

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS - UEA
ESCOLA SUPERIOR DE CIÊNCIAS SOCIAIS - ESO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM SEGURANÇA PÚBLICA, CIDADANIA E
DIREITOS HUMANOS - PPGSP

VAMOS MATAR O CRIMINOSO?!

As contradições da Sociedade Punitiva: O Delito de Embriaguez ao Volante

MANAUS/AM
2020

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS - UEA
ESCOLA SUPERIOR DE CIÊNCIAS SOCIAIS - ESO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM SEGURANÇA PÚBLICA, CIDADANIA E
DIREITOS HUMANOS - PPGSP

VAMOS MATAR O CRIMINOSO?!

As contradições da Sociedade Punitiva: O Delito de Embriaguez ao Volante

Discente: Jhulliem Raquel Kitzinger de Sena Guimarães

Orientador: Prof. Dr. Alfredo Wagner Berno de Almeida

MANAUS/AM
2020

VAMOS MATAR O CRIMINOSO?!

As contradições da Sociedade Punitiva: O Delito de Embriaguez ao Volante

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Segurança Pública, Cidadania e Direitos Humanos (PPGSP), da Universidade do Estado do Amazonas, como requisito para obtenção do título de Mestre em Segurança Pública, Cidadania e Direitos Humanos.

Alfredo Wagner Berno de Almeida
Presidente da Banca – UEA

Izaura Rodrigues Nascimento
Membro da banca examinadora – UEA

Daniel Pinheiro Viegas
Membro da banca examinadora – UFMG

DEDICATÓRIA

Dedico a minha filha, Helena Louise, por todo tempo de convivência comigo que lhe sacrificado em prol da conclusão deste trabalho. Ao querido amigo Nazon Raniery (*in memoriam*) que se tornando vítima da estupidez humana no trânsito, me inspirou o objeto deste estudo dissertativo, e por fim, ao Dr. Antônio Ederval de Lima (*in memoriam*), Defensor Público do Estado do Amazonas, por todos os anos despendidos em me ensinar a necessidade de entender o ser humano antes de entender o Direito Penal, o qual agradeço infinitamente por ter sido, em suas palavras, responsável pela “lapidação deste diamante bruto”.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço à Deus pela minha saúde que foi preservada nos últimos anos, e principalmente, nos últimos meses, em meio a uma pandemia com a ameaça de um vírus mortal. São estas coisas que nos fazem perceber o quão insignificante somos diante do universo e o quanto precisamos uns dos outros para conservarmos nossa sanidade mental.

À Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Amazonas – FAPPEAM, pela bolsa concedida que me proporcionou uma melhor condição de elaboração e conclusão desta pesquisa.

Agradeço de forma especial à meu orientador, por toda paciência dispendida nesses quase três anos de orientação, sempre me fazendo refletir sobre os temas analisados de forma que pudesse enxergar além do óbvio. Sua trajetória acadêmica me foi e é inspiração, motivo pelo qual sempre me orgulhei de ter escrito sob sua orientação.

Aos professores convidados para compor a banca de qualificação e defesa de minha dissertação, agradeço especialmente por todas as maravilhosas observações e críticas construtivas que puderam me passar, de maneira a me motivar a enriquecer e lapidar da melhor forma possível o conteúdo relevante deste trabalho. Ao Msc. Davyd Spencer de Souza, por todas as contribuições durante estes anos de estudo, sempre repassando com alegria a gigantesca bagagem cultural à seus alunos, com toda a humildade de quem sabe que sua sabedoria reside em ensinar aos diferentes como se lhe fossem iguais.

Agradeço ainda aos meus familiares por todo apoio e motivação proferidos, em especial ao meu marido, Caio Henrique Bastos Nunes Rodrigues, que saiu direto de uma cadeira ao meu lado, como amigo e aluno do Mestrado de Segurança Pública da Universidade do Estado do Amazonas, para ser meu companheiro na vida.

Graças a todos vocês, o sonho da menina nascida e criada na periferia da Zona Leste da cidade, que estudou a vida inteira em escola pública, se tornou realidade. Eu pude fazer parte, como aluna, de uma turma de discentes de Mestrado em Segurança Pública, Cidadania e Direitos Humanos de uma Universidade pública para aprender com os grandes Mestres que ali lecionaram. Se hoje posso enxergar mais longe foi por estar de pé, aos ombros dos gigantes. Até aqui, tudo valeu a pena.

“Você não tem por que temer começar; Estamos todos aí para lhe mostrar que o discurso está na ordem das leis; que há muito tempo se cuida de sua aparição; que lhe foi preparado um lugar que o honra mas o desarma; e que, se lhe ocorre ter algum poder, é de nós, só de nós, que ele lhe advém”.
(Michel Foucault – A Ordem do Discurso).

RESUMO

A crescente dos crimes de embriaguez ao volante põe em xeque a eficácia das medidas adotadas pelo Código em Trânsito em seus mais de 20 anos de existência e quatro alterações específicas no delito em tela e conseqüentemente, a segurança de quem transita a pé ou dirigindo pelas ruas da cidade. Este estudo dissertativo tem o objetivo de compreender a ocorrência da embriaguez ao volante, no Amazonas, a partir dos processos judiciais coletados no Sistema de Automação da Justiça (SAJ), do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas buscando desvendar os discursos produzidos no campo jurídico sobre esse tipo de crime. Para a construção do mesmo, realizou-se pesquisa bibliográfica sobre o tema em livros, artigos, repositórios de dissertações e teses para auxiliar a elaboração da revisão de literatura; e pesquisa documental, com coleta de dados de processos envolvendo embriaguez ao volante transitados em julgado pelo TJAM, no período de 2013 a 2019, cujos discursos foram analisados sob a égide do discurso Foucaultiana. Os cinco processos analisados indicam que os delitos de embriaguez ao volante possuem diversas peculiaridades, como a ebriedade habitual e grau de escolaridade variado entre os acusados. As provas produzidas no bojo processual também é variada, mas há uma tendência entre os atores do campo jurídico em privilegiar aquelas obtidas por meio documental ao revés da testemunhal, que na maioria dos casos é composta pelos agentes policiais que realizaram a abordagem do acusado, ainda que estes possuam fé pública. Há ainda uma contradição quanto aos meios de prova quando se trata deste delito, uma vez que a mesma prova que é utilizada para fundamentar a denúncia pelo Ministério Público, outrora é utilizado pelo mesmo órgão Ministerial para pedir a absolvição do acusado, mesmo que as circunstâncias destas já lhe fossem conhecidas por ocasião da oferta da denúncia. Observou-se ainda o engessamento das decisões judiciais, que apesar de retratarem casos diferentes com circunstâncias e particularidades diversas, possuem a mesma média de penas aplicadas, com pouco compromisso do Juízo com mudanças efetivas no tratamento da infração que busquem coibir a prática do delito, dentre as opções já disponíveis no ordenamento jurídico, constatando-se assim como o poder exercido pelo Direito está fundamentalmente ancorado no poder simbólico.

Palavras-chave: Análise de discurso; Campo Jurídico; Embriaguez ao Volante; Violência no Trânsito.

ABSTRACT

The growing number of drunkenness crimes behind the wheel calls into question the effectiveness of the measures adopted by the Traffic Code in its more than 20 years of existence and four specific changes in the crime on screen and, consequently, the safety of those who walk or drive through the streets of the city. This dissertation study aims to understand the occurrence of drunkenness behind the wheel, in Amazonas, from the lawsuits collected in the System of Automation of Justice (SAJ), of the Court of Justice of the State of Amazonas seeking to unveil the discourses produced in the legal field about this type of crime. For the construction of the same, bibliographic research on the topic was carried out in books, articles, repositories of dissertations and theses to assist in the preparation of the literature review; and documentary research, with data collection of processes involving drunkenness behind the wheel that were judged by the TJAM, in the period from 2013 to 2019, whose speeches were analyzed under the aegis of the Foucaultian discourse. The five cases analyzed indicate that the crimes of drunk driving have several peculiarities, such as habitual drunkenness and varying degrees of education among the accused. The evidence produced in the procedural context is also varied, but there is a tendency among actors in the legal field to privilege those obtained through documentary over the testimonial, which in most cases is composed of police officers who approached the accused, still that they have public faith. There is still a contradiction as to the means of evidence when it comes to this crime, since the same evidence that is used to substantiate the complaint by the Public Prosecutor's Office, was once used by the same Ministerial body to request the acquittal of the accused, even under the circumstances of these were already known to him when the complaint was offered. It was also observed the plastering of judicial decisions, which despite portraying different cases with different circumstances and particularities, have the same average of penalties applied, with little commitment from the Court with effective changes in the treatment of the infraction that seek to curb the practice of the crime, among the options already available in the legal system, it can be seen that the power exercised by law is fundamentally anchored in symbolic power.

Keywords: Discourse analysis; Legal Field; Drunk driving; Traffic Violence.

LISTA DE SIGLAS

Carteira Nacional de Habilitação	CNH
Código de Trânsito Brasileiro	CTB
Código de Processo Penal	CPP
Código Penal	CP
Conselho Nacional de Justiça	CNJ
Conselho Nacional de Trânsito	CONTRAN
Constituição Federal	CF
Escola Superior de Ciências Sociais	ESO
Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Amazonas	FAPEAM
Ministério Público	MP
Sistema de Automação da Justiça	SAJ
Tribunal de Justiça do Amazonas	TJAM
Universidade do Estado do Amazonas	UEA

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	
CAPÍTULO I - UM BREVE HISTÓRICO DO TRATAMENTO PENAL DA EMBRIAGUEZ AO VOLANTE NO BRASIL.....	15
1.1 O Código de Trânsito da Era Vargas (1941).....	15
1.2 O Código de 1997.....	18
1.3 Lei Seca e alterações posteriores.....	22
CAPÍTULO II - DO ÁLCOOL À EMBRIAGUEZ.....	32
2.1 Um breve histórico do uso do álcool como hábito social.....	32
2.2 Da construção social da embriaguez ao alcoolismo.....	38
2.3 O consumo do Eu e o Eu do consumo.....	51
2.4 A influência do álcool na gênese do crime.....	55
CAPÍTULO III – AS PROBLEMÁTICAS JURÍDICAS DO DELITO DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE.....	58
3.1 A culpabilidade como núcleo do Direito Penal.....	59
3.2 Teoria Psicológica da Culpabilidade.....	61
3.3 Dolo eventual x Culpa Consciente.....	66
3.4 Embriaguez voluntária e culposa e a imputabilidade penal do ébrio habitual pela <i>actio libera in causa</i>	70
3.5 Do Delito e das Penas.....	76
CAPÍTULO IV – PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS E PRESSUPOSTOS TEÓRICOS.....	85
4.1 O Discurso em Foucault.....	90
4.2 O Campo Jurídico como espaço do discurso da verdade.....	95
CAPÍTULO V – EMBRIAGUEZ AO VOLANTE ALÉM DAS PÁGINAS: OS DISCURSOS NO CAMPO JURÍDICO AMAZONENSE.....	101
5.1 O DISCURSO JURÍDICO AMAZONENSE SOBRE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE EM ANÁLISE.....	101
5.1.2 O PROBLEMA É DO OUTRO (CASO 2).....	115
5.1.3 CONFESSO E REINCIDENTE (CASO 3).....	120
5.1.4 UMA ABSOLVIÇÃO INCOMUM (CASO 4).....	123
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	128
REFERÊNCIAS.....	134

INTRODUÇÃO

Os crimes de trânsito são considerados pela comunidade em geral como um grave problema da sociedade moderna, devido ao elevado número de mortes e lesões corporais provocados pelos veículos em circulação, deixando pessoas mutiladas e inválidas, especialmente no Brasil, que é um dos países com maior taxa de mortalidade (morrem anualmente o equivalente ao número de pessoas mortas na Guerra do Vietnã) e mutilações decorrentes de acidentes de trânsito no mundo.

Para evitar o aumento desses índices, diversas alterações foram realizadas na legislação de trânsito, no que se refere a conduta de assumir a direção de veículo automotor sob influência de álcool, iniciando com o Decreto lei nº 3.651/41, primeiro Código de Trânsito Brasileiro, instituído durante o governo Vargas. Desde a entrada em vigor da Lei nº 9.503/97 no dia 23 de janeiro de 1998, a redação do caput do art. 306 do CTB já foi alterada duas vezes, primeiro pela Lei nº 11.705/08 e, na sequência, pela Lei nº 12.760/12. Isso sem contar as mudanças produzidas nos §§2º e 3º pelas Leis nº 12.760/12 e 12.971/14. Sem embargo da importância da elaboração de uma resposta penal adequada e eficaz para a prevenção desse tipo de comportamento, o legislador pátrio tem enfrentado sérias dificuldades no tocante à tipificação do delito de embriaguez ao volante.

Contudo, pouca eficácia verificou-se com o endurecimento das sanções, uma vez que, segundo a Polícia Rodoviária Federal¹ a ingestão de álcool foi a terceira maior causa de mortes por acidente de trânsito no ano de 2016, perdendo apenas para a falta de atenção e excesso de velocidade. E os jovens de 20 a 24 anos são a faixa etária mais atingida. Dentro desta realidade, e ainda com as frequentes campanhas educativas, tais como “Lei Seca”, “Maio Amarelo”, “Semana Nacional do Trânsito”, uma verdadeira carnificina instalada no trânsito brasileiro pode ser constatada através de alguns dados: a) 43,95% dos mortos em razão de acidente de trânsito no ano de 2005 na cidade de São Paulo tiveram a alcoolemia atestada em autópsia; b) segundo o IPEA, o custo da violência no trânsito no Brasil alcança a incrível marca de 30 bilhões por ano; c) são 120 mil internações por ano, o que subtrai

¹ Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/seminariosfolha/2017/05/188678-acidentes-de-transito-custam-23-do-pib-do-brasil-em-2016-diz-pesquisa.shtml>. Acesso em 14/04/2020

leitos de tratamento de outras patologias e acidente pessoais e trabalhistas (BASILEIS, 2018).

Desta forma, o presente estudo dissertativo buscou promover conhecimento que possa subsidiar a construção de melhores alternativas penais ou aprimoramento daquelas já existentes no campo dos crimes de trânsito, em específico quanto ao delito de embriaguez ao volante, uma vez que ao olharmos para o seu infrator, nos deparamos com a necessidade de diferenciação no seu tratamento em prol da efetividade na aplicação da norma penal, considerando que as circunstâncias do delito e seu agente não permitem compará-lo aos chamados “criminosos comuns”. Nessa seara, a pergunta que norteou o presente estudo foi a seguinte: Que medidas, de segurança pública e judiciais, poderiam ser implementadas ou melhoradas para se coibir e diminuir a incidência deste delito?

Pesquisas na área de delitos de trânsito, principalmente envolvendo o crime de embriaguez ao volante, em esfera que ultrapasse a discussão jurídica de classificações de dolo e culpa são escassas, indicando que o campo de abordagem que ultrapasse os aspectos jurídicos da infração ainda representa uma lacuna no conhecimento. Apesar dessa lacuna teórica, é preciso compreender como a embriaguez, tão comum na sociedade atual, debruça-se na formação de um crime que em seu pior aspecto, pode culminar em mortes violentas no trânsito.

Partindo desse pressuposto, o objetivo deste estudo é compreender a ocorrência da embriaguez ao volante, no Amazonas, a partir dos processos judiciais coletados no Sistema de Automação de Justiça (SAJ), do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas (TJAM) buscando desvendar os discursos produzidos no campo jurídico sobre esse tipo de crime.

