se necessário, primeiramente, saber que o **bem jurídico** tutelado pela norma é a **incolumidade pública** quanto à segurança no tráfego de veículos automotores.

Em seguida, destaca-se a importância de identificar os sujeitos do delito (ativo e passivo). A princípio, **o sujeito ativo** pode ser qualquer pessoa. Contudo, por ser um crime especial, somente poderá ser praticado por condutor de veículo automotor. Significa dizer que o agente não pratica crime se o mesmo estiver na condução de outra espécie de veículo (ex. bicicleta). O fato, nesse caso, poderá constituir contravenção penal ou infração administrativa.

O sujeito passivo do tipo penal em questão é a **coletividade.** Em determinadas situações, porém, poderá existir

outro sujeito, que seja, a vítima do "dano potencial" decorrente da ação da pessoa que dirige o veículo.

Tipo objetivo do crime refere-se à realização típica no conduzir veículo automotor, em via pública, sob a influência de álcool ou substância de efeitos análogos, expondo a dano potencial a incolumidade de outrem.

Observa-se que o crime foi designado "embriaguez ao volante" pelo parágrafo único do artigo 291. Interessante notar que o tipo penal não utiliza o vocábulo "embriaguez" e, sim, a expressão "sob a influência de álcool ou substância de efeitos análogos".

O tipo subjetivo do delito é o dolo que significa a vontade livre e consciente de dirigir veículo automotor, sob a influência de álcool ou substância de efeitos análogos, expondo a perigo a incolumidade pública.

Leciona o Professor Damásio E. de Jesus que os elementos do tipo penal previstos no artigo 306 do CTB são: a) condução de veículo automotor em via pública; b) ingestão anterior ou concomitante de substância alcoólica ou de efeitos análogos; c) alteração, por estimulação ou depressão, do sistema nervoso central, com redução da capacidade da função motora, da percepção ou do comportamento; d) afetação da capacidade de dirigir veículo automotor (modificação significativa das faculdades psíquicas ou sua diminuição) em razão da alteração mencionada no item anterior; e) condução anormal, de acordo com as regras de circulação viária: conduta imprudente, descuidada ou perigosa; e f) nexo de causalidade entre a condução anormal e a ingestão de substância alcoólica. (ob. cit. p. 137)

3.2. Influência de álcool ou substância de efeitos análogos

Comentando sobre os efeitos do álcool no organismo humano, os biólogos José Luiz Faria Vasconcelos e Fernando Gewandsznajder, citados por Cássio Mattos Honorato, observaram o seguinte:

> A intensidade dos efeitos varia de acordo com a quantidade de álcool ingerida e acumulada pelo organismo. Assim, a partir de uma concentração de cerca de 0,5 g de álcool por litro de sangue, o indivíduo começa a se sentir relaxado e tranquilo. Com concentrações entre 0,5 e 1,5 g por litro os reflexos e a coordenação motora diminuem, surgindo os primeiros sinais de embriaguez: o indivíduo anda sem firmeza, tem dificuldade para falar e avaliar distâncias e menor capacidade de raciocinar e aprender.
> Entre 1,5 e 2g começa a chamada intoxicação alcoólica: nota-se claramente que o indivíduo está bêbado; pois tem dificuldade de permanecer em pé, apresentando descontrole das emoções e idéias incoerentes. Com 3g por litro, ele pode ficar inconsciente; concentrações maiores podem fazê-lo entrar em coma e morrer"(op. cit. p.136)

Refere-se o artigo 306 do CTB à expressão "substância de efeitos análogos". Já o artigo 165 do mesmo Código menciona "qualquer substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica". Sobre isso, passa-se a fazer alguns comentários.

Entende que substâncias de efeitos análogos ao do álcool no organismo humano são aquelas que provocam inicialmente uma sensação de euforia e desinibição. Em seguida, causam efeito depressivo sobre o sistema nervoso e relaxamento muscular, comprometendo a coordenação motora, os reflexos, e a capacidade de raciocinar, de falar e avaliar distâncias.

No entanto, a descrição desses sintomas não é suficiente para o perfeito enquadramento da conduta do agente no tipo penal do artigo 306, eis que o CTB não estabeleceu de forma expressa que substâncias são consideradas de efeitos análogos ao do álcool para aplicação aos crimes de trânsito. Por isso, o Prof. Cássio Mattos Honorato defende a opinião que se trata de norma penal em branco, a qual necessita de uma outra norma administrativa, elaborada pelo Poder Público com fundamentos em laboratórios oficiais, ou por instituições públicas ou privadas credenciadas pelo órgão executivo de trânsito, tomando como exemplo a Lei 6.368, de 21 de outubro de 1976 (lei de tóxicos) que foi complementada pela Portaria

No. 344, de 12 de maio de 1998, da Secretaria de Vigilância Sanitária - Ministério da Saúde, contendo lista de substâncias entorpecentes, psicotrópicos, substâncias sujeitas a controle especial, substâncias retinóicas, imunossupressoras etc, e substâncias de uso proscrito no Brasil. (ob. cit. p.139)

Verifica-se que o Código de Trânsito e a Resolução 81/98 do CONTRAN não apresentaram definição para o termo "substância de efeitos análogos ao álcool", utilizada no artigo 306. Contudo, observa-se que o legislador adotou na regra administrativa do artigo 165 a mesma expressão da Lei Antitóxicos (Lei 6.368/76) "substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica". Neste caso, pode-se adotar os requisitos da lei de tóxicos.

Enquanto não existe uma definição complementar, emprestando-se as definições já existentes e aplicando a interpretação sistemática, pode-se apresentar exemplos de algumas dessas substâncias, tais como: maconha, haxixe, ópio e seus derivados como heroína, morfina, LSD, sedativos, tranquilizantes, subatâncias voláteis como éter etílico, clorofórmio, cloreto de etila, óxido nitroso, acetona, tolueno, cola e outros.

Nessa linha, o ilustre Vicente Greco Filho, referindo-se aos psicotrópicos que causam dependência química, esclarece o seguinte:

> Psicolépticos são drogas que diminuem o tono psíquico; são os tranquilizantes, hipnóticos, deprimidores das tensões emocionais. Destacam-se, entre eles, os barbitúricos que combatem a insônia, mas seu uso prolongado produz estados de apatia e de indiferença, **semelhante à 'ressaca' alcoólica, diminuindo a acuidade sensorial e a coordenação motora**. Provocam depressão respiratória, decréscimo do tônus muscular e diminuição da secreção gástrica. Com o tempo, desorganiza-se o sistema nervoso autônomo. A margem de segurança entre a dose terapêutica e a tóxica é muito sutil.
>
> Os barbitúricos, nos dias que correm, ganharam foros de verdadeira calamidade pública, pela dependência que criam, pela potencialização de seus efeitos quando associados ao álcool pelo seu abuso, que leva à morte ou, intencionalmente, ao suicídio.