A partir da definição do problema de pesquisa foi preciso conectá-lo com a grade de leitura, olhando para o problema a partir de categorias teóricas. Desta forma, o estudo foi realizado obedecendo as seguintes etapas: a) o levantamento do referencial teórico com a revisão de literatura e produções científicas sobre o tema da pesquisa e conseqüentemente b) a escolha das categorias teóricas Análise de Discurso, Campo Jurídico, Embriaguez, Alcoolismo e Embriaguez ao Volante, pelo critério de pertinência, para nortear a construção teórica, como ponto de partida na busca pelo material bibliográfico, uma vez que na pesquisa científica a conexão com a realidade, com a problemática, é essencial.

Feito isso, o próximo passo foi a identificação dos enunciados sobre a embriaguez ao volante recorrentes nos discursos dos agentes que transitam no campo jurídico – advogados, defensores públicos, promotores e juízes – buscando trazer à luz suas implicações sociais.

A relevância social deste estudo se manifesta a partir das análises da embriaguez ao volante e dos discursos produzidos no campo jurídico amazonense, buscando clarificar tais discursos e os fatores que circundam sua ocorrência, muitas vezes desconsiderados no curso processual, bem como o tratamento penal a ele dispensado. O papel das Universidades no fomento a propositura de pesquisas que contribuam com a sociedade, explicitando problemas silenciados que carecem de solução ou de um olhar diferenciado, como é o caso da embriaguez ao volante, mostra a relevância acadêmica deste estudo.

Esta dissertação encontra-se dividida em cinco capítulos. O primeiro capítulo aborda as mudanças legislativas realizadas nos últimos 79 (setenta e nove) anos, na conduta hoje definida como assumir a direção de veículo automotor com a capacidade psicomotora sob a influência de álcool. O segundo capítulo trata da embriaguez em seus aspectos sociológicos e culturais, bem como o tratamento criminológico que foi lhe dado desde a sua descoberta como relevante para Direito Penal. O terceiro capítulo versa sobre as problemáticas jurídicas que envolvem o delito desde o seu nascimento e com o passar das alterações legislativas que sofreu sua redação, entre elas, as questões que envolvem culpabilidade e imputabilidade, sob a ótica a *actio libera in causa*, seguido pelas penas aplicadas em concreto ao delito.

O quarto capítulo trata dos procedimentos metodológicos e os pressupostos teóricos utilizados para a elaboração do estudo, trazendo questões introdutórias do método de análise escolhido – Análise do Discurso – bem como algumas questões da Teoria do Campo, a partir da leitura de Bourdieu, buscando apresentar ao leitor o lugar onde se processam os discursos, as lutas do Saber e as relações de Poder.

O quinto e último capítulo aborda sobre uma das partes mais delicadas e sensíveis da pesquisa, os discursos produzidos nos processos de embriaguez ao volante no campo jurídico amazonense e suas implicações sociais, visando proporcionar ao leitor um resumo do crime (caso a caso) a partir das descrições realizadas durante o inquérito policial através da análise de discurso, cujo produto traz um grande esforço desta pesquisadora em entender as relações de poder que

permeiam o campo jurídico amazonense, que através de seus atores sociais trazem os conflitos sociais ocorridos no trânsito para o Poder Judiciário.

CAPÍTULO I - UM BREVE HISTÓRICO DO TRATAMENTO PENAL DA EMBRIAGUEZ AO VOLANTE NO BRASIL

O objetivo deste primeiro capítulo é discorrer acerca das mudanças legislativas ocorridas no Código de Trânsito Brasileiro, em específico no que concerne ao delito de embriaguez ao volante (atual art. 306 da Lei nº 9.503/97), objeto de estudo desta pesquisa dissertativa, desde sua primeira aparição no Código de Trânsito de 1941 até a última alteração em sua redação, ocorrida no ano de 2018.

A importância desta discussão dá-se pela necessidade de demonstração da falta de habilidade do legislador quanto à definição do que seria a chamada embriaguez ao volante e suas caracterizações, o que culminou, desde a criação do delito, em inúmeros debates jurídicos quanto à validade da norma, e consequente descumprimento reiterado dos termos desta.

1.1 O Código de Trânsito da Era Vargas (1941)

O delito esculpido no artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro, que em sua redação atual discorre sobre a conduta de assumir a direção de veículo automotor com a capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância que cause dependência, passou por diversas alterações desde o primeiro Código de Trânsito de 1941 (Decreto Lei nº 3.651/41), escrito durante o governo de Getúlio Vargas, até os dias atuais. Como exemplo, observemos a redação do art. 129 do Código de Trânsito retromencionado;

Art. 129. A. apreensão do documento de habilitação far-se-á nos seguintes casos:

(...)

II, pelo prazo de um a doze meses:

(...)

e) por dirigir em estado de embriaguês, devidamente comprovado;

(...)

Art. 130. A cassação do documento de habilitação dar-se-á quando a autoridade verificar que o condutor se tornou alcoólatra ou toxicômano; ou deixou de preencher as condições exigidas para a direção de veículos.

Embora fosse rigoroso, o delito de embriaguez ao volante era punido apenas com a apreensão temporária da CNH em um período de um a doze meses, sem multa. Após este período, gratuitamente, o motorista poderia resgatar o documento. Também havia a possibilidade de cassação da habilitação caso se comprovasse que o condutor sofria de alcoolismo ou toxicomania, conforme prelecionava o art. 130 do Código supramencionado.

Além disso, a norma não especificava do que exatamente era oriundo este estado de embriaguez que configurava o ilícito, nem as formas de sua comprovação.

Na época, julgava-se oportuno cogitar uma forma de agravação das sanções previstas para quem servia bebida alcoólica para menor de 18 anos; a quem se acha em estado de embriaguez; a pessoa que o agente sabia sofrer das faculdades mentais, ou a quem o agente sabia estar proibido judicialmente de frequentar lugares onde se consome bebida de tal natureza, condutas estas cujas penas de prisão simples ou multa² não estavam à altura da gravidade desses ilícitos penais.

O rigor com o delito que naquele período era responsável na cidade de São Paulo, por mais de 75% dos 1.815 condutores que tiveram a sua carteira de habilitação apreendida ou cassada³, parecia a medida legislativa mais consentânea com a realidade social, pois assim como havia o clamor pela despenalização e descriminação, também a incriminação devia ocorrer nos mesmos parâmetros.

Em 1966 entrou em vigência um novo Código de Trânsito (Lei nº 5.108/1966), onde a embriaguez era tratada de maneira similar ao anterior, de 1941, com o diferencial apenas, da possibilidade de cassação da habilitação em caso de reincidência na infração. Até aquele momento o delito era tratado apenas com sanções de cunho administrativo.

Art. 89. É proibido a todo o condutor de veículos:

(...)

II - Dirigir em estado de embriaguez alcoólica ou sob o efeito de substância tóxica de qualquer natureza.

Penalidade: Grupo 1 e apreensão da Carteira de Habilitação e do veículo.

(...)

Art 97. A cassação do documento de habilitação dar-se-á:

b) quando a autoridade comprovar que o condutor dirigia em estado de embriaguez ou sob o domínio de tóxico, após duas apreensões pelo mesmo motivo; (...) (BRASIL, 1966)

² Decreto Lei nº 3.668, de 3 de outubro de 1941. Art. 63 e art. 130

³ Diretrizes de Segurança de Trânsito. Pág. 123

Em 1976, a inclusão do alcoolismo ou venda de bebidas alcoólicas pela Lei de Tóxicos⁴, que possuía como objetivo prevenir e reprimir o tráfico ilícito e o uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, para Menna Barreto (1979;40) “foi duramente criticada e pareceu fora de propósito e contexto, pela irracionalidade que era comparar-se o bebedor moderado de álcool com o usuário de drogas ilícitas, que possuíam maior potencialidade e rapidez de efeitos em perspectiva de tempo”.

Alguns anos antes, as pesquisas que envolviam a correlação entre os efeitos do álcool no corpo humano e os crimes cometidos em razão desses efeitos começaram a despontar em todo o mundo. Essa preocupação constituía o ponto comum de todos os países, porque a elevação do índice de criminalidade parecia estar visceralmente conectada com o progressivo aumento de consumo de álcool.

De acordo com Castro (1977; 5):

Dados estatísticos revelam que somente na União Soviética existem cerca de 15 milhões de alcoólatras, nos EE.UU, 5 a 8 milhões, na França, 5 a 7 milhões, e no Brasil pode-se estimar em torno de 2 a 5 milhões de alcoólatras, abandonados a terapias imperfeitas que, quando muito, conseguem uma breve remissão do hábito.

Para Menna Barreto (1979;41):

A punição com uma pena corporal superior a dois anos, impeditiva da concessão de fiança e do benefício de sursis, poderia ter repercussões favoráveis com vistas à prevenção geral, o que, no caso específico de bebidas alcoólicas, sublinharia, principalmente, a intimidação que, sem dúvida, permanece como um dos elementos integrantes do núcleo finalista da pena.

Na esteira das problemáticas jurídicas que circundavam o delito, já se discutia acerca da não exclusão da responsabilidade penal na embriaguez voluntária ou culposa, e a não previsão da isenção de pena na embriaguez patológica, a despeito do que dispunha o art. 19 da Lei de Tóxicos (BRASIL, 1976) :

Art. 19. É isento de pena o agente que em razão da dependência, ou sob o feito de substância, entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica proveniente de caso fortuito ou força maior era, ao tempo da ação ou da omissão, qualquer que tenha sido a infração penal praticada, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

⁴ Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976

Em um valioso estudo comparativo da época, Santos (1968) apontou os seguintes sistemas de responsabilidade pelos crimes cometidos em estado de embriaguez no Código Penal Italiano que se encontrava em vigência, e a propósito, inspirou o Código Penal Brasileiro:

Primeiro, que o art. 92 no que se referia à embriaguez, tratava tão somente daquela tida como normal, que resultava como efeito normal e adequado de uma ingestão excessiva de álcool, ficando, portanto, a embriaguez patológica sujeita às regras gerais da imputabilidade.

Segundo, a embriaguez preordenada constituía agravante de responsabilidade do agente que tivesse cometido crime naquele estado, contudo, esta solução do *Codice Penale* não era alvo de grande discussão, uma vez que a responsabilidade do crime, pelo que se entendia, resultava diretamente do princípio *actio libera in causa*, enquanto que a agravação da pena podia encontrar respaldo na necessidade de reprimir a embriaguez criminosa. Sobre a embriaguez não-culposa, para Menna Barreto (1979), a jurisprudência italiana era unânime em sua delimitação, exigindo para sua concretização um estado de embriaguez em que na determinação não haja concorrido vontade do agente, ou que esta tenha sido viciada por erro desculpável.

O Codice Rocco, fruto da escola técnico jurídica, coloca-se num plano de moderação que, se lhe confere um caráter equilibrado, expõe-o também a críticas antagônicas. Assim, numa primeira análise do art. 92º, I, ressalta-se o extremo rigorismo do Código nesta matéria, pois que se estabelece que a embriaguez, mesmo que completa, desde que seja dolosa ou negligente, e não sendo sequer preordenada, não afeta a imputabilidade do agente que, neste estado, comete um crime, devendo pois ser a sua responsabilidade apreciada como se estivesse em estado de sobriedade (MENNA BARRETO, 1979:45).

Ainda neste estudo, assinalava o autor que na França, era unânime a doutrina em assimilar o ébrio ao demente, na delimitação do estado de inimputabilidade penal ou na fundamentação da irresponsabilidade penal, aplicando-se a este tema, a embriaguez patológica.

1.2 O Código de 1997

O delito do art. 306 do Código de Trânsito Nacional suscitou várias discussões nos últimos anos, o que refletiu diretamente nas alterações que sofreu desde sua

promulgação até os dias atuais. Interessante verificar ainda que nenhuma das alterações buscou maior alcance da resposta penal, e sim um maior número de punições, considerando que a correlação de álcool/direção de veículo automotor e a probabilidade de acidentes de trânsito era significativa.

A redação do art. 306 do CTB com a entrada em vigor do Código de Trânsito Brasileiro – Lei nº 9.503/97 vigia da seguinte forma:

Art. 306. Conduzir veículo automotor, na via pública, sob a influência de álcool ou substância de efeitos análogos, expondo a dano potencial a incolumidade de outrem:

Penas - detenção, de 6 (seis) meses a 3 (três) anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor. (BRASIL, 1997)

Com efeito, insurgiu-se a discussão acerca da necessidade de comprovação da influência de álcool na direção do veículo automotor e da exposição a dano potencial a incolumidade de outrem. A carência de técnica legislativa acabava por esbarrar na discussão que se arrastou aos Tribunais, sobre que tipo de perigo tratava o art. 306 do CTB, concreto ou abstrato. A relevância de tal discussão dava-se por esta influenciar diretamente na caracterização ou não da conduta.

Ao entender que se tratava de crime de perigo concreto, o Tribunal ou Juízo fixava que este necessitava da comprovação do dano, além da influência de álcool, para a caracterização da conduta. Ao contrário, caso a interpretação seguisse a linha do crime de perigo abstrato, bastava que houvesse a comprovação da direção sob influência de álcool no condutor para restar configurado o crime.

Como exemplo, eis algumas das decisões de Tribunais Estaduais no que se referia ao delito de embriaguez ao volante, durante a vigência da redação de 1997:

Apelação criminal. Crime de trânsito (art. 306 do CTB). Recurso visando à absolvição, uma vez que a prova colhida nos autos, cinge-se ao depoimento dos policiais militares que promoveram o exame pericial do bafômetro. Absolvição impossível. Condenação mantida. Motorista que conduzia veículo embriagado. Perda do controle do automotor e colisão com uma moto. Infração do art. 306 da Lei de Trânsito Brasileira. Autoria e materialidade comprovadas. Exposição da incolumidade alheia a dano potencial demonstrada. Recurso improvido (TJPE, 2ª C. Crim., Apelação criminal 117.088-7, rel. Des. Heloísa Reis, j. 16-3-2005). (BRASIL,2005)

Apelação criminal. Crime de trânsito. Embriaguez. Perigo concreto indemonstrado. Absolvição. Para a caracterização do delito não é suficiente a comprovação só da embriaguez ao volante, exige-se, também, a verificação de alguma condução anormal do automotor, porque se trata de infração de perigo concreto. Não obstante envolvido em acidente de trânsito, não

existindo nos autos elemento que evidencie a culpa do réu, a manutenção da absolvição é o corolário legal (TJRS, 8ª C. Crim., Apelação criminal 700.038.804-57, rel. Des.Roque Miguel Fank, j. 19-6-2002). (BRASIL, 2002)

E por fim;

Crimes de trânsito. Excesso de velocidade. Embriaguez ao volante. Delito de perigo concreto. Provas. Sem a prova do excesso de velocidade e de perigo concreto de dano à incolumidade pública, não há de falar nem no tipo descrito no art. 306 nem no do art. 311 do CTB, o que impossibilita sustentar condenação (TAMG, 2ª C. Crim., Apelação criminal 352.417-4, rel. Juiz Erony da Silva, j. 30-4-2000). (BRASIL, 2000)

No entanto, segundo bem posicionado por Marcão Renato (2017) a redação posterior do artigo, trazida pela Lei nº 11.705/08, sanou a problemática, deixando de exigir o perigo concreto para a caracterização do delito, fato este que não foi alterado pela redação posterior a esta última, trazida pela Lei nº 12.760/2012.

Entre os anos de 2008 e 2012, mesmo com a alteração na redação do artigo 306, da qual nitidamente fora suprimido o trecho “expondo a dano potencial a incolumidade de outrem”, que fazia parte da antiga capitulação dada pelo Código de Trânsito de 1997⁵, no Supremo Tribunal Federal ainda discutia-se acerca da constitucionalidade da redação vigente à época e da necessidade ou não da comprovação do dano de perigo concreto para a incursão do agente no delito de embriaguez ao volante. Como exemplo, podemos citar os entendimentos jurisprudenciais a seguir:

HC 109269 / MG - MINAS GERAIS HABEAS CORPUS Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 27/09/2011 Órgão Julgador: Segunda Turma Publicação PROCESSO ELETRÔNICO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 Parte(s) RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI PACTE.(S) : JULIANO PEREIRA IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Ementa: HABEAS CORPUS. PENAL. DELITO DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ART. 306 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO REFERIDO TIPO PENAL POR TRATAR-SE DE CRIME DE PERIGO ABSTRATO. IMPROCEDÊNCIA. ORDEM DENEGADA. I - A objetividade jurídica do delito tipificado na mencionada norma transcende a mera proteção da incolumidade pessoal, para alcançar também a tutela da proteção de todo corpo social, asseguradas ambas pelo incremento dos níveis de segurança nas vias públicas. **II - Mostra-se irrelevante, nesse contexto, indagar se o comportamento do agente atingiu, ou não, concretamente, o bem jurídico tutelado pela norma, porque a hipótese é de crime de perigo abstrato, para o qual não importa o resultado.** Precedente. III – No tipo penal sob análise, basta que se comprove que o acusado conduzia veículo

⁵ Lei nº 9.503/97

automotor, na via pública, apresentando concentração de álcool no sangue igual ou superior a 6 decigramas por litro para que esteja caracterizado o perigo ao bem jurídico tutelado e, portanto, configurado o crime. IV – Por opção legislativa, não se faz necessária a prova do risco potencial de dano causado pela conduta do agente que dirige embriagado, inexistindo qualquer inconstitucionalidade em tal previsão legal. V – Ordem denegada. 22 Decisão Ordem denegada, nos termos do voto do Relator. Decisão unânime. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Celso de Mello e Joaquim Barbosa. 2ª Turma, 27.09.2011 (BRASIL, 2011).

Neste, discutia-se sobre a norma tratar de proteção a bem jurídico transcendente (incolumidade pública), sendo categorizado, portanto, como delito de perigo abstrato, o qual não requer o resultado para sua ocorrência, não havendo necessidade de comprovação do dano em concreto à incolumidade pública.

Ainda no tocante a ingestão de bebida alcoólica, dessa vez no âmbito administrativo, vigorava a seguinte redação do art. 165 do Código supracitado:

Art. 165. Dirigir sob a 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.

Infração - gravíssima;

Penalidade - multa (cinco vezes) e suspensão do direito de dirigir;

Medida administrativa - retenção do veículo até a apresentação de condutor habilitado e recolhimento do documento de habilitação.

Parágrafo único. A embriaguez também poderá ser apurada na forma do art. 277. (BRASIL, 1997)

A questão da comprovação da incapacidade do condutor para dirigir veículo automotor, tanto para fins de infração administrativa ou criminal era tratada pelo art. 276 do mesmo Código:

Art. 276. A concentração de seis decigramas de álcool por litro de sangue comprova que o condutor se acha impedido de dirigir veículo automotor. (BRASIL, 1997)

Quanto às formas de aferição desta quantidade de álcool no sangue, o art. 277 disciplinava que:

Art. 277. Todo condutor de veículo automotor, envolvido em acidente de trânsito ou que for alvo de fiscalização de trânsito, sob suspeita de haver excedido os limites previstos no artigo anterior, 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.

Parágrafo único. Medida correspondente aplica-se no caso de suspeita de uso de substância entorpecente, tóxica ou de efeitos análogos. (BRASIL, 1997)

Ocorre que ainda que trouxesse em sua redação a obrigatoriedade de submissão a testes de alcoolemia, exames clínicos, perícia, entre outros, do condutor que se envolvesse em acidente de trânsito ou fosse abordado por suspeita de infração, o artigo não disciplinava nenhuma punição para o agente que se recusasse à submissão dos testes tidos como obrigatórios.

De igual forma, apesar de disciplinar que aparelhos homologados pelo CONTRAN fariam outros testes por meios técnicos ou científicos, para que se permitisse identificar o estado de embriaguez do motorista, apenas em Janeiro de 2000⁶ foram homologados os modelos "al-sensor IV com impressora de etiloteste eletroquímico marca intoximeters Ins" e "Intoxilyzer 400 de etiloteste eletroquímicos, marca CMI", utilizados pela polícia rodoviária federal.

Buscando sanar tais vícios, a legislação seguinte⁷ disciplinou a tolerância "zero" a qualquer nível de embriaguez e regular formas de punição ao condutor que se recusasse a submissão dos testes de alcoolemia previstos na legislação. Nascia a então no ordenamento jurídico pátrio o que mais tarde se chamaria de "Lei Seca".

1.3 Lei Seca e alterações posteriores

No âmbito administrativo, após a controvérsia acerca de percentual mínimo de 6 decigramas por litro de ar alveolar para confirmar a suposta embriaguez do condutor, passou a vigor a seguinte redação, alterada pela Lei nº 11.275/2006:

Art. 165. Dirigir sob a influência de álcool ou de qualquer substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica:

Penalidade- multa (cinco vezes) e suspensão do direito de dirigir. Medida administrativa - retenção do veículo até apresentação de condutor habilitado e recolhimento do documento de habilitação (BRASIL, 2006).

⁶ Resolução 109 (21/12/99) do Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN) – Vide - <https://antigo.infraestrutura.gov.br/resolucoes-contran.html>

⁷ Lei nº 11.275, de 7 de Fevereiro de 2006.

Com relação aos métodos de comprovação da influência de álcool na direção do veículo, o art. 277 que antes trazia a obrigatoriedade de submissão aos testes previstos em lei, mas sem previsão de punição, passou a vigorar da seguinte forma:

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.

§ 1º Medida correspondente aplica-se no caso de suspeita de uso de substância entorpecente, tóxica ou de efeitos análogos.

§ 2º No caso de recusa do condutor à realização dos testes, exames e da perícia previstos no caput deste artigo, 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.

Principalmente com a mudança da redação, porém desde a entrada em vigor do Código de Trânsito, passou-se a questionar sobre a obrigatoriedade ou não do cidadão se submeter aos testes de alcoolemia impostos pelo CONTRAN.

Uma das mais famosas teses foi insurgida diretamente da interpretação extensiva da Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LXIII, no tocante à garantia ao preso do direito de permanecer calado, o qual juntamente com o art. 186 do Código de Processo Penal⁸, gerou o princípio processual penal nomeado de *nem tuetur se detegere* – o silêncio, que não importará em confissão não pode ser interpretado em prejuízo da defesa. Tal corolário encontrava guarita, ainda, no art. 8º, 2. g), da Convenção Americana de Direitos Humanos (1969), popularmente conhecido no meio jurídico como Pacto de San José da Costa Rica.

A Lei nº 11.705, de 19 de junho de 2008, deu nova redação ao art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, e, desde sua vigência, para a configuração do crime de embriaguez ao volante, passou a ser imprescindível prova pericial indicativa de que o infrator possuía concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas na ocasião do evento. Tal entendimento foi acolhido expressamente pelo Superior Tribunal de Justiça⁹ no ano de 2012.

⁸ DECRETO-LEI Nº 3.689, DE 3 DE OUTUBRO DE 1941.

⁹ REsp 1.111.566/DF, Terceira Seção, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, rel. p/ o acórdão Min. Adilson Vieira Macabu, j. 28-3-2012, DJe de 4-9-2012.

Diante de tais mudanças legislativas, somente comparecia perante o Judiciário decorrente de crime de embriaguez ao volante, aquele que assim o quisesse ou algum “mal-informado” acerca de seus direitos, e por este motivo, tivesse optado por se submeter ou consentir com os testes de alcoolemia explicitados no art. 277 do mesmo Código. Por se tratar de norma penal mais benéfica, conforme dita o art. 2º, parágrafo único do Código Penal¹⁰, o art. 306 do CTB teve efeitos retroativos, beneficiando infratores que tivessem incorrido em sua conduta mesmo antes de sua vigência.

De acordo com Marcão Renato (2017), esta irresponsabilidade patrocinada pelo Poder Legislativo perdurou pelo período de 4 (quatro) anos, no qual viveu-se um período de impunidade em relação ao crime de assumir a direção de veículo automotor sob influência de álcool, o que, coincidência ou não, culminou no aumento drástico dos índices de mortalidade nos acidentes de trânsito, de acordo com os dados disponíveis no Sistema Íris - portal de estatísticas do Observatório Nacional de Segurança Viária¹¹, onde baseado em dados de 2010, o Brasil ocupava o 4º lugar no ranking do número de mortes no trânsito no mundo.

Com a vigência da Lei nº 12.760, de 20 de dezembro de 2012, que é autoaplicável e não depende de qualquer regulamentação do CONTRAN, a situação normativa mudou, e, agora, embora seja possível, não se faz imprescindível prova técnica (MARCÃO RENATO, 2017:167).

A redação de 2012, que ainda se encontra vigente, abarcou pelo legislador a forma autônoma e independente de prova técnica de comprovação da conduta perpetrada pelo condutor de veículo embriagado, conforme preleciona o art. 306 do CTB:

Art. 306. Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de 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.

§ 1º As condutas previstas no caput serão constatadas por:

I - concentração igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar; ou

¹⁰ Decreto-Lei nº 2.848, DE 7 de dezembro de 1940, com a redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984

¹¹ <http://iris.onsv.org.br/iris-beta/#/stats/tables> e <http://iris.onsv.org.br/iris-beta/#/analyzes/worlddecade>

II - sinais que indiquem, na forma disciplinada pelo Contran, alteração da capacidade psicomotora. (BRASIL, 2012)

Para melhor esclarecimento do contido no dispositivo acima mencionado, nos precisos termos do Anexo I da Lei nº 9.503/97, considera-se “ar alveolar” o ar expirado pela boca de um indivíduo, originário dos alvéolos pulmonares, e etilômetro o aparelho destinado à medição do teor alcoólico no ar alveolar.

Diante do possível escape ao teste de “bafômetro” e possível discussão acerca dos sintomas de embriaguez que poderiam não guardar relação com o nível de álcool no sangue, ou ainda, não configurar da forma almejada a incapacidade de dirigir veículo automotor pelo motorista flagranteado, o legislador trouxe na redação da Lei nº 12.971/2014 as mais diversas formas de comprovação da conduta e atribuição do CONTRAN, de por meio de resolução, disciplinar sobre a equivalência de testes distintos de alcoolemia ou toxicológicos para a caracterização da conduta descrita no caput do art. 306.

§ 2º A verificação do disposto neste artigo poderá ser obtida mediante teste de alcoolemia ou toxicológico, exame clínico, perícia, vídeo, prova testemunhal ou outros meios de prova em direito admitidos, observado o direito à contraprova;

§ 3º O Contran disporá sobre a equivalência entre os distintos testes de alcoolemia ou toxicológicos para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo. (BRASIL, 2014)

Nesse sentido, Marcão Renato (2017;168):

Harmonizadas as disposições contidas nos §§ 1º e 2º, o que se extrai do atual regramento é que:

Inciso I: a alteração da capacidade psicomotora será presumida e restará provada para fins penais se, independentemente de qualquer condução anormal ou aparência do agente, for constatada em exame de dosagem concentração igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue, ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar.

[...]

Inciso II: ainda que o investigado não se submeta a qualquer tipo de teste de alcoolemia ou toxicológico, a alteração da capacidade psicomotora poderá ser demonstrada, para fins penais, mediante gravação de imagem em vídeo, exame clínico (visualmente feito por expert e depois documentado), prova testemunhal ou qualquer outro meio de prova lícita.

Na hipótese do inciso I, independentemente de o condutor se julgar apto para a direção do veículo automotor, ou não apresentar sinais visíveis de embriaguez ou

alteração da capacidade psicomotora, a simples indicação pelo teste de etilômetro ou exame clínico de que este apresentava dosagem de álcool no sangue igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue, ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar era por si só o suficiente para enquadrar o agente no delito esculpido pelo art. 306 do CTB.

No que concerne ao inciso II do mesmo artigo, a alteração da capacidade psicomotora não era demonstrada pela forma de conduzir o veículo pelo agente, mas sim pelos sinais que demonstrassem o comprometimento psicomotor do condutor, tais como andar cambaleante, dificuldades na fala, falta de equilíbrio, odor etílico, agressividade, entre outros, que neste caso, podia ser comprovada não só pelo Agente de Trânsito ou Policial que fizesse a abordagem do condutor, mas por prova testemunhal.

No ano seguinte, o CONTRAN editou a Resolução nº 432 de 23 de Janeiro de 2013, que dispunha sobre os procedimentos a serem adotados pelos Agentes de Trânsito e de fiscalização na abordagem de condutores suspeitos de embriaguez por substância alcoólica ou outra substância psicoativa, o qual dispõe ainda no seu Anexo I a Tabela de Valores Referenciais para Etilômetro, para caracterização do condutor em infração administrativa ou infração penal, bem como o Anexo II, com os sinais de alteração da capacidade psicomotora que deveriam ser lavrados em Termo, os quais caracterizariam o delito ou infração, sem necessidade da presença de todos conjuntamente.

Como para cada norma que “fechava o cerco” ao motorista embriagado, surgia uma nova tese de contestação ao disciplinado. Com a ampliação da forma de comprovação da conduta pela Lei nº 12.971/2014, o que conjunta à redação da Lei nº 12.760/2012, possibilitou a lavratura do Termo de Sinais de Alteração da Capacidade Psicomotora, iniciou-se o questionamento acerca da validade da prova testemunhal que continha os Policiais ou Agentes de Trânsito que haviam realizado a lavratura do Termo de Sinais. Como exemplo, eis algumas das jurisprudências oriundas de Tribunais Estaduais:

APELAÇÃO CRIME. DELITO DE DESOBEDIÊNCIA (ART. 330 DO CP), DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE (ART. 306 DO CTB), DE DIREÇÃO SEM HABILITAÇÃO (ART. 309 DO CTB) E DE POSSE DE DROGA PARA CONSUMO (ART. 28 DA LEI Nº 11.343/06). CONDENAÇÃO. **PLEITO RECURSAL ABSOLUTÓRIO FUNDADO NA INEXISTÊNCIA DE PROVAS APTAS A ENSEJAR A CONDENAÇÃO. TESE INSUBSISTENTE.**

AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. **DECLARAÇÕES PRESTADAS POR POLICIAIS MILITARES CONSISTENTES E IDÔNEAS. DEPOIMENTO TESTEMUNHAL DE AGENTE PÚBLICO QUE, ESPECIALMENTE QUANDO PRESTADO EM JUÍZO, SOB A GARANTIA DO CONTRADITÓRIO, SE REVESTE DE INQUESTIONÁVEL EFICÁCIA PROBATÓRIA.** CONJUNTO PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS QUE TROUXE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA SE CONCLUIR QUE O RECORRENTE PRATICOU AS CONDUTAS DESCRITAS NA DENÚNCIA. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. AUSÊNCIA DO TESTE DO ETILÔMETRO. IRRELEVÂNCIA. NOVA REDAÇÃO DADA AO ART. 306, CAPUT, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO PELA LEI 12.760/12 QUE PERMITIU QUE A CONDUTA DESCRITA NO CAPUT DO REFERIDO ARTIGO FOSSE CONSTATADA, NA FALTA DO TESTE DO BAFÔMETRO OU DO EXAME CLÍNICO, PELO AUTO DE CONSTATAÇÃO DE SINAIS DE EMBRIAGUEZ QUE CONFIRMAM A ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE PSICOMOTORA DO CONDUTOR. OUTROSSIM, PROVA TESTEMUNHAL PRODUZIDA QUE É SUFICIENTE, VEZ QUE RESTOU COMPROVADO, PELOS RELATOS, QUE O RÉU APRESENTAVA CLAROS SINAIS DE ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE PSICOMOTORA. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO, COM A DETERMINAÇÃO DE IMEDIATA EXECUÇÃO DA PENA IMPOSTA AO CONDENADO, DIANTE DO RECENTE ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. A partir da vigência da Lei nº 12.760/12, que alterou o art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, pode-se constatar a alteração da capacidade psicomotora, decorrente de embriaguez, por sinais que demonstrem essa situação, e não necessariamente pelo teste do bafômetro. I. (TJPR - 2ª C.Criminal - AC - 1596918-9 - Cornélio Procópio - Rel.: Desembargador José Maurício Pinto de Almeida - Unânime - J. 30.03.2017) (TJ-PR - APL: 15969189 PR 1596918-9 (Acórdão), Relator: Desembargador José Maurício Pinto de Almeida, Data de Julgamento: 30/03/2017, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 2033 23/05/2017) (**negritei**) (BRASIL, 2017).