(Tóxicos: prevenção - repressão. São Paulo: Saraiva, 1991, pp. 5-6) (grifo)

Ensina, ainda, Vicente Greco Filho sobre as consequências causadas por essas drogas (onde se inclui o álcool): "*Nos Estados Unidos, dos 40.000 acidentes automobilísticos fatais, uma grande proporção é causada pela embriaguez alcoólica ou pela ação de produtos farmacêuticos (psicotrópicos em geral).*" (ob. cit. p. 6)

3.3. Natureza do crime

Para definir a natureza do crime de embriaguez ao volante, surgiram quatro posições doutrinárias, as quais destacam-se a seguir:

Crime de perigo concreto – Se o sujeito dirige veículo em via pública em estado de embriaguez não configura o crime do artigo 306 do CTB, visto que se exige da conduta do agente o resultado perigo concreto. Não sendo demonstrado perigo concreto o fato é atípico, subsistindo infração administrativa.

Crime de perigo abstrato - O simples fato de o agente dirigir veículo em estado de embriaguez caracteriza o crime, mesmo que não se comprove o perigo concreto.

Contravenção penal do artigo 34 da LCP - Quando houver perigo concreto, ocorre o crime previsto no artigo 306 do CTB. Havendo a simples embriaguez, sem perigo concreto, aplica-se o artigo 34 da LCP, que é de perigo abstrato.

Crime de lesão e mera conduta - Dirigindo embriagado e de forma anormal (crime de mera conduta), o sujeito expõe a coletividade à probabilidade de dano, que constitui lesão ao objeto jurídico tutelado "*incolumidade pública*", que se refere a segurança do trânsito (delito de lesão). O perigo é elemento do tipo, porém não é concreto, nem abstrato. Esta é a posição de Damásio de Jesus.

O Professor Fernando Y. Fukassawa, por sua vez, defende a idéia que o crime descrito no artigo 306 é de perigo

abstrato e não concreto por considerar que o perigo para a incolumidade pública torna-se evidente quando o condutor de veículo automotor, sob a influência do álcool ou substância de efeitos análogos, não mais tem o controle pessoal para dirigir o seu móvel. Nessa linha de pensamento, o delito se caracteriza com a comprovação da desestabilização do condutor e não com a prova do quase dano a outrem, visto que "*estar embriagado pressupõe a ingestão de álcool bastante para provocar a desestabilização do condutor, daí gerando perigo para a incolumidade pública.*"

A opinião do ilustre professor respalda-se em legislações penais de outros países, como França (artigo L.1, do Code de la route); Espanha (artigo 379 do Código Penal espanhol) e Alemanha (Trunkenheit in Verkehr, § 316) (op. cit. pp.155, 156 e 157)

3.4. Derrogação do art. 34 da LCP

Acalmados os questionamentos sobre a aplicabilidade da Lei n. 9.099/95 (art. 291 do CTB) e sobre a classificação do delito como sendo de perigo concreto ou abstrato, atualmente, existem grandes debates jurídicos envolvendo o artigo 306 do CTB, no tocante às elementares do tipo penal, emergindo também a controvérsia a respeito da derrogação do artigo 34 da LCP.

A opinião do ilustre Professor **Damásio E. de Jesus** é a seguinte:

> Se o motorista bebeu, mas normalmente, sem afetar o nível de segurança na circulação de veículos, não há o crime do art. 306, podendo ocorrer infração administrativa, se ficar apurada a presença de álcool ou substância análoga em quantidade superior a 6 decigramas por litro de sangue. Não subsiste a infração do art. 34 da LCP.
>
> De observar que o derrogado art. 34 da LCP, ao definir a direção perigosa, que se aplicava à embriaguez ao volante antes do advento da Lei n. 9.503/97, contém a elementar "pondo em perigo a segurança alheia", semelhante à do art. 306, que menciona a

exposição da incolumidade de outrem a dano potencial. Não obstante, a jurisprudência, amplamente prevalente, sempre entendeu não constituir infração de perigo concreto, contentando-se com a realização da conduta. (Crimes de Trânsito, Saraiva, 1998, p. 149)

O entendimento do culto **Cássio Mattos Honorato** é o que se transcreve:

Adotando-se um ou outro posicionamento, em razão dos elementos objetivos descritos no tipo penal previsto no art. 306 da nova Lei de Trânsito, entendo não haver necessidade de comprovar-se a existência de perigo concreto aos demais usuários da via pública. Optando-se pela tese do perigo abstrato, esse seria presumido pela lei, em razão dos riscos criados pela conduta perigosa. Adotando a tese do crime de mera conduta, a elementar "expondo a dano potencial a incolumidade de outrem" decorreria da própria conduta perigosa de conduzir veículo automotor, na via pública, sob a influência de álcool ou de substância de efeitos análogos, emergindo, assim, o perigo de dano. (ob. cit. p. 448 e 449)

A opinião de **Fernando Y. Fukassawa** é nesse sentido:

Cuida-se de uma das hipóteses da antiga e genérica contravenção penal de direção perigosa de veículo (art. 34 da Lei de Contravenções Penais). Mas, este dispositivo da Lei Contravencional não está revogado porque: a) o art. 306 somente incrimina a conduta de quem esteja na direção de veículo automotor; b) a contravenção poderá ser praticada na direção de *qualquer veículo terrestre* com outras características ou embarcações em águas públicas e c) sob várias outras formas poderá ser realizado o tipo contravencional ("cavalo de pau", "empinamento de motocicletas"etc) (ob. cit. p. 152)

Fernando Célio de Brito Nogueira tem o seguinte posicionamento:

Assim, respeitando posições em contrário, nos filiamos à tese de que o novo Código de Trânsito derrogou tacitamente não somente a contravenção do art. 32 da LCP, como também a do art. 34 da

> LCP, e importará em "abolitio criminis" em relação a ambas as figuras típicas. Os casos de quebra de segurança viária que não encontrarem adequadação nos arts. 306, 308 e 311 do Código de Trânsito importarão, por certo, em infrações administrativas (arts. 161 a 225 do Código de Trânsito).
>
> Se o legislador tivesse revogado expressamente as contravenções penais em tela, a controvérsia por certo não existiria. Vislumbrar a revogação tácita ou presumida da lei importa em tema que sempre ensejou controvérsia, dúvida e resistência" (Crimes do Código de Trânsito. Atlas, 1999, p. 124)

Geraldo de Faria Lemos Pinheiro defende a seguinte idéia:

> Já no art. 306 o legislador tipificou como crime aquele cuja prática ocorra na direção de veículo automotor, excluindo, portanto, os demais veículos. Daí entendermos que podem ser aplicados o art. 62 ou o 34 da Lei das Contravenções Penais para os casos de embriaguez na direção de veículo que não seja automotor.
>
> A leitura da Resolução do Conselho Nacional de Trânsito, de no. 81/98, nos arts. 3º " e 4º" pode induzir a interpretação de que o Contran desejou equiparar o tipo do art. 306 ao tipo do art. 165, ou seja, só ocorrerá a infração quando o nível alcoólico for superior a seis decigramas por litro de sangue ou se houver prova de atuação de qualquer substância entorpecente.