APELAÇÃO CRIME. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE (ART. 306 E ART. 309, AMBOS DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO). CONDENAÇÃO. REQUERIMENTO DE ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO DA PENA. **PLEITO RECURSAL ABSOLUTÓRIO FUNDADO NA INEXISTÊNCIA DE PROVAS APTAS A ENSEJAR A CONDENAÇÃO. TESE INSUBSISTENTE.** AUTORIDADE E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. NOVA REDAÇÃO DADA AO ART. 306, CAPUT, DO CÓDIGO DE TRÂNSITO PELA LEI 12.760/12, QUE PERMITE SEJA A CONDUTA DESCRITA NO CAPUT DO REFERIDO ARTIGO CONSTATADA, NA FALTA DO TESTE DO BAFÔMETRO OU DO EXAME CLÍNICO, PELO TERMO DE CONSTATAÇÃO LAVRADO PELOS POLICIAIS, QUE CONFIRMA A ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE PSICOMOTORA DO CONDUTOR. **OUTROSSIM, PROVA TESTEMUNHAL PRODUZIDA QUE É SUFICIENTE, VEZ QUE RESTOU COMPROVADO, PELOS RELATOS DOS POLICIAIS E DA TESTEMUNHA, QUE O RÉU APRESENTAVA SINTOMAS DE EMBRIAGUEZ.** CONDENAÇÃO MANTIDA. PLEITO ABSOLUTÓRIO PELO CRIME DE DIREÇÃO SEM HABILITAÇÃO. TESE DE CONDUÇÃO ANORMAL DO VEÍCULO NÃO COMPROVADA. DELITO DE VIOLAÇÃO DA SUSPENSÃO DA HABILITAÇÃO. CONFIGURAÇÃO, MESMO QUE A SUSPENSÃO TENHA OCORRIDO NA SEARA ADMINISTRATIVA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ART. 161 DO CTB. DOSIMETRIA ESCORREITA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO. Apelação Crime nº 0005929-44.2017.8.16.0148 1. Em relação ao pedido de isenção das custas

processuais, este não pode ser apreciado nesta oportunidade, pois somente o Juízo da Execução é competente para avaliar as condições financeiras do agente e a possibilidade deste em arcar com as despesas processuais, sem prejuízo do seu próprio sustento e de sua família. 2. A partir da vigência da Lei nº 12.760/12, que alterou o art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, pode-se constatar a alteração da capacidade psicomotora, decorrente de embriaguez, por sinais que demonstrem essa situação, e não necessariamente pelo teste do bafômetro. Neste caso, a alteração da capacidade psicomotora é presumida. 3. No teor do art. 161, o Código de Trânsito Brasileiro, ao prever determinadas condutas como crime (Capítulo XIX), não deixou de as considerar como penalidades administrativas, sendo as duas esferas (administrativa e penal) Apelação Crime nº 0005929-44.2017.8.16.0148 independentes. Logo, o réu, ao trafegar sem habilitação, além de incorrer em penalidade administrativa, comete o delito previsto no art. 309 do CTB. I. (TJPR - 2ª C.Criminal - 0005929-44.2017.8.16.0148 - Rolândia - Rel.: Desembargador José Maurício Pinto de Almeida - J. 07.02.2019) (**negritei**) (TJ-PR - APL: 00059294420178160148 PR 0005929-44.2017.8.16.0148 (Acórdão), Relator: Desembargador José Maurício Pinto de Almeida, Data de Julgamento: 07/02/2019, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 11/02/2019) (BRASIL, 2019).

Com efeito, passou-se a rechaçar tais argumentos, uma vez que os agentes de trânsito bem como policiais, como representantes da Administração Pública, possuem seus atos revestidos de presunção de veracidade. Uma vez que tenha sido observado o direito à contraprova, disposto na própria redação do art. 306, §2º, não há o que se falar em ausência de idoneidade da prova testemunhal produzida se o acusado permaneceu inerte durante a instrução processual, sem produzir prova para contraditar o Termo de Sinais lavrado, ou mesmo prova testemunhal que apontasse pela não embriaguez do condutor.

Também se iniciou nos Tribunais a insurgência dos flagranteado quanto à validade do aparelho de etilômetro e periodicidade de sua manutenção pelo INMETRO, buscando invalidar a quantidade de álcool naquele aferida pela suposta “descalibragem” do referido aparelho:

Crime de Trânsito – Embriaguez ao volante – Elementos constantes dos autos que demonstram autoria e materialidade delitiva – Teste de etilômetro que aponta dosagem de alcoolemia acima do permitido em lei – **Calibração do equipamento que não se confunde com a verificação anual** – Direção sob o efeito de etílicos que caracteriza infração de perigo abstrato – Substância que degrada a capacidade psicomotora do condutor, a comprometer a segurança viária, direito de todos, nos termos do artigo 1º, § 2º, do Código de Trânsito Brasileiro – Desnecessidade de demonstração de risco efetivo – Condenação mantida – Pena e regime que não comportam mitigação – Recurso parcialmente provido para substituir a carcerária por prestação pecuniária, a critério do juízo das execuções. (TJ-SP - APR: 00087699020148260071 SP 0008769-90.2014.8.26.0071, Relator: Marcelo Gordo, Data de Julgamento: 31/01/2018, 12ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 06/02/2018) (**negritei**) (BRASIL, 2018)

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIME DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR SEM HABILITAÇÃO. ARTS. 306 e 309 DO CTB. INCOLUMIDADE PÚBLICA. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. **ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DO TESTE DO ETILÔMETRO. PROVA VÁLIDA. VERIFICAÇÃO PERIÓDICA ANUAL. CALIBRAGEM. DESNECESSIDADE. CONDUÇÃO DE VEÍCULO COM CONCENTRAÇÃO DE ÁLCOOL POR LITRO DE AR ALVEOLAR SUPERIOR À PERMITIDA PELA LEI. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.** 1. Conforme entendimento deste e. Tribunal de Justiça, por atingir a incolumidade pública, quando praticado no mesmo contexto fático, o crime de condução de veículo automotor sem habilitação (art. 309 CTB) é absorvido pelo crime mais grave de embriaguez ao volante (art. 306), aplicando-se o princípio da consunção. Neste caso, a primeira conduta enseja a agravante genérica prevista no artigo 298, inciso III, do CTB, e não a configuração de crimes autônomos. **2. A regularidade do etilômetro (bafômetro) é aferida pela verificação anual realizada pelo INMETRO. Por sua vez, a calibragem do aparelho somente é realizada pelo fabricante quando este é oferecido ao órgão público. Precedentes do STJ.** 3. **Incabível o afastamento da validade da prova técnica produzida quando o acusado se submete voluntariamente ao teste e não há nos autos qualquer prova da alegação defensiva de que o equipamento utilizado se encontrava impróprio para uso.** 4. Mantém-se a condenação do réu pelo delito de embriaguez ao volante quando o réu confessa extrajudicialmente a ingestão de bebidas alcoólicas, o teste do etilômetro apresenta concentração de álcool por litro de ar alveolar em quantidade superior ao limite legalmente permitido e os depoimentos policiais confirmam a alteração de sua capacidade psicomotora. 5. Apelações criminais conhecidas e desprovidas. (TJ-DF 20161210015200 DF 0001493-48.2016.8.07.0012, Relator: WALDIR LEÔNICIO LOPES JÚNIOR, Data de Julgamento: 08/02/2018, 3ª TURMA CRIMINAL, Data de Publicação: Publicado no DJE : 26/02/2018 . Pág.: 143/160) **(negritei)** (BRASIL, 2018)

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se anos antes no sentido de que não é necessária a calibragem anual do etilômetro, procedimento que é realizado uma única vez pelo fabricante, quando do fornecimento do aparelho ao órgão público, bastando a verificação periódica realizada pelo INMETRO para fins de constatação de sua regularidade¹².

Para sanar a controvérsia, em 2019 surgiu a última alteração legislativa no art. 306 do CTB¹³, disciplinando que qualquer aparelho devidamente homologado pelo INMETRO poderia ser utilizado de forma válida para a aferição da quantidade de álcool por litro de ar alveolar;

¹² (HC 326820, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPSO, Desembargador Convocado do TJ/PE, QUINTA TURMA, DJe 15/09/2015).

¹³ Incluído pela Lei nº 13.840, de 2019

§ 4º Poderá ser empregado qualquer aparelho homologado pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO - para se determinar o previsto no caput. (BRASIL, 2019)

Em entremeios, editou-se ainda o Decreto nº 6.488, de 19 de junho de 2008, que regulamentava a Lei nº 11.705, de 19 de junho de 2008, no ponto em que restringe a comercialização de bebidas alcoólicas em rodovias federais. Nos termos do art. 6º da referida lei, ditava-se ainda o que se considerava bebida alcoólica (Marcão Renato, 2017).

Com relação às substâncias psicoativas que determinassem dependência, estas se encontravam regulamentadas pela Portaria nº 344, de 12 de maio de 1998, da Secretaria de Vigilância Sanitária, do Ministério da Saúde, que aprova o Regulamento Técnico sobre substâncias e medicamentos sujeitos a controle especial.

Uma vez que o Código de Trânsito disciplinava apenas a influência de álcool na direção de veículo automotor, quando se tratava de situação envolvendo direção de aeronaves ou embarcações, aplicava-se o crime capitulado no art. 39 da Lei nº 11.343, de 26 de agosto de 2006 (Lei de Drogas).

Pelo exposto, observei que assim como ocorreu em outros países, o nosso legislador também recorreu ao Direito Penal como a maneira mais viável de diminuir o número de vítimas fatais em razão de sinistros provocados por condutores sob a influência do álcool e/ou das drogas. Seu objetivo foi sempre alcançar um maior número de punições, considerando que, da correlação entre consumo de álcool e/ou drogas e direção de veículo automotor, a probabilidade de acidentes de trânsito é significativa.

A importância que o legislador deu ao tentar coibir a ingestão de bebida para prevenir futura embriaguez nos levanta o seguinte questionamento: quais as consequências da embriaguez? A resposta não poderia ser mais dúvida: De nenhuma até as mais graves. Isto porque suas consequências sempre dependerão do estado emocional de quem bebe e de suas expectativas em relação à bebida e da situação social em que o ato de beber ocorrer. Os efeitos do álcool no corpo humano, são em sua maioria, incompatíveis com determinadas tarefas executadas no dia-a-dia, uma vez que implicam em necessidade de maior integridade de reflexos, perfeita coordenação motora e autocrítica.

Contudo, o fator mais importante está justamente ligado a perda de autocrítica. Sob os efeitos do álcool, as vezes ainda insuficiente para gerar o comprometimento

da capacidade motora, as pessoas se sentem mais corajosas, ousam mais, pensam menos (ou nada) nos riscos e nas consequências de seus atos (Mansur, 1991).

É justamente na perda da autocrítica que reside, na maioria das vezes, o apontamento do criminoso de trânsito para a imediata resposta após o flagrante ou em suas teses de defesa: “*eu não estou/estava embriagado*” ou “*prove que eu estava dirigindo com a capacidade psicomotora alterada! Eu não causei dano ou risco a terceiros*”. Mas porque essa embriaguez ainda é objeto de controvérsia se está tão expressa suas formas de caracterização no Código de Trânsito Brasileiro?

Para entender o processo de embriaguez no organismo e porque este termo é o principal alvo das teses de Defesa no judiciário, precisamos entender o que seria exceder-se na ingestão do álcool.

CAPÍTULO II - DO ÁLCOOL À EMBRIAGUEZ

O consumo das bebidas alcoólicas é considerado uma prática bastante antiga na história da humanidade impregnada de múltiplos significados e ritualísticas próprias de cada cultura, estando frequentemente assentado em regras de conveniência social do saber beber acordadas pelos grupos sociais, as quais eram mediadas por uma série de disposições simbólicas, restritivas e permissivas.

Este capítulo busca abordar um pouco do histórico do uso do álcool através de civilizações até contemporaneidade, desembocando no processo de urbanização, onde com uma tendência de se criar espaços mais organizados socialmente, originou-se uma série de delimitações ao seu consumo, transformando o uso de álcool de uma prática conveniada pelos grupos sociais a uma normatizada pelo saber médico-psiquiátrico, processo que se faz necessário entender antes de analisarmos no próximo capítulo as problemáticas jurídicas que envolvem o delito de embriaguez ao volante, uma vez que várias destas envolvem a questão da embriaguez de fato.

2.1 Um breve histórico do uso do álcool como hábito social

Brasil, século XVI. Na maloca, iluminada por fogueiras, vários homens se reúnem em volta de uma grande panela, uns sentado no chão, outros sobre pedaços de madeira. Algumas mulheres muito ágeis trazem cuias cheias de uma bebida densa e clara. Um dos homens se levanta e, vibrando um pequeno maracá, começa a dançar e cantar em torno da panela. Sua música fala de um irmão morto, capturado quando da última expedição contra os inimigos do outro lado da montanha. O homem pede às vozes do maracá que o ajude a vingá-lo, matando e devorando os odiados vizinhos. [...] As cuias esvaziam-se em um ritmo cada vez mais rápido, e agora muitos estão dançando e discursando sobre lutas e sonhos. Alguns gritam e pedem mais cauim às mulheres, porém a bebida daquela maloca está esgotada. Cambaleantes, mas ainda bastante dispostos a continuar a bebedeira, os homens levantam-se e vão para a maloca seguinte, onde os esperam vários potes cheios, e a promessa de uma grande noite de cantos e danças, e de um dia de vitória e cabeças inimigas esmagadas. (FERNANDES, 2004;2)

O texto supracitado escrito por Fernandes (2004) foi baseado em Staden (1974), na obra *Duas Viagens ao Brasil*, onde tratou da mais acurada e impressionante descrição do banquete antropofágico – o festim canibal praticado pelos povos Tupi. Segundo Fernandes (2004), quando pisaram neste solo, os europeus encontraram sociedades nativas que possuíam na bebida alcoólica e em suas formas específicas

de embriaguez, uma forma de expressão de suas visões do mundo, realizações de eventos e práticas centrais em sua sociedade.

Desde à época antiga à contemporaneidade, há relatos de povos que conheceram técnicas de produção e uso de algum tipo de bebida alcoólica.

Os egípcios, por exemplo, deixaram em seus papiros etapas da fabricação ao comércio de cerveja e vinho. A cerveja tornou-se produto fundamental na vida social, religiosa, econômica e nos sistemas médicos das antigas civilizações do Egito e da Mesopotâmia, que a consideravam um presente dos deuses, por sua capacidade “mágica” de provocar um estado de consciência alterada. De acordo com Flandrin (1998) no Código de Hamurabi, a civilização babilônica teve a preocupação de regulamentar as tabernas, o uso das bebidas e impor medida de coação aos excessos.