4. Aplicação do artigo 306 do CTB

Embora tenha gerado muitas discussões, o crime previsto no artigo 306 do CTB, denominado embriaguez ao volante ou dirigir embriagado, vem sendo aplicado normalmente pelos operadores do direito, sendo que cada um defendendo o seu posicionamento.

O entendimento, antes de vigorar o código de trânsito, era que o condutor de veículo que se encontrasse embriagado ou alcoolizado colocava em perigo outras pessoas e, por isso, praticava uma contravenção penal, cuja pena de prisão simples era de 15 (quinze) dias a 03 (três) meses, ou multa, segundo

inteligência do artigo 34 da LCP.

Com o advento do CTB, a contravenção passou a ser crime e, consequentemente, com majoração de pena para 06 (seis) meses a 03 (três) anos de detenção. Só que a contravenção era considerada delito de perigo abstrato, enquanto o crime, agora, exige a comprovação da elementar "expondo a dano potencial a incolumidade de outrem", para o preenchimento do novo tipo penal.

Pela leitura do artigo 306, entende-se que seja suficiente a mera influência, ou a presença de alguma quantidade de álcool no sangue. Ou melhor, basta a constatação do efeito do álcool no comportamento do motorista, alterando o seu modo de conduzir o veículo automotor, não exigindo a total embriaguez, visto que há limite legal. Nessa linha, haveria o crime se o agente fosse encontrado dirigindo, de forma irregular, sob a influência de, por exemplo, 4 decigramas de álcool por litro de sangue, conforme defende Damásio E. de Jesus (op. cit. , p. 152).

Essa interpretação é resultado da omissão no texto do referido artigo do nível de concentração de álcool por litro de sangue, como exatamente consta de outros dispositivos do código, que são exemplos os artigos 165 e 276, do CTB.

Dúvida não existe quanto à aplicação de medida administrativa para o sujeito que dirigir veículo automotor em estado de embriaguez, eis que o artigo 165 é bastante claro ao definir que só ocorrerá a infração se restar comprovado o teor alcoólico superior a seis decigramas por litro de sangue ou se provada a influência de substância entorpecente. Acompanhando o referido dispositivo, **a Resolução do Conselho Nacional de Trânsito nº 81, de 19 de novembro de 1998**, disciplinou o uso de medidores de alcoolemia e a pesquisa de substâncias entorpecentes no organismo humano, estabelecendo os procedimentos a serem adotados pelas autoridades de trânsito e seus agentes, mencionando o limite de tolerância de **06 decigramas** por litro de sangue, ou **0,3 miligramas** por litro de ar expelido dos pulmões, conforme se constata:

Art. 1°. A comprovação de que o condutor se acha impedido de dirigir veículo automotor, sob suspeita de haver excedido os limites de seis decigramas de álcool por litro de sangue, ou de haver usado substância entorpecente, será confirmado com os seguintes procedimentos:

I- teste em aparelho de ar alveolar (bafômetro) com a concentração igual ou superior a 0, 3 mg por litro de ar expelido dos pulmões;

II- exame clínico com laudo conclusivo e firmado pelo médico examinador da polícia judiciária ;

III- exames realizados por laboratórios especializados indicado pelo órgão de trânsito competente ou pela polícia judiciária , em caso de uso de substancias entorpecente, toxica ou de efeitos análogos de acordo com as características técnicas científicas.

Art. 2° É obrigatória a realização de exame de alcoolemia para as vítimas fatais de trânsito.

Art.5° Os aparelhos sensores de ar alveolar serão aferidos por entidades indicadas pelo órgão máximo executivo de trânsito da união, que efetuará seu registro, submetendo posteriormente à homologação do CONTRAN.

Art. 6° Os aparelhos sensores de ar alveolar em uso em todo território nacional terão o prazo de 180 (cento e oitenta) dias para aferição e registro no órgão máximo executivo de trânsito da União.

Art. 7°. Fica revogada a Resolução n° 52/98 - CONTRAN.

Para regular o artigo 5° da Resolução acima transcrita, o CONTRAN baixou a Resolução No. 109, de 21 de dezembro de 1999, publicada no DOU de 06 de janeiro de 2000, determinando que a homologação de cada modelo de aparelho sensor de ar alveolar (etilômetros, etilotestes ou bafômetros) será feita mediante Portaria do órgão máximo executivo de trânsito da União, ou seja, DENATRAN. Este passou tal incumbência ao Instituto Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial - INMETRO, por intermédio da Portaria No. 01, de 07 de janeiro de 2000, publicada no DOU de 10 de janeiro de 2000.

Observa-se, no entanto, que, utilizando-se a interpretação sistemática do código, a aplicação do artigo 306 do CTB está relacionado ao tipo administrativo do artigo 165, que seja, o crime de embriaguez ao volante ocorrerá quando o nível

alcoólico for superior a 6,0 (seis) decigramas por litro de sangue ou 0,3 miligramas por litro de ar expelido dos pulmões, conforme o aparelho de exame ou teste utilizados.

Seguindo tal entendimento, pode-se afirmar que a construção do tipo penal do crime previsto no artigo 306 baseia-se em dois critérios: o condutor está sob a influência de álcool ou de substâncias de efeitos análogos e expõe a dano potencial a incolumidade de outrem. Caso não seja comprovado este último critério, o condutor deverá responder pela infração administrativa. Essa tem sido a opinião dominante.

Embora haja previsão para o exame de sangue, tem-se observado que, na prática, tal procedimento não vem sendo utilizado, sob a alegação de falta de estrutura e de reagentes nos Institutos de Criminalística e Hospitais Públicos, razão por que, na prática, a prova material do crime em análise é feita somente pelo resultado obtido através de aparelho de ar alveolar, popularmente conhecido por "bafômetro".