Na cultura ocidental, o álcool ocupou uma posição de destaque. Na Grécia e em Roma o consumo de vinho já era bem difundido e reconhecido como elemento importante nas atividades socioeconômicas e religiosas, sendo ainda referendado por suas propriedades curativas, usado como energético, cicatrizante, purgativo, antitérmico calmante, antisséptico, remédio contra doenças crônicas e agudas. Segundo Flandrin (1998) o médico grego, Hipócrates, foi o primeiro a reconhecer as propriedades diuréticas do vinho branco, assegurava que não só fortificava, mas alimentava o organismo, indicando que, desde que fosse administrado a propósito e na medida certa poderia ser utilizado tanto na saúde como na doença, advertindo o uso inadequado da substância como predisponente a várias enfermidades: epilepsias, convulsões, febre etc.

Ainda segundo o mesmo autor, a tradição de uso do álcool se estendeu a Idade Média. Durante esse período, em conformidade com medicina hipocrática, bebia-se água com “o hábito sistemático de misturá-la com vinho, mais do que um sinal de bom gosto, é uma medida de prevenção sanitária” (FLANDRIN, 1998;144) dados os riscos por quem se aventurasse a consumir a água disponível antes do advento dos sistemas de tratamento.

Segundo evidências antropológicas e documentos históricos, os ameríndios e africanos faziam uso de bebidas alcoólicas antes da chegada dos colonizadores europeus. Essas bebidas consistiam em fermentados, de produção doméstica e de conteúdo alcoólico em quantidade reduzida. Três principais bebidas eram consumidas na África: o vinho da palmeira do dendê (o *malafa*), cujo uso se fazia em diversas

circunstâncias como bem de consumo, de troca e ritual. Em Angola, por exemplo, o *malafo* figurava como símbolo de masculinidade e poder político¹⁴. Os indígenas, por sua vez, produziam e consumiam uma diversidade de fermentados obtidos de frutas, sementes, raízes, seiva de palmeiras e mel de abelha.¹⁵ O *pulque* no México, o *guarapo* e o *sinisco*, na América Central, a *chicha* no Peru, a *aloja* na Argentina e o *cauim* no Brasil são exemplos dos fermentados produzidos para as celebrações, não havia entre esses povos o consumo cotidiano que dirimiam os ritmos da vida normal, a bebida era sempre função grupal, solenidade especial, como em comemoração à colheita e festas sagradas.

Este consumo ritualístico também se percebe nos escritos de Standen (1974) redigidos por ocasião da construção do forte de Bertioga. Ao redigir sobre o porquê havia sido ensinado que deveria temer o inimigo (os Tupinambá) que constantemente entravam em confronto com os Tupiniquim, aliados dos portugueses, em duas épocas do ano mais do que em qualquer outro momento, trouxe a bebida fermentada preparada pelos Tupinambá (*cauim*) como elemento principal após as expedições guerreiras:

Devíamos tomar cuidados especiais com os Tupinambás duas vezes mais por ano, quando entravam com violência nas terras dos Tupiniquins. Uma dessas épocas é novembro, quando o milho, que eles chamam de abati, fica maduro, e com o qual preparam uma bebida que chamam de cauim. Para tanto também usam raízes de mandioca, de que empregam um pouco na mistura. Assim que voltam das expedições guerreiras com o abati maduro, preparam a bebida e com ela comem seus inimigos, quando aprisionam algum. Alegam-se o ano inteiro já por conta da época do abati. (STADEN, 1974; 59)

Apesar das especificidades de cada época e contexto a ingestão de bebidas alcoólicas, constitui-se prática convencionalizada por uma série de regras de consumo e comportamento ético próprias de cada cultura, as quais são aprendidas e reproduzidas, e que, geralmente, funcionam como instrumentos para a construção de identidades, diferenças e controle social do uso do álcool, definindo a forma, como e

¹⁴ ALENCASTRO, Luiz Felipe de. O Trato dos Viventes: formação do Brasil no Atlântico Sul. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

¹⁵ FOUCAULT, Michel. História da sexualidade: o uso dos prazeres. 10ª ed.- São Paulo: Graal. Vol.2. 2003

o momento de beber, priorizando os espaços e as situações adequadas nas quais a bebida é preconizada. Assim, o consumo¹⁶ não é desprovido de significações, agrega valores justificados culturalmente por um conjunto de qualidades conferidas às bebidas alcoólicas, parafraseando o antropólogo Sidney Mintz (2001), podemos dizer que: o que se bebe, onde, como e em que circunstância e em que quantidade, representam uma série de atos de cultura que materializam a nossa identidade sociocultural.

O historiador Fernand Braudel (1970) analisando aspectos do cotidiano, entre os séculos XV-XVIII, destacou as distinções nos regimes étlicos da Europa, posta em evidência desde a antiguidade clássica, como referencial simbólico capaz de corporificar identidades e/ou diferenças culturais. Embora a circulação das bebidas alcoólicas tenha se processado em toda a Europa, houve áreas delimitadas geograficamente de consumação, sendo predominante nas regiões Norte e Leste, as cervejas e no Sul e Oeste, os vinhos. A saber, na região Sul, o vinho estava embevecido de indicativos culturais que definia um modelo de vida civilizado através dos quais se reivindicava uma supremacia em relação ao Norte, onde a cerveja que se “tornou no Ocidente a bebida dos pobres e dos Bárbaros” (Braudel,1970;191) era predominante e símbolo da cultura germânica, os pagãos usavam-na em seus rituais para indicar sua oposição à sacralidade cristã do vinho.

Como se percebe, influíam de maneira decisiva nessa diferenciação os códigos de comportamento social do beber: as diferenças em relação ao que se bebia, e como se bebia constituíam o âmago dessa questão. O fato de não estar em conformidade com a regulamentação cultural e social que regulava a consumação, possibilitou aos bebedores do Sul embasar a sua suposta superioridade.

Ao deslocarmos da Europa para os regimes étlicos do Brasil colonial, podemos atestar que essas contradições mais culturais do que propriamente geográficas serviram para demarcar as relações sociais e fundamentar preconceitos. Não há dúvida de que numa sociedade rigidamente hierarquizada como a que existia na América portuguesa os alimentos ou as bebidas assumiam significados diferentes conforme as condições de quem os consumiam. Sendo assim, os mais humildes faziam uso da aguardente de cana - *agua ardiente* - junto ao alimento diário, quase

¹⁶ Certeau define consumo como uma produção de significados variados em torno dos referentes da vida cotidiana: a rua, a casa, o bairro, os objetos, os alimentos, dentre outros. In: CERTEAU, Michel de. A Invenção do Cotidiano: 1 artes de fazer. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1994.

sempre como um complemento alimentar. Enquanto os mais abastados consumiam-na como aperitivo nos momentos de relaxamento e convívio social (Venâncio, 2005).

Se o processo de fabricação das bebidas alcoólicas fermentadas, que era integralmente artesanal, e os obstáculos para a comercialização por conta do transporte, contribuíram para que não houvesse um consumo generalizado, ficando o uso do álcool como que ritual, sempre ligado às festas e a magia, o advento da destilação na Europa, no século XIV, pelos alquimistas europeus, provocou uma revolução¹⁷, pois não somente surgiram bebidas de elevado teor alcoólico, cerca de 40 a 50%, aos 4 a 12% dos fermentados (Mansur, 1991) como também, em contraste a situação anterior “seu consumo não possuía as formas coletivas ritualizadas de controle de usos abusivos e de investimento de significados culturais na experiência inebriante” (Carneiro, 2005;52).

As bebidas destiladas foram rapidamente reconhecidas pelas suas propriedades “mágicas” de dissiparem mais rapidamente as preocupações, de produzirem alívio mais eficiente as dores, de prolongar a euforia. Até o século XV, eram preparadas em pequenas quantidades pelos boticários e médicos, sendo utilizadas para conservarem e obterem essências de ervas e frutos, servindo ainda de matéria prima para suas poções terapêuticas. Raras e caras não estavam ao alcance de todos os bolsos. Desde que tomadas com moderação ou diluídas em água, eram recomendadas como tônicos para combaterem doenças e infecções, como analgésicos para aliviarem as dores de cólica e dentes, como cicatrizantes das feridas e úlceras, para melhorar o rendimento no trabalho, para facilitar a digestão e estimulante para resistir o frio. (Braudel, 1970)

Nos últimos anos desse século e os primeiros do XVI, esse panorama alterou-se significativamente, ocorrendo uma mudança na manipulação das aguardentes, que escaparam lentamente da esfera daqueles manipuladores à direção de corporações de comerciantes. O início da industrialização dos destilados ampliou a produção, provocou redução dos preços ao consumidor e conseqüente aumento do consumo pelas classes populares.

Fernand Braudel (1997) tratou deste tema apontando um dos aspectos muito importantes, porém menos considerado para a expansão europeia durante a era

¹⁷ Expressão empregada por Braudel para referir-se ao processo de destilação

moderna: a introdução de bebidas destiladas em sociedades que apenas conheciam as fermentadas, ou nem isto:

O alambique deu à Europa uma superioridade sobre todos estes povos, a possibilidade de fabricar um licor superalcoólico, à escolha: rum, uísque, *Kornbrand*, vodca, calvados, bagaceira, aguardente, gim: que é que se deseja tirar do tubo refrigerado do alambique? (...) é inegável que a aguardente, o rum, e a *agua ardiente* (álcool de cana) tenham sido presentes envenenados da Europa para as civilizações da América. (...) Os povos indígenas sofreram enormemente com este alcoolismo que se lhes oferecia (1997;220).

Em um artigo da Revista do Instituto Arqueológico Histórico e Geográfico Pernambucano, intitulado: “O alcoolismo na História de Pernambuco Antigo”, o Cônego, Carmo Barata, reafirma que os maus exemplos dos colonizadores não pouparam os índios e africanos do vício da bebedeira. Esse alarde dos religiosos a respeito dos malefícios do álcool na convivência social revela seu caráter contraditório ao observarmos que a montagem de destilarias de aguardente, nos aldeamentos indígenas pelos missionários, era fato corriqueiro e aceitável. O processo de catequese nos aldeamentos indígenas valeu-se do “progresso da indústria de derivados da cana-de-açúcar, dentre os quais se sobressaía a cachaça” (Amoroso, 2006;126). Uma das opções possíveis para entender essa preocupação dos religiosos parece assentar-se nos excessos e seus respectivos efeitos, quando eles, obviamente, saíam de seu controle.

Dessa forma, no final do século XVI a indústria mais próspera era a que produzia o perpétuo refúgio do pobre que se fazia cada mais vez mais pobre: o álcool.

Na segunda metade do século XVII, será a indústria dos destilados a opção segura à recessão econômica causada pela crise agrícola, que provocou a queda dos preços do trigo e do centeio, sobretudo na Inglaterra, na França e na Alemanha na medida em que se colocara ao alcance das populações pobres tanto das cidades como do campo. Essa situação possibilitou que cada país colocasse em circulação seus destilados típicos: o *whiskey* escocês, o *gim* inglês e holandês, a *vodka* russa, o *marc* francês, a *bagaceira* portuguesa, o *absinto* espanhol, a *grappa* italiana, o *obranntwein* alemão se fizeram artigos de primeira necessidade, pois “através dos séculos e em todos os países, a bebida alcoólica, além do prazer báquico e da intoxicação, oferece a caloria mais barata que os pobres podem comprar.” (Alencastro, 2002;308)

A relação do álcool com o seu consumidor sempre foi a mais ambivalente possível. De um lado, a fonte de felicidade, liberdade e esquecimento dos problemas cotidianos, do outro, as dores de cabeça, falta de pudor, perda de controle emocional e físico. A distinção entre beber moderadamente e a embriaguez reprovável foi marcada por atitudes morais desde a Antiguidade. Os excessos eram censurados por expor as fraquezas humanas como: as atitudes desmedidas, a falta de lucidez e o autocontrole, mas se confiava que o consumo moderado conduzia a serenidade, longevidade e sabedoria. Nessa seara, passaremos agora a verificar como se deu o início do combate ao uso abusivo das substâncias alcoólicas, que demandou medidas de contenção na sociedade burguesa do final do século XVIII.

2.2 Da construção social da embriaguez ao alcoolismo

O psiquiatra, Benjamin Rush, nos Estados Unidos, foi um dos mentores do começo da resposta da Medicina às inquietações da sociedade burguesa norte-americana, ao considerara o beber excessivo, isto é, a embriaguez como uma “doença da vontade”, caracterizada pela perda de controle incapacidade do indivíduo de se abster de álcool.

Na Europa, a primeira referência do consumo de álcool, enquanto doença surge na Inglaterra na obra do médico inglês, Thomas Trotter, intitulada: *Essay Medical Philosophical and Chemical on Drunkenness* de 1804, que indicava o hábito da embriaguez como uma “doença da mente” que comprometia o equilíbrio saudável do corpo. Definições similares surgiram em outras regiões, na Rússia, em 1819, Carl Von Bruhl-Cramer realizou um estudo com bebedores e concluiu que a embriaguez resultava de uma “doença do sistema nervoso” que produzia uma impulsão irresistível pelo consumo de álcool, a qual denominou de “dipsomania”.

Em 1838, na França, o alienista Esquirol criou o conceito de “monomania instintiva”, no qual incluiu a ebriedade como sendo de caráter que não se pode dominar. Porém, foi na obra do médico sueco Magnus Huss, publicada em 1849, *Alcoholismus chronicus, eller chronisk alkoholsjukdom; ett bidrag till dyskrasiernas Kännedom, enligt egen och andras erfarenhet* que se utilizou pela primeira vez o termo alcoolismo para descrever um conjunto de intoxicações alcoólicas que se apresentava

com sintomas físicos e/ou mentais pelo uso excessivo e prolongado das bebidas alcoólicas.

Conforme salienta Vilhena (1882) o surgimento da teoria do álcool-alimento, desenvolvida nos anos de 1840, pelo químico alemão Liebig, comprova o quanto ainda era muito presente o uso das bebidas alcoólicas nas práticas médicas. Liebig acreditava nas propriedades energéticas do álcool considerando-o alimento termogênico, cuja função era estimular o funcionamento do aparelho digestivo. As próprias bebidas destiladas também entravam na composição de medicamentos prescritos pelos médicos como a Poção Todd, formulada pelo médico inglês Bentley por volta de 1860, que consistia numa mistura de água e aguardente indicada para tratar depressão, fraqueza física, febres, inflamações, pneumonia, escarlatina, erisipela, varíola, sarampo etc.

Dessa forma, o alcoolismo surgiu em meio a um discurso divergente de uso terapêutico e nocividade, trazendo como particularidade em seus discursos sobre o consumo, seja médico, religioso, econômico, a aparente falta de lógica quanto ao objeto em questão, que posiciona-se na ambivalência entre remédio e veneno, prazer e desprazer, moderação e excesso.

Segundo as descrições de Miranda (1993) os alienistas, nesse período (início do século XIX), estavam empenhados na pesquisa do substrato anatômico da alienação mental, acompanhando a racionalidade anatomoclínica que orientava os modelos médicos vigentes. Nos asilos, dessecavam os cadáveres, e procurava na formação do crânio ou nas lesões cerebrais uma deficiência orgânica ou mesmo uma má formação hereditária capaz de dar inteligibilidade aos transtornos mentais. A ideia de um fator biológico de natureza hereditária já era destacado por Pinel, em seu *Traité médico-philosophique sur l'aliénation mentale*, de 1801¹⁸.

Esse movimento em busca de um substrato orgânico pode ser compreendido como uma maneira de legitimar a nascente psiquiatria enquanto ciência e, mais especificamente, como um ramo autônomo da Medicina. O surgimento das disciplinas como a Frenologia e a Antropometria, em meados do XIX, interpretando a capacidade

¹⁸ A obra *Traité médico-philosophique sur l'aliénation mentale* – Tratado Médico - Filosófico sobre a Alienação Mental ou *Traité* do alienista Pinel, publicada em 1801, inaugura a Psiquiatria como especialidade médica dedicada à loucura, construindo-se a noção de que essa era igual à doença mental, de que o espaço para o louco era o hospital psiquiátrico e de que o profissional habilitado para tratar a loucura era o psiquiatra. In: PESSOTTI, Isaias. A loucura e as épocas. São Paulo: Ed. 34, 1994, p.145.

humana pelo tamanho e proporção do cérebro reforçou o caráter exclusivamente organicista do saber psiquiátrico.

Com relação ao consumo de bebidas alcoólicas os seus trabalhos detalhavam os efeitos do álcool no sistema nervoso, demonstrando que o uso da substância provocava anomalias cerebrais e outras séries de manifestações mórbidas profundamente perturbadoras do estado mental do indivíduo alcoolizado, paralisando seus centros do juízo e da reflexão, privando-o da consciência e da liberdade dos seus próprios atos, agindo de forma impulsiva por ideias que o álcool despertava e/ou elaborava. A alcoolização era, assim, aproximada a loucura, na medida em que ambas se distinguiam pela ausência de consciência nos atos praticados.

Os olhos dos psiquiatras estavam voltados não só para os sintomas psicológicos do indivíduo embriagado, mas também para os aspectos sociais, os quais, de seu ponto de vista, necessitavam de afastamento, exame, classificação, isolamento do foco de contaminação, demonstrando claramente os desejos intervencionistas políticos e de fornecimento de estratégias de controle para os problemas sociais, sendo a embriaguez um sólido referencial para a Psiquiatria ancorar sua intervenção de cunho higienista e eugenista sobre a sociedade, de modo a impedir a propagação da degeneração da raça, conforme a teoria da degenerescência de Benedict Augustin Morel;

Conforme os pressupostos de Morel, o que se transmitia não eram os traços característicos de um determinado distúrbio mental e sim as tendências patológicas gerais, ou seja, determinados traços de degeneração em um ancestral poderiam se manifestar de maneiras diferentes em seus descendentes. O fato de não ter uma herança definida a ser transmitida, torna claro que toda e qualquer patologia ou desvios, seja no comportamento ou no corpo poderia surgir e disseminar-se a partir de um indivíduo identificado como degenerado. (SALES, 2010; 17)

Essa particularidade Foucault (2002) chama de “laxismo causal indefinido” o quer dizer que “tudo pode ser causa de tudo”. Assim sendo, “a embriaguez, por exemplo, vai provocar na descendência qualquer outra forma de desvio de comportamento, seja o alcoolismo, claro, seja uma doença como a tuberculose, seja uma doença mental ou mesmo um comportamento delinquente”. São essas condições, segundo Foucault, que possibilitam a emergência dos “anormais” (a prostituta, o homossexual, o criminoso, o louco, o alcoolista) os quais não são considerados como portadores de uma doença em particular, mas como sujeitos que

antecipam um número ilimitado e indefinido de doenças possíveis em sua descendência.

Assim, a partir do momento em que a psiquiatria passou a associar qualquer desvio, irregularidade ou retardo a um estado de degeneração, ela se transformou em um domínio de saber e de intervenção ao mesmo tempo intra e extra-asilar. Essa nova configuração epistemológica foi o que possibilitou a construção de uma Psiquiatria ampliada, capaz de se referir tanto à alienação mental quanto às mais variadas condutas cotidianas. Nesse ínterim os hábitos, costumes e comportamentos passaram a compor a grade de sintomas inscritos em uma nosografia¹⁹ que classificava como doença todo o tipo de conduta que não se coadunava em linhas gerais com os padrões morais valorizados.

A partir desses pressupostos, o anatomista francês, Cruveilhier, reconstituiu um quadro dos efeitos degenerativos do alcoolismo na descendência humana:

Na primeira geração: imoralidade, depravação, excessos alcoólicos, embrutecimento moral;
 Na segunda geração: tendência para uso de bebidas alcoólicas, excessos maníacos, paralisia geral;
 Na terceira geração: tendência hipocondríaca, lipsomania e tendências homicidas;
 Na quarta geração: inteligência pouco desenvolvida, estupidez ou idiotismo, extinção da raça. (NÓBREGA, 1956; 31-32)

É interessante observar a quantidade de referências morais contida na classificação e a variedade de predisposição a um estado de degenerescência, evidenciando um quadro assustador, carregado de adjetivações negativas e estigmatizante ao hábito de beber, responsabilizado pelo fim da espécie. Ao prazer que se fazia, a partir de alguns goles, equivaleria a esse terrível destino. Essas qualificações demonstram que o discurso dos médicos sobre o alcoolismo não se apoiava apenas nas pesquisas científicas, mas estavam também estruturados nos conceitos morais da sua época.

Ancorados no fundamento da degeneração e hereditariedade mórbida, os psiquiatras adquiriram o status de “magistrado”, vigilantes da moral e da saúde pública e durante o exercício dessa função, vão se predispor ao combate preventivo da intoxicação alcoólica, buscando identificar e suprimir os alcoolistas do convívio social, uma vez que estes são portadores e disseminadores dos germes da degeneração.

¹⁹ Categorização e caracterização ou definição das patologias

Influenciada pela Teoria da Degenerescência de Morel que se alastrava, a Antropologia Criminal italiana, encabeçada por Lombroso, Enrico Ferri e Raphael Garofalo veio corroborar a representação negativa do álcool e do alcoolista, ao enfatizar o consumo de bebida alcoólica como fator insuperável da produção da criminalidade, predisposta por fatores hereditários, conjugado aos fatores ambientais. O consumo ocasional ou habitual do álcool revelava o criminoso pela explosão dos instintos incrustados em sua predisposição biológica latente, o que justificaria sua temibilidade sob o ponto de vista social, uma vez que conduzidos ao vício pelos seus extintos sanguinários, caminhavam para a anulação de seus princípios morais, além de serem uma ameaça à estrutura social, já que o alcoólatra deixava de cumprir com suas obrigações do trabalho.

Esse pensamento é perfeitamente explicitado na obra *O Homem Delinquente*, de Lombroso, considerado umas das “bíblis” da teoria do criminoso nato, especialmente no tópico Vinho e jogo, onde se o deleite do criminoso, depois de satisfeita a vaidade e vingança, no álcool e no jogo:

[...] A paixão pelo álcool é, porém muito complexa, por ser causa e efeito do crime. Tríplex causa, ao contrário, quando se pensa que o alcoólatra dá origem a filhos delinquentes, e o álcool é também o instrumento e uma razão do crime. Alguns delinquentes para embriagar-se, ou porque, com a bebedeira os velhacos procuram a coragem necessária aos atos nefandos, depois um argumento para a futura justificação, e com a precoce embriaguez, seduzem os jovens ao delito. Porém, mais do que tudo, porque o bar é o ponto de encontro de seus cúmplices, sua sede natural, em que não só se projeta, mas se usufrui o delito, e para muitos é o único e verdadeiro domicílio. (LOMBROSO, 2013;118)

Lombroso (2013) dizia ainda que “o bar é o banco e banqueiro fiel, em mãos do qual o delinquente deposita o rendimento mal percebido”. Ficando ainda nas palavras do psiquiatra Parent-Duchâtelet, Lombroso (2013) trazia a conotação moralista e higienista “anti-pobreza” em seus argumentos de que enquanto o rico abusava do champagne, o pobre abusava da aguardente para afastar as tristes lembranças e conquistar o momentâneo vigor, necessário à infame atividade

O marco no pensamento dos teóricos supramencionados é que eles forneceram um excepcional “método de prevenção ao crime e de defesa social, ao permitir a identificação do criminoso antes mesmo de haver cometido o crime, e o fazendo a partir de uma legitimidade científica” (FERLA, 2011;30), já que se confiava que a identificação pelas características somáticas, psíquicas e sociais era um

excelente método de antever que indivíduos se voltariam para o crime, sendo um importante recurso de controle social e sem o qual não podiam levar à vida a que eram obrigados, enfatizando a retirada da inteligência pelo uso do álcool, uma vez que o estelionatário ressaltava que em sua profissão não se podia trabalhar sendo bêbado.

Essa criminalização e medicalização do álcool apresentaram-se como medida de primeira instância para o corpo produtivo, que segundo Foucault (2018), será a preocupação da medicina da metade do século XIX, que colocou o problema do corpo, da saúde e do nível da força produtiva dos indivíduos (como um problema de primeira instância. A produção discursiva antialcoólica ao propagar o ideal de trabalhadores sóbrios, disciplinados, responsáveis pelo sustento da família e pela manutenção da ordem, estava em função de um mercado produtivo que primava por corpos saudáveis e potencializados.

De acordo com Foucault (2018) no interim do desenvolvimento da medicina social, na segunda metade do século XVIII, colocou-se o problema da unificação do poder urbano por várias razões, a primeira certamente, por questões econômicas, a segunda, por razões políticas, uma vez que o aparecimento de uma população operária pobre que se tornou, no século XIX o proletariado, aumentou as tensões políticas no interior da cidade, começando a simplificar uma espécie de confronto entre rico e pobre, plebe e burguês, em agitações urbanas cada vez mais frequentes.

Naquele momento, o mecanismo de exclusão era o mecanismo do exílio, da purificação do espaço urbano. Medicalizar alguém era mandá-lo para fora, e por conseguinte, purificar os outros. A medicina era de exclusão. O próprio internamento dos loucos, malfeitores, etc, em meados do século XVII, obedece ainda a esse esquema.

O capitalismo que se desenvolveu no fim do século XVIII e início do século XIX, socializou um primeiro objeto que foi o corpo enquanto força de produção, força de trabalho. Foi no biológico, no somático, no corporal, que antes de tudo, investiu a sociedade capitalista para o controle do indivíduo. Nesse interim, o uso das bebidas alcoólicas, a frequência aos botequins passou a ser consideradas práticas maléficas aos trabalhadores e a sociedade em geral.

Quando publicou em 1843 *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra* Engels (1985), contemporâneo a essas discussões sobre o consumo das bebidas alcoólicas destacou que as miseráveis condições de vida a que estavam submetidos os trabalhadores, vivendo em aglomerações insalubres e em espaços apertados

desprovidos de qualquer conforto e de saneamento básico, as dificuldades cotidianas, a fadiga pelo trabalho monótono e repetitivo, as extensas jornadas de trabalho pelas exigências da sobre produção e os baixos salários concorriam para levá-los ao consumo de aguardentes, que era praticamente a única fonte de alegria de que dispunham.

Os seus corpos enfraquecidos pelo ambiente insalubre e pela má alimentação impulsionam a busca por um estimulante externo, a necessidade de companhia somente poderia ser satisfeita na taberna, não havendo outros lugares para encontrar os amigos. Até mesmo o consumo de bebida ofertada pelos pais aos filhos dava-se, conforme o autor, na “certeza de esquecer, na embriaguez, pelo ou menos por algumas horas, a miséria e o fardo da vida, e cem outros fatores tem efeito tão poderoso que não poderemos acusar os trabalhadores de sua inclinação pela aguardente”. (ENGELS, 1985; 116-119)

Era no boteco que o trabalhador reencontrava seus companheiros para socializar suas mágoas em comum, consistindo aquele em um verdadeiro espaço de produção e reprodução de relações sociais. Aos olhos da burguesia, contudo, em um pensamento que se elevava à psiquiatria, o bar era um lugar de depravação e corrupção da moral, ao qual os trabalhadores eram atraídos por serem estes próprios desregrados moralmente, o que era o principal fator de sua miséria de vida e de seu lar imundo.

É importante frisar que o alcoolismo não foi combatido tão somente por ser uma “doença” epidêmica que ameaçava o patrimônio biológico da raça, mas, principalmente porque desestabilizava a ordem, instigava a transgressão, exacerbava as paixões afastando os freios da moral conveniente, desse modo, “o controle do temperamento e dos prazeres eram apenas duas das inúmeras ações regulamentadas por este saber” (SANTOS, 1995;54) que buscava a todo custo a partir de seu ‘cientificismo’ disciplinar a vida cotidiana operária, principalmente na sua sexualidade e nas suas formas de diversão como parte de um projeto moralizador da sociedade burguesa.

Prevalencia ainda, na visão da psiquiatria, que a mulher era uma das grades culpadas pela assiduidade dos trabalhadores nos botequins, não cumprindo com seu papel social dentro de casa. A mulher que na maioria das vezes também laborava arduamente no ambiente fabril, tinha que sustentar para si qualquer que fosse às lamentações e seu humor deveria ser sempre atrativo para que segurasse seu

companheiro em casa. A mulher tutelada pela Medicina vai ser considerada um importante agente na luta contra o alcoolismo, sendo responsável pela estabilidade emocional e administrativa da família. Ela era o baluarte de esperança, do qual devia partir a educação, o controle, a temperança dos hábitos, dos instintos e dos apetites.

O reconhecimento do costume de ingerir bebidas alcoólicas como um hábito que deveria ser normatizado, sucedeu medidas profiláticas de abstinência, direcionadas, sobretudo as classes trabalhadoras. O conceito de doença social engendrado em meados do século XIX abrangendo e criando moléstias relacionadas ao desenvolvimento urbano-industrial, como a tuberculose, a sífilis, a loucura e próprio alcoolismo, facilitava a associação entre as camadas pobres da sociedade e essas moléstias devido à situação degradante a que estavam submetidas nos ambientes urbanos.

Na segunda metade do século XIX, os discursos antialcoólicos tornaram-se mais sólidos, se encontrando fortalecida a corrente que negava ao álcool qualquer propriedade nutritiva (CASTRO, 1902). Na perspectiva dos estudiosos, o álcool era um agente tóxico, quer se apresentasse na forma de bebidas destiladas ou fermentadas. Ainda que não tenham negado o álcool como estimulante do sistema nervoso, reconheceram essa função como algo muito momentâneo, sendo a sua ação excitante (inteligência vivaz, prontidão e abundância de ideias, tendência para a expansibilidade e para a confiança etc.) imediatamente seguida de um período depressivo, mais intensivo.

O uso inadequado do álcool, de onde deriva os demais problemas decorrentes da embriaguez, pode ocorrer com qualquer pessoa que se exceda na ingestão. Neste ponto, entramos em uma zona obscura e cheia de interrogações que é o próprio ato de beber e se inebriar.

A influência do álcool sobre o sistema nervoso foram agrupadas em três períodos distintos pelo psiquiatra francês, Henri Legrand du Saulle, considerado o modelo clássico na Medicina: alegre, furiosa e letárgica. (SAMPAIO, 1873;35) No primeiro, a pessoa mantém sua integridade e sentidos. A consciência ainda se mantém e esta se acha em plena posse de suas faculdades mentais. Durante a influência da fúria, o indivíduo torna-se agitado e agressivo, falando de forma desconexa e apresentando enfraquecimento dos sentidos, deixando mais intensos os impulsos e paixões, ficando reduzido às condições de um irracional, capaz de tudo.

No terceiro período há a total letargia, sucumbindo ao sono profundo, uma espécie de coma alcoólico.

Essas fases da embriaguez seguiram as comparações zoológicas, frequentemente utilizadas nos discursos antialcoólicos para representação dos estados morais dos bêbedos, sendo a primeira a fase do macaco, da graça, da imitação; a segunda, a do leão, da briga, onde o bebedor crê-se forte como a fera; a terceira, a do sono, o ronco que caracterizariam a fase do porco. (ESPONSEL, 1931;210)

Se teoricamente, os estágios da embriaguez puderam sem grandes dificuldades serem definidos, o mesmo não podia se afirmar quanto à quantidade de álcool no sangue para se atingir cada estágio, pois esses três períodos não se sucediam regularmente em todos os casos, nem cada um deles oferecia uma sintomatologia completa.