Analisando os elementos objetivos descritos no tipo penal do artigo 306, o ilustre Cássio Mattos Honorato apresenta a seguinte conclusão:

> Entendo não haver necessidade de comprovar-se a existência de perigo concreto aos demais usuários da via pública. Optando-se pela tese do perigo abstrato, esse seria presumido pela lei, em razão dos riscos criados pela conduta perigosa. Adotando-se a tese do crime de mera conduta, a elementar "expondo a dano potencial a incolumidade de outrem" decorreria da própria conduta perigosa de conduzir veículo automotor, na via pública, sob a influência de álcool ou de substância de efeitos análogos, emergindo, assim, o perigo de dano. (ob. cit. , p. 449)

Os Tribunais do país têm decidido nesse mesmo sentido, senão veja-se:

> TRÂNSITO - Agente que, comprovadamente embriagado, ao volante de seu carro, repentinamente pára o automóvel, dá marcha a ré e passa a distratar os circunstantes - Caracterização do crime previsto no art. 306 da Lei No. 9.503/97, eis que este tipo penal não exige a ocorrência de perigo concreto, bastando o dano

potencial à saúde de outrem. (TACRIM - SP HC 333.062/0 - 2ª Câm. - j. 28.1.1999 - rel. Juiz Érix Ferreira - RT 765/604-7)

4.1 Ação penal

Esclarece-se que a ação penal referente ao crime tipificado no artigo 306 do CTB (embriaguez ao volante) é pública incondicionada e de competência da Justiça Comum, com o rito do artigo 539, do Código de Processo Penal. Implica dizer que não há exigência de representação criminal contra o autor do fato para instauração de inquérito policial e da respectiva ação penal, eis que o sujeito passivo do crime é a coletividade, não se aplicando, assim, o disposto no artigo 88 da Lei 9.099/95.

Consoante determina o artigo 291, da Lei 9.099/95, são aplicáveis os artigos 74 e 76 da referida Lei, mesmo que a pena máxima prevista abstratamente seja de 03 (três) anos de detenção, porém a competência para julgar e apreciar o processo é da Justiça comum., onde são adotados procedimentos do Juizado Especial Criminal, no que couber.

4.2. Penalidades previstas

Embora se trate de crime afiançável, o cidadão que for flagrado pela autoridade policial conduzindo veículo automotor em estado de embriaguez alcoólica sofre algumas punições severas, as quais atingem de imediato as suas finanças. Como se diria, em linguagem popular, o ataque fere-o na parte mais dolorida, que seja, o seu bolso.

Isso porque o sujeito ativo desse tipo de delito, geralmente, não tem antecedentes criminais, nunca fora preso, nem processado, e possuem boa situação econômica. Por isso, sente-se constrangido e humilhado ao receber voz de prisão em flagrante delito e, consequentemente, por ser indiciado em inquérito policial. Pois, tais sujeitos, por questões culturais e permissivas da sociedade, não se consideram criminosos. No entanto, costumam ingerir bebidas alcoólicas e dirigir seus móveis

pondo em risco a própria vida e a dos outros. Muitos deles, por nunca terem sido questionados, nem sofrido qualquer penalidade, continuaram essa prática por muitos anos até que esbarraram na fiscalização mais rigorosa que atualmente vem sendo adotada.

Se o veículo for retido e levado ao parqueamento do DETRAN, o sujeito terá que pagar diária do referido parqueamento e requerer alvará judicial para liberar o seu veículo. Para ganhar liberdade, o mesmo deve depositar a quantia arbitrada pela autoridade policial a título de fiança. Além disso, o infrator ainda está sujeito a pesada multa administrativa no valor equivalente a 900 UFIR (180 x 5 = 900), cuja quantia corresponde a R$ 864,99 (oitocentos e sessenta e quatro Reais e noventa e nove centavos), bem como o recolhimento da carteira de habilitação, a possível suspensão do documento mediante portaria, e a anotação menos de 07 pontos na Carteira de Habilitação.

Caso o acusado venha a ser condenado pela prática do crime de embriaguez ao volante, previsto no artigo 306, do CTB, o juiz poderá aplicar as seguintes espécies de penas: detenção, suspensão ou proibição da permissão ou habilitação, e multa.

Todos os crimes previstos no CTB são punidos com pena de detenção, tendo sido estabelecido como regra que a pena mínima é de 06 meses para quase todos os delitos. No entanto, há uma única exceção para o crime tipificado no artigo 302 do CTB, denominado homicídio culposo, que prevê pena de 02 (dois) anos a 04 (quatro) anos de detenção, cumuladas com outras penalidades.

Analisando conjuntamente as regras da Lei No. 9.099/95 e as do Código Penal, constata-se que a pena pecuniária não admite mais sua conversão em pena privativa de liberdade. Nada impede, contudo, que a multa seja cobrada pela forma determinada nos artigos 50 e 51 do Código Penal. Estabelece o artigo 50, § 1º, do Código Penal que a cobrança da multa poderá ser feita mediante desconto em folha de pagamento do devedor, sendo possível propor até como transação, caso o autor do fato

tenha vínculo empregatício.

O artigo 306 em estudo prevê a aplicação de multa cumulativa com as outras penalidades acima mencionadas.

De acordo com o artigo 164, *caput*, da Lei de Execução Penal (LEP), o prazo para pagamento da multa imposta pela sentença é de 10 (dez) dias, a partir da intimação do condenado.

As penas restritivas de direitos referentes a suspensão ou proibição são principais e cumulativas.

Antes de falar-se sobre esses tipos de pena, é importante esclarecer que o termo permissão refere-se a habilitação provisória ou precária. Trata-se de novidade introduzida pelo código de trânsito no artigo 148, determinando que o candidato aprovado nos exames recebe uma carteira provisória (permissão) para dirigir veículo automotor. Se durante um ano não cometer infração de trânsito, aquele motorista receberá a carteira nacional de habilitação definitiva.

A suspensão ou a proibição de se obter a permissão ou a habilitação pressupõe que o infrator condenado não possui permissão, nem habilitação para dirigir veículos. Essa pena não se inicia enquanto o sentenciado estiver recolhido à prisão, por efeito de condenação penal, consoante inteligência do artigo 293, § 2° do CTB. Porém, se estiver preso por condenação civil inicia-se o prazo para cumprimento da pena.

Esse tipo de pena pode ser imposta como penalidade principal ou cumulativamente com detenção e multa. Também, o juiz pode decretar, como medida cautelar, em qualquer fase das investigações ou do processo, a suspensão da permissão ou da habilitação para dirigir veículo automotor, ou a proibição de sua obtenção, se julgar necessário para garantia da ordem pública, conforme disciplina o artigo 294 do CTB.

Entende-se que a suspensão da permissão ou da habilitação (suspensão do direito de dirigir) é aplicada como pena criminal no caso de ser o réu reincidente em crimes de trânsito. A proibição da permissão ou da habilitação (proibição do direito de dirigir) traz como conseqüência a cassação do documento de

habilitação, devendo o condenado ser submetido a novos exames para voltar a dirigir.