De acordo com Castro (1902) corroborava para essa dificuldade o fato de que ação das bebidas alcoólicas não ocorria da mesma forma em todas as pessoas, variavam conforme a predisposição individual, a presença ou ausência de enfermidades (ex. organismos de grande resistência à ação do álcool, eram aqueles em que o fígado e o rim conservavam a integridade funcional perfeita), os estados físicos nutricionais e vitamínicos no momento de ingestão (a ação do álcool era pior em jejum que depois das refeições e mais mal em desnutridos), a quantidade de álcool absorvida e a natureza da substância ingerida (as aguardentes pelo elevado grau de concentração de álcool eram consideradas mais prejudiciais que o álcool absorvido no vinho ou na cerveja, as misturas e, sobretudo às associações de essências ao álcool como anis, absinto também tornavam as intoxicações mais rápidas), a idade, o estado emocional no momento em que se consumia a bebida, o sexo e outros fatores.

No processo de assunção do alcoolismo como patologia, a noção da embriaguez passou a ser vista como alcoolismo agudo. O abuso frequente concorria para transformá-lo em alcoolismo crônico, decorrente de uma intoxicação lenta, que se manifestava por uma série de fenômenos patológicos, sendo os principais concentrados no sistema nervoso e/ou aparelho gastro-hepático.

Segundo o psiquiatra alemão, Émil Kraepelin, para que ele se estabelecesse, bastava repetir com frequência uma quantidade de álcool, grande ou pequena, antes de dissipar os efeitos das doses anteriores. (NÓBREGA, 1956;35) A predisposição individual e o tempo de abuso das bebidas alcoólicas foram considerados condições

básicas para que se estabelecesse o alcoolismo crônico. Esse é o problema que ocorre quando pensamos se alguém bebe normalmente ou é alcoólatra, pois os polos não podem se confundir. É fácil dizer que uma pessoa que bebe muito, que perdeu o emprego em função de não poder trabalhar adequadamente por estar sempre embriagado, que tem problemas sérios de relacionamento com seus amigos e/ou familiares que se ressentem da forma pela qual esta pessoa vem bebendo e apresenta doenças devidas ao álcool é um alcoólatra. O problema reside exatamente em definir aqueles que não mostram os sinais óbvios.

Os estudos sobre o alcoolismo ao longo do século XIX, dando ênfase ao caráter nocivo das bebidas alcoólicas somado aos crescentes movimentos operários no período, reforçaram a necessidade de medidas normativas aos comportamentos sociais das classes populares. Ao longo desse período, emergiram várias campanhas reformistas e medidas legais contra o uso abusivo de bebidas alcoólicas. Na Suécia e Noruega, foi adotada uma série de decretos legais de supressão das destilarias domésticas, permissão de produção às grandes usinas de destilação desde que obedecessem a regulamentação e a fiscalização que se interpunham a fabricação e o comércio das bebidas, concessão ao poder municipal de limitar os lugares de venda de álcool, expropriação mediante a indenização aos donos dos botequins, arrendamento das casas de molhados a varejo às sociedades de temperança que detinham o monopólio da venda das bebidas alcoólicas.

Essa licença as sociedades de temperança foi aplicada pela primeira vez em Gothenburgo, no ano de 1865, a qual passou a ser conhecida como o Sistema de Gothenburgo, sendo adotado na Suécia com o nome de bolag, e na Noruega de somlag, cujos objetivos eram: diminuir as tentações, reduzindo o número dos estabelecimentos, dificultarem o consumo elevando o preço das bebidas, transformarem seus botequins em lugares menos atrativos aos clientes, retirando as comodidades e fechando muito mais cedo. O sistema de elevação das taxas sobre a produção e o comércio das bebidas alcoólicas foi utilizado em vários países como Inglaterra, França, Alemanha, Bélgica e nos Estados Unidos. (MORAES, 1921;83)

Na Europa, criaram-se códigos penais que analisavam a responsabilidade do bebedor no momento do delito, procedimentos para prender e multar pessoas que se encontravam bêbadas em público e fiscalização aos cafés das classes operárias, o que motivou confrontos entre polícia e os clientes.

Ainda de acordo com Moraes (1921), na perspectiva psiquiátrica, a legislação penal, somente se fazia eficaz na luta contra o alcoolismo se atuasse em cinco frentes: repressão à venda de bebidas falsificadas e impuras, punição aos vendedores de bebidas por cooperar com a bebedeira dos clientes e por fornecer bebidas aos menores, punição a embriaguez pública, punição mais severa aos reincidentes e a embriaguez manifestada em tribunais, Igrejas, assembleias públicas ou durante certos trabalhos em que representava perigo para outra pessoa e que fosse determinado à internação em asilos especiais os alcoolistas que em decorrência da sua enfermidade, sejam absolvidos das acusações criminais.

As medidas legais tomadas para combate ao alcoolismo sempre estiveram abaixo do expectativas dos discursos psiquiatras, que oscilava entre a força dos interesses econômicos e permissividade ancorada na liberdade do indivíduo. Foi com base neste último aspecto que sustentaram a legitimidade da criação de asilos especiais para alcoólatras, alegando que era uma medida preventiva frente aos perigos do alcoolismo, no ponto de vista da degeneração física, da moral, da degeneração da descendência e de sua periculosidade social. O princípio da preservação social era concebido como inviolável. Assim, o internamento, temporário ou definitivo, em estabelecimentos especiais, era tido como melhor meio de tratamento em virtude da supressão absoluta do álcool, sob qualquer forma, “quando não tenha outras vantagens senão afastar as crises, a sua utilidade, ainda assim, será muito apreciável” (FONTES, 1908:62).

Com seu *Habitual Inbriate's Act* de 1898, a Inglaterra estabeleceu legislativamente, na Europa, o princípio da internação forçada aos bebedores habituais que cometessem sob a influência de bebidas alcoólicas atos punidos pela lei penal comum, aos que fossem reincidentes em delitos por causa de embriaguez e aqueles cuja alcoolização constituísse perigo individual e social.

As campanhas de combate ao álcool encabeçadas pelas sociedades de temperança, na perspectiva dos psiquiatras, foram os meios mais eficientes de luta contra o alcoolismo, onde no interior dessas instituições, a figura do alcoólatra aparecia ora como um “doente”, ora como um “desvio” de caráter. A sociedade da temperança Norte-Americana que possuía como principal veículo a moral protestante, se colocou na luta principal de combate as bebidas mais fortes, como o gim e o whisky. Em 1830 o movimento se separou em duas correntes, uma tolerante ao consumo de álcool e outra radical, que pregava a abstinência total.

O partido da proibição e a W.C.T.U. (*Women's Cristian Temperance Union*), entre outras organizações, dedicaram seus esforços à proibição nacional do álcool, promovendo uma ampla propaganda contra a indústria de bebidas relacionando os problemas produzidos pelo álcool como sendo responsáveis pela corrupção política e prostituição. Em 1920, sob forte influência deste movimento, o Congresso Americano aprovou a Emenda à Constituição que proibia a venda e fabricação de bebidas alcoólicas em todo o país, iniciando o período conhecido como Proibition ou “Lei Seca” (1920-1933). Longe de se tornar a solução do problema, logo deu origem ao surgimento das Máfias para o monopólio do comércio clandestino, estando entre as mais famosas a de Al Capone, surgindo ainda entre os clandestinos, graças a dificuldade na compra do álcool etílico, aqueles que usavam o álcool metílico, impróprio ao consumo humano, no preparo das bebidas. Em 1933 a lei foi revogada, sendo dado a cada Estado norte-americano à autonomia para resolver a questão a sua maneira. (MANSUR, 2017;77)

No Brasil, o alcoolismo, desde meados do século XIX, já se destacava como objeto de teses médicas na Faculdade de Medicina do Rio de Janeiro e da Bahia, dentre as quais o tema em questão situava-se muitas vezes na fronteira entre o estatuto terapêutico e nocividade das bebidas alcoólicas. A intervenção sobre o uso das bebidas alcoólicas aqui ocorre no final desse período tornando-se mais sistemática no início do XX, influenciada pelo alienismo francês e numa conjuntura caracterizada pela progressiva emancipação dos escravos e o crescente aumento das imigrações, pelo regime republicano e pela tentativa de elevar o país à categoria de civilizado.

O consumo do álcool constituía uma ameaça à estrutura social, visto que o trabalho, estabelecido como elemento fundamental para o progresso do Brasil, era deixado de lado em prol da bebida, sendo o trabalhador a viga principal da estrutura e o alcoolismo sua corrosão, que inutilizava a mão de obra que conduziria o país para o destaque no cenário da economia mundial e que representava um gasto considerável para o Estado em verbas hospitalares, em internações em hospícios e prisões, juntamente com seus filhos, que eram vistos desde a tenra infância como predispostos à loucura, epilepsia, debilidade mental e outras doenças, representavam um peso morto à sociedade.

Ao situar o alcoolismo dentro de um quadro assustador de degenerações de todas as ordens, esses discursos foram responsáveis não somente por reforçar

preconceitos já existentes, mas, sobretudo pela construção de um estigma muito forte, gerador da situação de exclusão social e de autoexclusão dos alcoolistas, compreendidos como doentes, criminosos em potencial que deveriam ser policiados, adestrados ou isolados do convívio social conforme as alegações de um saber que buscou obstinadamente vincular o consumo de álcool apenas como uma questão biológica, moralizante, não reconhecendo os fatores socioculturais que envolvem essa prática.

As alternativas que se buscaram para a resolução do consumo foi o dar ao mesmo o tratamento penal que coibisse ao máximo o consumo e o aspecto de doença. O controle epidemiológico impunha-se para um comportamento socialmente infeccioso como o alcoolismo. Também as mulheres e a maternidade eram alvos especiais pois os nascimentos deveriam ser regulados evitando-se os riscos de procriação de filhos de bêbados, homossexuais, viciados, loucos, etc. Assistia-se ali o nascimento pleno do bio-poder, onde os dispositivos normatização realizavam suas intervenções: sobre os corpos e o regime químico das mentes, o controle do sexo e o controle fármaco-químico. Nasceu assim um novo racismo, que além de biológico, assumiu contornos biopolíticos, na estigmatização demonizante dos consumidores de drogas do final do século XX e início do século XXI.

Em 1919 o modelo orgânico da doença foi superado pelo psicólogo William Collins, que o classificou como “doença da vontade”, arguindo que o alcoolismo provocava doenças orgânicas mas não era uma doença orgânica, propondo “adição” para a doença da vontade, o termo que derivava da palavra latina que designava, na Roma antiga, o cidadão livre que fora reduzido à escravidão por dívidas não pagas. Nesse período, a medicina psicológica se desenvolvia para tratar as neuroses de guerra, durante e após a Primeira Guerra Mundial, não apenas a psicanálise, mas outras correntes, como o comportamentalismo ampliavam sua influência.

Os hábitos, por sua vez, também se expandiam, tornando-se alguns dos mais rendosos ramos do comércio mundial. Tabaco, opiáceos, café, chá, chocolate, mate, coca, cola seduziam as populações mundiais. A indústria química e farmacêutica, especialmente na Alemanha, isolava e produzia princípios ativos de plantas. Nascia o grande século das denominadas “drogas”, o século XX.

Vivemos em uma sociedade profundamente dividida quando se trata de questões que envolvem substâncias alteradoras de consciência. Produzimos uma considerável quantidade dessas substâncias legalmente, no caso do álcool e

remédios, circulando em um mercado multibilionário, ao mesmo tempo em que criamos uma indústria miliardária para combater tais substâncias, seja no campo policial e militar, seja na esfera cultural e acadêmica. Há sempre um duplo potencial despertado: de um lado, a utopia reacionária do controle de pensamento pelo Estado; de outro, a utopia da libertação e emancipação do espírito através da farmácia: a revolução psicodélica, uma vez que a vida, parafraseando Freud (2010), tal como nos coube, é muito difícil para nós, traz demasiadas dores, decepções, tarefas insolúveis”.

A droga ou o álcool destruiriam as sublimações, desgenitalizariam a libido e promoveriam um “curto-circuito” no sujeito desejante, que mergulharia numa desordem de tipo narcísica, com a busca de um prazer autoerótico, cujo extremo levaria a uma ruptura com o Outro e a um prazer solitário.

Esse pensamento me leva a enxergar o ponto mais sóbrio em meio ao combate às drogas: elas nunca serão extintas por completo. Isso porque seu uso está por trás de uma das necessidades mais básicas da humanidade: a exploração do inconsciente humano, a psicofera de Edgar Morin, “a fonte das representações, do imaginário, do sonho, do pensamento” (MORIN, 1992:109).

O reconhecimento da variabilidade cultural contemporânea quando se trata de bebidas alcoólicas é de extrema importância, na medida em que isso representa uma barreira contra a tendência de naturalizar nossas próprias escolhas culturais. Mesmo em uma sociedade como a brasileira, a visão social de uma determinada substância pode variar consideravelmente no tempo, mesmo se tratando de álcool.

2.3 O consumo do Eu e o Eu do consumo

Como distinguir hábitos de compulsões? Há hábitos não compulsivos? Segundo Anthony Giddens (1993:88) o vício é “uma incapacidade de administrar o futuro”. Todos os vícios seriam, nesta visão, “patologias da autodisciplina”. Mas este mesmo sociólogo inglês é obrigado a reconhecer a constatação de Foucault de que a “invenção do viciado é um mecanismo de controle, uma nova rede de poder/conhecimento”, assim como “um passo à frente na caminhada para a emergência de um projeto reflexivo do eu”. Nesse sentido, Freud trazia à compreensão que a civilização se desenvolve com o homem tendo que sublimar a satisfação pulsional, e por meio dessas análises é que se percebe que na sociedade

de massa, as coisas não estão no mundo para atender as necessidades dos homens, mas os homens estão no mundo para atender as “necessidades” das coisas.

O álcool, que é uma das drogas mais perigosas do mundo, reconhecida oficialmente como a causa de uma boa parte das patologias individuais e sociais, desde a cirrose e a dependência metabólica, até a violência urbana e os acidentes de trânsito não só é permitido, como faz parte do imaginário oficial da felicidade e da alegria. Quais as razões para o predomínio do álcool na preferência popular para a obtenção de meios simples e diretos para o consolo físico e espiritual da dor, da fadiga, do tédio e do sofrimento? Porque como remédio para o sofrimento, diante de um cardápio incomensurável de substâncias químicas, se consome acima de todas os diferentes tipos de álcool?

A própria essência do mecanismo de reprodução ampliada do capital baseia-se no incentivo à formas de consumo de mercadorias baseadas não num valor de uso intrínseco, mas num fetiche da forma-mercadoria que se sobrepõe à efetivas satisfações de demandas sociais. O consumo das mercadorias fetiches é estimulado por complexos e cada vez mais poderosos mecanismos de criação de comportamentos de consumo compulsivo. A publicidade, municiada por técnicas comportamentalistas, como as desenvolvidas por Watson (1878-1958) na campanha de cigarros Lucky Strike com o slogan “Pegue um Lucky Strike ao invés de um doce” que teria ajudado na popularização dos cigarros (Wertheimer, 1978; 153), impinge o consumo compulsivo.

A sociedade contemporânea é cada vez mais viciada: em alimentos, em roupas, em carros. Diversas práticas sociais tomam características compulsivas: as torcidas esportivas viciam-se em seus times e adotam comportamentos de dependência, os próprios esportistas, pressionados pela indústria da quebra dos recordes, viciam-se literalmente em suas próprias endorfinas, quando não tomam simplesmente aditivos hormonais ou excitantes. Diversas práticas como o alpinismo ou a direção de carros velozes, tomam a mesma dimensão viciante e socialmente arriscada de certos consumos de drogas. Nessa pós-modernidade caracterizada pela fluidez, onde “os fluidos não fixam o espaço e nem prendem o tempo [...] e estão constantemente prontos (e propensos) a mudá-la, mais do que o espaço que lhes toca ocupar” (BAUMAN, 2003, p. 8).