4.3. Teste de alcoolemia

Como todo crime, a embriaguez também precisa ser comprovada. Nesse caso, com prova material obtida por exames clínicos, testes em aparelho de ar alveolar (bafômetro), exames realizados por laboratórios especializados.

Embora não sejam todos adotados, existem métodos de avaliação técnica para detectar a quantidade de álcool existente no sangue do indivíduo. Tratando do assunto, Odon Ramos Maranhão apresenta esses métodos: **Nicloux** - que se baseia na oxidação do álcool pelo bicromato de potássio em meio sulfúrico e na troca de coloração da mistura que passa de amarela a azul-esverdeada, pela formação de sulfato de cromo; **Newman** - o líquido contendo álcool a ser dosado é destilado e os vapores reagem com mistura sulfocrômica. A oxidação produz ácido acético e o excesso de bicromato é dosado por iodometria; e **Widmark** - o álcool é oxidado por bicromato de potássio e o excesso dosado por iodometria.

Da mesma forma, leciona Odon Ramos Maranhão que há métodos chamados espirométricos que avaliam a dosagem de álcool nos pulmões. São eles: **Alcoômetro de "Yale"** - o ar expirado reage com pentóxido de iodo a quente, cujo vapor é absorvido por uma solução diluída de amido e iodeto de potássio, que resulta cor azul. A intensidade desta é proporcional ao álcool do ar expirado e é medida por célula fotoelétrica. As variações são transmitidas a um quadrante luminoso, que fornece a dosagem; e **"Bafômetro"** - recolhe o ar expirado em balão plástico padronizado, mediante bocal descartável, usado individualmente. Esse ar atravessa uma ampola teste (contendo reagente, para ser reduzida pelo vapor de álcool), que muda de cor, permitindo a avaliação em escala colorimétrica (reação irreversível). (ob. cit., pp. 390-391)

Logo que o CTB entrou em vigor, surgiu outro grande

questionamento quanto à obrigatoriedade de o condutor submeter-se a exame de alcoolemia. Isso ocorre devido à redação dos artigos 269, inciso IX, e 277, bem como a Resolução CONTRAN No. 81/98, que determinam que todo condutor de veículo automotor, envolvido em acidente de trânsito e sob suspeita de estar alcoolizado, deverá ser 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. Da mesma forma, referem-se a obrigação de adotar a mesma medida administrativa em caso de suspeita de uso de substância entorpecente, tóxica ou de efeitos análogos.

Embora esses dispositivos apresentem base para obrigar o motorista a submeter-se a exame de alcoolemia, o atual CTB não positivou como infração penal a hipótese de o condutor de veículo recusar-se a fazer tal exame, a exemplo do que ocorre em outros países como Espanha, Portugal, França e Alemanha.

Sobre o tema, os doutrinadores dividem-se em dois blocos: os que consideram ser obrigatório o teste do bafômetro e aqueles que entendem não obrigatório o teste, sendo que este só poderá ser feito com o consentimento do condutor.

O principal defensor da obrigatoriedade dos testes de alcoolemia é Fernando Y. Fukassawa que, apoiando-se nos artigos 277 e 269, IX do CTB, ensina que "*o condutor suspeito não poderá se recusar à extração de sangue e ao emprego de bafômetro ou qualquer outro exame legalmente autorizado*". (op. cit. p.153)

Na mesma linha, o prof. Agamenon Bento do Amaral, citado por Cássio M. Honorato, manifesta-se a favor da imposição administrativa para obrigar o condutor a submeter-se a exames necessários, justificando que as autoridades de trânsito e as policiais estão legitimadas legalmente para apurar a infração penal cometida (artigos 4° e 5° , VII, do Código de Processo Penal, e § 4° , do artigo 144, da Constituição Federal). E, ainda, o motorista que, sob suspeita de estar dirigindo alcoolizado, recusa-se a fazer o teste do bafômetro comete o crime de desobediência, tipificado no artigo 330, do Código Penal. O referido professor

discorda dos doutrinadores que defendem a tese de que ninguém é obrigado a fazer prova contra si mesmo, e que a submissão a exame indesejado fere o princípio constitucional do estado de inocência, para justificar a desobediência do condutor infrator.

O professor Antônio Fabrini Mirabete, por sua vez, entende que a submissão ao teste do bafômetro não é inconstitucional, visto que decorre de lei (artigo 5°, II, da CF). Contudo, manifesta-se que o exame de dosagem alcoólica não é obrigatório, por violar a integridade física do motorista, e por se tratar de exame evasivo, só pode ser feito com o consentimento do interessado. (Boletim IBCCrim No. 61, p.13)

Para outros doutrinadores, os exames pelo bafômetro ou por dosagem alcoólica não podem ser realizados sem o consentimento do condutor, pois entendem que ninguém é obrigado a fazer prova contra si mesmo, com suporte no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de Nova Iorque e do Pacto de São José da Costa Rica, dos quais o Brasil é signatário. Bebem dessa fonte os autores como Vicente Greco Filho, Flávio Gomes, Antônio Magalhães Gomes Filho, Cássio Mattos Honorato e outros.

4.4. Fiança

Olhando sob a técnica jurídica, o termo fiança significa garantia real que é espécie do gênero CAUÇÃO, sendo que esta poderá ser real (dinheiro, bens) ou fidejussória (pessoal).

A Caução fidejussória, por ser uma garantia pessoal, constitui a fiança, propriamente dita; enquanto a real é que se denomina simplesmente caução. Daí pode-se afirmar que o termo correto para a garantia dada em dinheiro ou bens seria caução, visto que nenhuma garantia pessoal é ofertada no momento em que se recolhe a quantia arbitrada.

Para o legislador processual penal, portanto, fiança é uma garantia real, pois o Código de Processo Penal vigente, artigo 330, dispõe que a fiança consiste em depósito em dinheiro, pedras, objetos ou metais preciosos, títulos da dívida pública,

federal, estadual ou municipal, ou em hipoteca inscrita em primeiro lugar.

A fiança tem como finalidade assegurar o pagamento das custas processuais (em caso de condenação), da satisfação do dano *ex delicto* e de eventual pena de multa, consoante os artigos 332, 408 § 3°, 393, I, 326, *in fine*, e 336, todos do Código de Processo Penal. Também, a fiança funciona como um sub-rogado da prisão provisória, decorrente de flagrante ou de pronúncia, e até de prisão resultante de sentença penal condenatória recorrível, o que constitui-se em real vantagem para o indiciado ou réu a substituição da medida coercitiva pela prestação da caução. Ainda que, para alguns, seja um sacrifício cumprir as condições impostas, o benefício de ganhar a liberdade é bem maior.

A prestação da fiança poderá ser feita em qualquer fase do inquérito, ou mesmo do processo, enquanto não transitar em julgado a sentença condenatória. O valor da caução será fixado pela autoridade que a conceder, segundo entendimento dos artigos 325 e 332, do CPP, ou seja, autoridade policial ou autoridade judiciária.

Sobre a competência para arbitrar a fiança, Luiz Cláudio Silva resume o assunto, dizendo:

> Têm competência para arbitrar fiança o juízo criminal, em qualquer das hipóteses de cabimento do benefício, e a autoridade policial, enquanto o flagrante não for remetido para o juízo competente, concorrentemente, nos delitos penais em que a pena privativa de liberdade cominada for de detenção ou prisão simples. Depois de remetido o auto para o juízo criminal, somente lá poderá agora ser arbitrada a fiança. (in Juizado Especial Criminal: prática e teoria do processo. Rio de Janeiro: Forense, 2° edição, p. 139)

Segundo determina o artigo 322, do CPP, admitem o benefício da fiança os delitos punidos com detenção ou prisão simples. Dispõe o parágrafo único desse artigo que "nos demais casos do art. 323, a fiança será requerida ao juiz, que decidirá em quarenta e oito horas".

Os crimes afiançáveis admitem o pagamento de

fiança, porque o Estado considerou o indivíduo (agente infrator) digno de sua confiança, e que, embora tenha praticado um crime, não fugirá do distrito da culpa, podendo, assim, responder ao processo em liberdade e conviver na sociedade enquanto analisa-se o fato a ele imputado.

Aplicam-se aos crimes cometidos na direção de veículo automotor, previstos no Código de Trânsito Brasileiro, as normas gerais do Código Penal e do Código de Processo Penal, bem como a Lei No. 9.099, de 26-09-95, de acordo com o que determina o artigo 291, do referido Código de Trânsito.

Considerando que todos os crimes previstos na Lei No. 9.503/97 (CTB), nos artigos 302 a 312, são punidos com pena de detenção, há de se afirmar que todos eles são afiançáveis, e o valor a ser recolhido como pagamento de fiança será arbitrado pelo Delegado de Polícia, segundo inteligência do artigo 322, do CPP. Por exemplo, o crime tipificado no artigo 302 (homicídio culposo na direção de veículo automotor) é punido com pena de detenção de 02 a 04 anos; o do artigo 303 (lesão corporal culposa na direção de veículo) é punido com pena de detenção de 06 meses a 02 anos; o do **artigo 306 (conduzir veículo sob a influência de álcool), com pena de detenção de 06 meses a 03 anos**; artigo 309 (dirigir veículo sem habilitação), pena de detenção de 06 meses a 01 ano; artigo 310 (confiar direção a pessoa não habilitada), pena de 06 meses a 01 ano. Esses são os delitos mais comuns que chegam à Vara Especializada em Crimes do Trânsito em Manaus.

O valor da fiança, na prática, tem sido ínfimo em relação à gravidade do delito e ao objetivo do instituto. Geralmente, a autoridade policial arbitra quantia que varia de meio salário mínimo (R$150,00) a dois salários mínimos (a R$600,00). Na maioria dos casos, os motoristas envolvidos nesse tipo de crime têm condições financeiras de pagar fiança com valor superior.

5. Medidas despenalizadoras da Lei n. 9.099/95

Com exceção do crime de homicídio culposo (art.

302), os demais crimes previstos no Código de Trânsito (303 a 312) são beneficiados com institutos despenalizantes trazidos pela Lei No. 9.099, de 26 de setembro de 1995, que criou os juizados especiais cíveis e criminais, embora esses delitos sejam da competência da Justiça Comum.

Pela redação do parágrafo único do artigo 291 do CTB, ficou autorizada a aplicação no Juízo Comum das medidas despenalizadoras: composição dos danos, transação penal e representação do ofendido, instituídas nos artigos 74, 76 e 88, da Lei No. 9.099/95, respectivamente.

Na verdade, o Código de Trânsito não alterou a natureza dos seus crimes, apenas autorizou a adoção de certos procedimentos característicos dos delitos de menor potencial ofensivo, no que couber, aos crimes de trânsito. Daí explica-se a adoção do instituto da transação penal ao crime tipificado no artigo 306 do CTB, embora a este tipo de crime o novo Código tenha cominado pena máxima de 03 anos de detenção, É o que se depreende da leitura do referido artigo 291 do CTB que trouxe tal previsão legal.

5.1. Transação penal

Sérgio Turra Sobrane leciona que, para aproximar-se de uma definição de transação penal, há de fazer depuração do originário na esfera civil, mantendo-se a essência da definição legal do artigo 1.025 do CC, sem considerar as injunções das relações obrigacionais. Veja-se a definição apresentada:

> A transação penal pode ser definida como o ato jurídico através do qual o Ministério Público e o autor do fato, atendidos os requisitos legais, e na presença do magistrado, acordam em concessões recíprocas para prevenir ou extinguir o conflito instaurado pela prática do fato típico, mediante o cumprimento de uma pena consensualmente ajustada. (Transação Penal. Saraiva, 2001, p.75)

A Lei No. 9.099/95, em seu artigo 76, estabeleceu

que "*o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, a ser especificada na proposta.*".Também disciplinou sobre as causas impeditivas da proposta e da homologação, determinado que não será admitida a proposta se restar comprovadas três situações, ou seja, se ficar provada existência de uma das causas impeditivas para se obter o benefício.

Olhando por outro prisma, a falada lei, na verdade, estabelece três causas que podem impedir a formulação de proposta de transação ao autor do fato. São elas: anterior condenação, transitada em julgado, a pena privativa da liberdade, pela prática de crime; anterior benefício, no prazo de cinco anos; e os antecedentes, a conduta social, a personalidade do autuado, os motivos e circunstâncias indicando não ser necessária e suficiente a medida.

Preenchidos os requisitos legais, o Ministério Público formula a proposta ao autor do fato, face à possibilidade de uma ação penal e a incerteza daquele se obterá uma condenação, enquanto este não tem certeza de sua absolvição, especialmente se constar dos autos a prova material de sua embriaguez.

A transação penal não admite a aplicação de pena restritiva de liberdade (pena carcerária), conforme ocorre no direito norte-americano com o denominado "*plea bargaining*". As penas que poderão ser aplicadas referem-se a multa e a pena restritiva de direitos constantes dos artigos 43 a 48 do Código Penal, com a redação dada pela Lei No. 9.714, de 25 de novembro de 1998.

A proposta de aplicação imediata de pena restritiva de direitos pode ser consubstanciada em penas pecuniária ou de prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, ou multa.

Atentos a tais princípios, os promotores da Vara Especializada em Delitos do Trânsito, no Estado do Amazonas têm formulado muitas propostas de transação penal, em processos de embriaguez ao volante, as quais concentram-se em aplicar uma pena pecuniária ou prestação de serviço à comunidade, durante seis meses. Esse período não é aleatório,

porém baseado na pena mínima prevista - seis meses de detenção - para o crime do artigo 306 do CTB. O valor proposto a título de pena pecuniária é estabelecido de acordo com a situação financeira do autor do fato, que varia de R$100,00 a R$200,00 cada parcela.

A prestação de serviço à comunidade consiste em trabalhar sem remuneração, durante 05 a 06 meses, em uma instituição governamental ou não, cumprindo 08 a 06 horas semanais de trabalho. A prestação pecuniária refere-se a pagamento de determinado valor (em espécie ou em cestas básicas) em favor de instituições de caridade, asilos, hospitais, escolas, creches etc., durante seis meses. A fiscalização é feita diretamente pelos diretores das entidades onde os autuados cumprem a transação, mediante encaminhamento mensal de frequência e recibos de pagamentos à CEAPA (Central de Acompanhamento de Penas e Medidas Alternativas).

Na mencionada Vara Especializada, determinou-se que somente após o cumprimento dos termos da transação é que o juiz declara a extinção da punibilidade. Embora muitos doutrinadores defendam que o Ministério Público não pode oferecer denúncia caso o autor do fato não cumpra as condições da transação penal, entende-se que tal medida (denúncia) pode ser perfeitamente aplicada. Basta que o Juiz não extinga a punibilidade na sentença que homologa o acordo penal.

Além disso, dificilmente o autuado descumpre a obrigação assumida como transação. Porém, quando isso acontece abre-se oportunidade de o mesmo apresentar sua justificativa para a interrupção do cumprimento. O Juiz a analisa, releva e permite que o apenado continue a cumprir a transação, em vez de revogá-la. Nesse caso, o beneficiado toma consciência da seriedade do acordo e passa a cumpri-lo até o final.

Na prática, a transação penal é mais aplicada ao crime de embriaguez ao volante do que a suspensão processual. Raramente, um indiciado recusa a proposta de transação penal, razão por que o Ministério Público oferece poucas denúncias pela prática do crime tipificado no artigo 306 do CTB e, em

conseqüência, não propõe o *sursis processual*. Também, ocorre de o autor não ser localizado ou, comparecendo, não fazer jus ao benefício por não preencher os requisitos legais do mencionado artigo 76; nesse caso, a denúncia é oferecida.

5.2. Suspensão condicional do processo

A suspensão condicional do processo é cabível no crime de embriaguez ao volante, por imposição do artigo 89 da Lei No. 9.099/95, visto que o artigo 306 do CTB prevê, abstratamente, a pena mínima de 06 meses.

Embora pouco aplicado no delito em exame, pelas razões já explicitadas, faz-se necessário discorrer brevemente sobre o tal instituto.

Para concessão do benefício, exige-se que o acusado preencha determinados requisitos, tais como: a) inexistência de processo em curso; b) inexistência de condenação anterior por crime; c) presença dos demais requisitos que autorizam a suspensão condicional da pena (artigo 77 do Código Penal). Os requisitos previstos no mencionado artigo 77 são: que o condenado não seja reincidente em crime doloso e que a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, e ainda os motivos e as circunstâncias autorizem o benefício.

Os pressupostos para a homologação judicial da suspensão processual dizem respeito aos itens seguintes: recebimento da denúncia; proposta do Ministério Público; legalidade da proposta; aceitação do acusado; e presença de advogado.

A proposta formulada pelo Ministério Público consiste em suspender o andamento do processo por dois a quatro anos e compõe-se das condições estabelecidas pela Lei No. 9.099/95, artigo 89, § 1º.

Além desses itens acima transcritos, determina o § 2º do citado artigo que outras condições poderão ser impostas desde que sejam adequadas ao fato e à situação do acusado. Com

base nesse dispositivo, os Promotores de Justiça que atuam nas Varas de Trânsito têm proposto mais uma condição que se refere a obrigação de o motorista infrator (acusado), frequentar curso de trânsito com conteúdo voltado para condutores infratores, cuja escola incluem obrigatoriamente os cursos de direção defensiva e a educação de trânsito.

O acusado, ao ouvir a proposta formulada pelo Ministério Público, analisa-a e visualiza os benefícios da suspensão processual, como: evita a prisão; reduz o custo do delito; não se obriga a comparecer em Juízo, como réu, por várias vezes; diminui o serviço judiciário, para que a Justiça cuide de crimes mais graves; não existe instrução, nem sentença, nem rol de culpados, antecedentes criminais, reincidência etc.

Havendo descumprimento de qualquer condição imposta, o benefício poderá ser revogado pelo juiz que determinará o prosseguimento da ação penal contra o acusado, conforme prevê o § 4°, do mesmo artigo. Por outro lado, se no período de prova (02 anos), o acusado não der causa para revogação obrigatória nem facultativa, o juiz declarará extinta a punibilidade. Nesse ponto difere do "sursis", eis que este sendo revogado, o condenado passa a cumprir a pena que fora imposta na sentença condenatória, enquanto a suspensão processual evita a sentença pelo sobrestamento da ação penal e, sendo-a revogada, o processo segue o seu curso regular.

6. Conclusão

O Código de Trânsito Brasileiro, instituído pela Lei No. 9.503, de 23 de setembro de 1997, que entrou em vigor em 23 de janeiro de 1998, inovou ao majorar a pena cominada aos crimes de lesão corporal culposa (06 meses a 02 anos) e homicídio culposo (02 a 04 anos), e elevar à crime a contravenção de embriaguez ao volante, com previsão de pena de 06 (seis) meses a 03 (três) anos. Mesmo assim, verifica-se uma insatisfação na sociedade que alega impunidade nos crimes de trânsito, acreditando que a condenação por crime culposo é insuficiente;

querem, por isso, a condenação por crime doloso e a conseqüente prisão.

No tocante ao delito embriaguez ao volante, o sentimento de impunidade é maior, porque já se tornou comum ver-se pessoas dirigindo seus veículos após tomarem alguns copos com cerveja, ou mesmo com cachaça, desafiando as autoridades de trânsito e afrontando a sociedade com a sua conduta irreverente. Também, tornou-se comum presenciar jovens que, após ingerirem bebidas alcoólicas em festas, bailes, shows etc, saem dirigindo seus veículos na madrugada, sem serem abordados por policiais.

Devido a gravidade do delito, alguns doutrinadores, como Fernando Y. Fukassawa, Cássio Mattos Honorato, Maurício Antônio R. Lopes etc, defendem a posição de que o crime em análise é de perigo abstrato, sendo desnecessária a comprovação de perigo concreto, eis que o perigo para a incolumidade pública é evidente quando o agente, sob influência do álcool ou substância de efeitos análogos, perde o devido controle pessoal para dirigir. Significa dizer que, para caracterizar o crime do artigo 306 do CTB é necessário que se comprove a desestabilização do condutor e não o quase dano a pessoas.

Ademais, na França, Espanha e Alemanha, a conduta do motorista que dirige sob efeitos de bebida alcoólica é punida por crime de perigo abstrato.

Quanto ao tema da aplicação do artigo 34 da LCP, após a vigência do Código de Trânsito, há uma corrente defendida pela maioria dos doutrinadores que consideram aquele artigo derrogado tacitamente pelo novo Código de Trânsito, importando em "abolitio criminis" quanto à figura contravencional. E se ocorrer desrespeitos à segurança viária que não se enquadrem nos artigos 306, 309 e 311 do CTB, deve-se tratá-las como infrações administrativas previstas nos artigos 161 a 255 do Código de Trânsito.

No entanto, respeitando as idéias em contrário, entende-se que o artigo 34 da Lei de Contravenções Penais não foi derrogado pelo artigo 306 do CTB, pois este somente se refere à condução de veículo automotor, excluindo a condução de

qualquer veículo terrestre com outras características ou embarcações em águas públicas. Neste caso, serão punidos os infratores por contravenção penal e enquadradas no referido artigo 34.

Apesar de toda a discussão, os delitos de embriaguez continuam ocorrendo, principalmente em épocas festivas. Daí conclui-se que o cidadão não teme as sanções que lhe são aplicadas, não que exatamente queira desobedecer à lei, mas, sim, porque ainda não conseguiu se conscientizar do perigo a que expõe a sociedade e a si mesmo. O poder Judiciário está fazendo a sua obrigação, punindo com maior rigor a conduta criminosa; a fiscalização de trânsito tem sido mais ostensiva, autuando maior número de infratores. Tanto que, na Vara de Trânsito de Manaus, tem aumentado a cada ano o número de processos por embriaguez ao volante, senão compare-se: em 1998, foram instaurados 126 inquéritos policiais por embriaguez (art. 306 do CTB); em 1999, cresceu para 157; em 2000 para 205; em 2001, 439 ; e no ano de 2002, 488; 2003, 460; 2004, 425; em 2005 (até junho), 274.

Além disso, já se constatou que a exasperação de penas não reduz a criminalidade, nem a violência, pois os crimes de trânsito continuam ocorrendo apesar dos aumentos das penas e das severas multas, confirmando, assim, que o encarceramento não readapta o delinquente; ao contrário, perverte-o, corrompe-o, embrutece-o. O caminho a seguir é o da educação desse cidadão para conduzir-se de forma mais responsável.

Existe hoje um consenso que preconiza a adoção de penas alternativas em substituição à pena de prisão, inserida na tão comentada Lei nº 9.099/95, que representa uma luz indicativa de adaptação da realidade vivida, mediante a aplicação de institutos despenalizadores como a transação penal e a suspensão condicional do processo, desde que o autor do fato delituoso cumpra determinadas condições a ele impostas. É verdade que a televisão, como meio de comunicação de massa, tem contribuído bastante na divulgação de campanhas educativas no trânsito, na tentativa de evitar a ocorrência de sinistros envolvendo veículos automotores, de pequeno e de grande porte,

alertando os motoristas que evitem ingerir bebida alcoólica antes de conduzir seus móveis. É um passo inicial para conscientização da sociedade.

Sugere-se, no entanto, que as campanhas de educação no trânsito sejam intensificadas, com enfoque especial para o perigo das bebidas alcoólicas e esclarecendo sobre os seus efeitos no organismo humano e que a pessoa pode divertir-se e alegrar-se sem álcool ou drogas. Outra medida que se pode apresentar é incrementar a fiscalização nas estradas e principais vias públicas, principalmente nos dias feriados e épocas festivas, ocasiões em que mais se exige a presença das polícias militar e rodoviária para prevenir e reprimir atos concernentes à segurança pública.

Referências bibliográficas

ANDRADA, Doorgal Gustavo Borges de. *Crimes e Penas do Novo Código de Trânsito: breves comentários*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, 102p.

CAPEZ, Fernando e **GONÇALVES**, Victor Eduardo Rios. *Aspectos criminais do Código de Trânsito*. São Paulo: Saraiva, 1999.

FUKASSAWA, Fernando Y. *Crimes de Trânsito* (De acordo com a Lei No. 9.503, de 23-9-1997). São Paulo: Oliveira Mendes, 1ª edição, 1998, 214p.

GOMES, Luiz Flávio. *Suspensão condicional do processo: o novo modelo consensual de justiça criminal: Lei 9.099, de 26.09.95*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995. 232 p.

GRECO FILHO, Vicente. *Tóxicos: prevenção - repressão*: comentários à Lei No. 6.368, de 21-10-1976, acompanhados da legislação vigente e de referência jurisprudencial. São Paulo: Saraiva, 7ª ed., ampl. e atual., 1991, 440p.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Juizados Especiais Criminais: comentários à Lei 9.099, de 26.09.95*, 3. ed. rev. e atual., 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. 415 p.

HONORATO, Cássio Mattos. *Trânsito: infrações e crimes*. São Paulo : Millennium, 1ª edição, 2000, 632p.

JESUS, Damásio Evangelista de. *Crimes de Trânsito.* São Paulo: Saraiva, 1998.

MARANHÃO, Odon Ramos. *Curso básico de medicina legal.* 4ª ed. rev. e ampl. 3ª tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, 468p.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Juizados especiais criminais: comentários, jurisprudência, legislação.* 2.ed. São Paulo: Atlas, 1997.

_____. *Crimes de Trânsito têm normas gerais específicas.* Boletim IBCCrim No. 61, dez/97, pp. 13 e 14.

PINHEIRO, Geraldo de Faria Lemos. *A embriaguez no código de trânsito brasileiro.* Boletim IBCCrim, São Paulo, ano 7, n. 83, p. 3 e 4, out. 1999.

RIZZARDO, Arnaldo. Comentários ao código de trânsito brasileiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, 856p.

ROCHA, Luiz Otávio de Oliveira e BAZ, Marco Antônio Garcia. *Fiança criminal e liberdade provisória.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2ª ed. rev. e atual., 2000, 288p.

SILVA, Luiz Cláudio. *Juizado Especial Criminal: prática e teoria do processo.* Rio de Janeiro : Forense, 2ª edição, 1998, 235p.

SOBRANE, Sérgio Turra. *Transação Penal.* São Paulo: Saraiva, 1ª edição, 2001, 145p.