Aqui começamos a entender o álcool como símbolo de status social, dependendo do que se bebe e onde se bebe, como já fora outrora, mas desta vez,

com uma característica única: a bebida alcoólica que você ingere define aos outros quem você é e qual o seu valor na sociedade. Nesta fase as pessoas são levadas a mobilizar uma série de recursos para aumentar o seu valor no mercado, pois ela precisa tornar-se um produto atraente e desejável. Nesse processo, elas são produtores das mercadorias e as mercadorias que promovem e, assim diz o autor: “são simultaneamente, o produto e seus agentes de marketing, os bens e seus vendedores” (BAUMAN, 2008, p.13). E mais adiante conclui: “numa sociedade de consumidores tornar-se uma mercadoria desejada e desejável é a matéria de que são feitos os sonhos e contos de fadas” (p. 22).

Ao ponto em que chega essa reflexão, não é difícil voltar-se mais uma vez as precursoras lições de Freud. A civilização, dizia ele àquela altura, tem um preço. No estado natural a liberdade é incomensurável, mas a insegurança também, sob o domínio da civilização, submetido a um conjunto de normas legais e morais, limitando as liberdades, a unidade social apresenta-se como a segurança de todos, e as consequências dessa sublimação dos instintos recai sobre os ombros dos indivíduos.

Percebe-se que, na denominada sociedade de consumidores, sob o domínio do fetichismo da subjetividade, o preço é a perda do sentido²⁰ o que significa entrar em uma sombra que impede a todos de ter a real clareza das coisas e dos seus próprios atos. O universo a que se chega é sem dúvida o da indiferença, da apatia, do não reconhecimento do outro.

Como bem esboçado por Karnal (2017) a microfísica do poder e da sociabilidade repete esse padrão. No trânsito, o que atrapalha? Se eu for motociclista, óbvio, carros, ônibus e pedestres não funcionam. Sou taxista: esses carros particulares estão a passeio e são descuidados. Ciclista estou? Falta cidadania aos outros. Infelizmente, todos erram e, desgraçadamente, apenas eu sei dirigir. O primeiro problema da nossa intensa violência no trânsito (estamos entre os quatro países que mais matam pessoas) é que não participo, como sujeito histórico, da barbárie. A violência é do outro, nunca minha. Aliás, rodo como um Gandhi orientado pela Madre Teresa de Calcutá. Os outros? Gêngis Khan no banco de passageiros com Átila ao volante. O trânsito é uma metáfora trágica. Somos um país violento.

²⁰ A perda do sentido, a rigor, não é tema tão recente da modernidade. Jean-Paul Sartre a tratou em sua literatura, pode-se encontrar na obra *A Náusea* (2005) e, também em Albert Camus, principalmente em suas obras, *O Homem Revoltado* (1999) e *O Estrangeiro* (2001). Uma boa análise desse tema também pode ser encontrada em Brüseke (1996).

Violentos ao dirigir, violentos nas ruas, violentos nos comentários e fofocas, violentos ao torcer por nosso time, violentos ao votar. O ódio sempre existiu e flui por todos os lados. Não é fácil existir e acumular fracassos, dores, solidão, questões sexuais, desafetos e uma sensação de que a vida é injusta conosco. O mais fácil é a transposição para terceiros.

A propensão psicológica frente à coletividade e o ideal narcisista do sentir-se melhor que os outros indivíduos ao seu redor é retratado como o Paradoxo Brasileiro, de Eduardo Giannetti em *O Elogio do Vira-Lata* (2018), sendo possível o paradigma com o infrator de trânsito, em específico aquele que assume a direção de veículo automotor sob influência de álcool. Ao ingerir a bebida alcoólica de seu desejo, sabendo que a única forma de ir a qualquer lugar após este fato é dirigindo o seu veículo, este usa a razão apenas para alcançar a seus objetivos, aludindo a si mesmo que não se embriagará e que se o fizer, não será alcançado pela fiscalização policial, que o leva, inclusive, a usar o *Fudge Factor* – má-fé, de Sartre²¹ para se convencer que a ação desejada é legítima e para justificar pequenas falhas morais – dando margem para o “oportunismo imediatista”, como diz o autor.

Em meio a propensão psicológica do indivíduo do desprendimento ao coletivo, a dinâmica do *free-rider* demonstrada pelo autor alude a desconfiança presente na sociedade, que leva o indivíduo a se afogar cada vez mais em seu narcisismo e contemplar que, como diria Sartre, “o inferno são os outros”.

Passado mais de um século, e o álcool continua fazendo valer a sua importância na economia da libido humana. Alçada à condição de principal mercadoria do mundo, os meios químicos de prazer sofreram um crescimento análogo em seu valor mercantil e em sua influência econômica, social e cultural. Ao mesmo tempo que cresce a demanda pelo prazer químico, também se institui um sistema proibicionista que apoia-se num discurso médico-jurídico para justificar uma pretensa guerra contra as drogas que, na verdade, desde a Lei Seca de 1919, nos EUA, só tem servido para aumentar o lucro e a violência. A história dessa guerra, em seus aspectos econômicos, culturais, políticos e militares ainda está sendo escrita.

²¹ Conceito atribuído a Jean-Paul Sartre, filósofo existencialista francês,

2.4 A influência do álcool na gênese do crime

Os problemas relacionados à embriaguez, mais comuns do que o alcoolismo em si, podem ocorrer com qualquer pessoa que se exceda na ingestão de álcool, o que ocorre, em regra, quando a quantidade de álcool ingerida é consideravelmente maior que a velocidade de sua metabolização pelo corpo. Ao mesmo tempo ocorre um comprometimento da crítica, com conseqüente diminuição das inibições comportamentais. Caracteriza-se assim, juridicamente falando, as alterações na capacidade psicomotora descritas no art. 306 do Código de Trânsito²².

As conseqüências da embriaguez não poderiam ser mais abrangentes: de nenhuma até as mais graves possíveis. Isto porque, como já citamos anteriormente, elas vão depender do estado emocional no momento em que se bebe, das expectativas em relação à bebida e da situação social em que o beber ocorre.

Se ao invés de ir dormir esta pessoa continuasse conversando, a falta de autocrítica poderia levar a situações embaraçosas. Já algumas pessoas ficam extremamente agressivas, em decorrência do efeito da diminuição da autocensura. Mas o que acontece se esta pessoa resolve dirigir? O fato principal novamente circunda a questão da perda de autocrítica. Sob a ação do álcool, mesmo em doses insuficientes para alterar a capacidade motora, as pessoas se sentem mais corajosas, ousam mais, pensam menos (ou nada) nos riscos e nas conseqüências de seus atos.

Conforme narrado por Mansur (2017) a ação desinibidora do álcool fará com que essa pessoa atravesse sinais de forma perigosa, não leve em conta cruzamentos ou sinalizações de trânsito, se irrite mais facilmente ao ser ultrapassada e ouse mais com relação ao limite de velocidade. É comum ainda, ouvir de pessoas embriagadas ao serem questionadas sobre sua capacidade para dirigir o veículo automotor responderem com um: pode deixar! Estou ótimo! Não estou embriagado!

Seria, aliás, uma enorme contradição esperar que alguém que ingeriu uma droga, com a característica de diminuir a autocrítica, mantenha sua crítica a ponto de se considerar inapto para dirigir. Neste ponto de raciocínio, tendo em vista o disposto no Código Penal Brasileiro²³, que para a haver a possibilidade de punição penal é necessário que a embriaguez do autor da infração seja preordenada (aquela em que o autor ingere a substância alcoólica para cometer o delito ou buscar uma escusa) ou

²² Redação dada pela Lei nº 12.760/2012

²³ Art. 28, II, e art. 61, I), ambos do Código Penal – Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984

voluntária, neste ponto me surgiu a problemática: o que separa a embriaguez voluntária ou culposa do alcoolismo?

Menna Barreto (1979) alude que na embriaguez voluntária ou culposa, o que existe é, apenas, ou a vontade exclusiva de beber, assumindo o risco das consequências indeterminadas ou, nas mesmas condições, procedendo o agente com a ideia da probabilidade ou possibilidade de um resultado danoso, mas não do resultado danoso.

No que concerne ao alcoolismo, Mansur (2017) arguiu que um dos critérios mais abrangentes para o considerar é quando há a perda da liberdade sobre o ato de beber. Para o alcoólatra, fica perdida a capacidade de decisão quanto se a ingestão de álcool naquele momento é adequada, se não vai interferir em algum compromisso pessoal/profissional. Ele vai beber independentemente das eventuais complicações para si e para os outros.

Concretamente, no alcoolismo, há uma crescente importância do álcool na vida do autor em detrimento de quaisquer outra coisa. Existe a vontade compulsiva (contínua ou episódica) de ingerir bebidas alcoólicas e a percepção deste fato pelas outras pessoas não é levado em conta. O problema é que o tempo da interface entre o beber normal e o alcoolismo leva anos. E infelizmente o fato de o autor do delito de embriaguez ao volante ser ou não alcoólatra não é levado em conta no momento da apuração dos fatos ou da fixação da pena, o que em uma análise mais acurada, como demonstrarei em um capítulo mais à frente, poderia acarretar na inimputabilidade penal do autor.

A legislação penal brasileira não exclui a imputabilidade penal pela embriaguez de álcool ou substância de efeitos análogos, voluntária ou culposa, contudo, há duas exceções na responsabilidade. A primeira²⁴, no que concerne à embriaguez completa, decorrente de caso fortuito ou força maior, que deixe o agente inteiramente capaz, ao tempo da ação ou omissão, de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Neste caso, o autor será considerado inteiramente incapaz, havendo isenção de pena.

A segunda trata igualmente da possibilidade da embriaguez proveniente de caso fortuito ou força maior, mas ao contrário da primeira, esta apenas diminui a capacidade de entendimento do autor quanto ao caráter ilícito do fato ou de

²⁴ Art. 26, parágrafo único, do Código Penal Brasileiro - Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984

determinar-se de acordo com esse entendimento, havendo redução facultativa da pena.

O exame de sanidade mental, em geral é feito muito tempo após a prática da ação ou omissão, ficando a comprovação da embriaguez a cargo de um exame médico-legal, da versão narrada aos peritos pelo próprio acusado ou pelos elementos colhidos nos autos. O caso fortuito e a força maior previstas na legislação como isenção ou redutor de pena são hoje de rara aplicação.

Não resta dúvidas de que ambos os tipos de embriaguez aqui relatados, a acidental e a preordenada, tem sido tratados pelo direito universal de maneira geralmente assemelhada, não constituindo maior preocupação nem suscitando controvérsias relevantes. Contudo, quando se trata de embriaguez voluntária ou culposa e a patológica, este ponto me parece reclamar uma melhor conceituação doutrinária e, em consequência, o necessário reparo do direito objetivo.

É necessário encarar, buscando o aprimoramento e eficiência das sanções penais ao delito de embriaguez ao volante, essas duas formas de alcoolismo que estão atualmente, desfocadas pela própria lei que sanciona uma contradição incompatível com toda a estrutura de direito criminal vigente. De um lado, à previsão de pena para o agente que comete crime não querido ou previsto especificamente, após embriagar-se de modo voluntário ou culposos, e de outro, o encaixe da embriaguez patológica em dispositivo que trata de desenvolvimento mental incompleto ou retardado.

Transportando para o plano da embriaguez voluntária ou culposa a teoria da *actio libera in causa* o legislador criou uma ficção de imputabilidade. De acordo com Menna Barreto (1979) a finalidade normativa do Direito Penal e a sua natureza de disciplina jurídica, indicam sobretudo que a responsabilidade reside, *prima facie*, na capacidade do agente em distinguir entre o lícito e o ilícito penal, podendo formular o juízo de reprovação ético-jurídico. Se o agente não possuir essa capacidade, será ele penalmente irresponsável, passível tão somente de medida de segurança considerando o aspecto de ilicitude objetiva e sua periculosidade.

A questão da imputabilidade penal do ébrio habitual bem como da embriaguez voluntária ou culposa, e após, o enfoque nas penas aplicadas em concreto nos dias atuais ao autor do delito de embriaguez ao volante são alguns dos temas que trataremos no próximo capítulo.

CAPÍTULO III – AS PROBLEMÁTICAS JURÍDICAS DO DELITO DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE

Não é de hoje a preocupação que suscita o problema da responsabilidade penal do agente que, por embriaguez completa, voluntária ou culposa (sem vontade), comete um crime sem que tenha pretendido fazê-lo ou mesmo sequer previsto a possibilidade de praticá-lo. O esforço para solucionar a questão está diretamente conectado com o generalizado conceito de que somos tutelados por um direito penal da culpa, o que, naturalmente, repele toda e qualquer ideia de responsabilidade objetiva.

Todavia, até agora, buscaram-se fórmulas artificiais, como as que defendem uma ficção da imputabilidade ou as que, entre outras, admitem a responsabilidade pelo resultado ou a repressão com fulcro numa condição objetiva de punibilidade, mas que não encontram respaldo nos princípios básicos da culpabilidade a exigirem a presença do elemento psicológico-normativo e, por conseguinte, a capacidade de querer e a previsão do resultado. Ora, se isso não acontece em relação ao crime cometido pelo ébrio, que pode até prever um comportamento antissocial com a ingestão da bebida, mas não o fato ilícito praticado, é óbvio que a falta de nexos indispensável torna a responsabilidade meramente objetiva²⁵.

No presente capítulo, buscarei abordar as questões polêmicas de cunho estritamente jurídico, que envolvem o delito de conduzir veículo automotor sob influência de álcool²⁶, tais como a questão do dolo ou culpa que envolve o ato, sua voluntariedade ou não, e a punição devida no caso da infração, aproveitando o ensejo para incluir nesse estudo proposto, a análise da patológica que, igualmente, não é acolhida pelo nosso Código Penal na sua acepção genuína, considerando-a, na verdade, como doença mental, mostrando nosso direito penal positivo em ambas as hipóteses aqui desenvolvidas, defasado com a realidade jurídico-científica contemporânea.

A importância do debate de todas as questões acima mencionadas desaguam em um mesmo rio: Tem ou não o ébrio habitual ou eventual a capacidade de entender

²⁵ A responsabilidade penal objetiva significa que a lei determina que o agente responda pelo resultado ainda que agindo com ausência de dolo ou culpa.

²⁶ Art. 306 da Lei nº 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro) – com a alteração dada pela Lei nº 12.760/12

o caráter ilícito da conduta de dirigir embriagado depois que inicia a ingestão da bebida? E antes de iniciar a ingestão, tem ele o controle sob suas vontades?

Abordarei ainda, de forma sucinta, os efeitos práticos no delito supracitado, que foram trazidos pela Lei nº 13.964/19, popularmente conhecida por “Pacote Anticrime”, em seu art. 28-A, que instituiu o nomeado Acordo de Não Persecução Penal.

3.1 A culpabilidade como núcleo do Direito Penal

A culpabilidade deriva da noção de censura pessoal. A palavra “culpado” carrega uma carga axiológica negativa, por referir-se a um juízo de reprovação que se faz ao autor de um fato. O termo dali derivado, culpa, é usado tanto em Direito Penal quanto na linguagem popular, com conteúdos que variam nas diversas situações de seu emprego. Contudo, em qualquer dos usos, sempre denota uma desaprovação acerca daquilo que se fez ou deveria ter sido feito. Daí decorre a ideia de que quando alguém viola um dever moral ou causa dano a outrem pode se “sentir culpado”. De igual modo, quando alguém pratica uma lesão corporal em terceiro, de forma intencional, é comum ouvir dizer que ele é “culpado”, ou ainda, que “não é culpado” de determinada prática. Observemos, por outro lado, que ninguém é “culpado” pelo seu sucesso profissional ou de outrem. A culpabilidade implica sempre em uma desaprovação acerca de alguma coisa.

A polissemia do termo no Direito Penal destaca pelo menos três acepções distintas. Na perspectiva de política criminal, a “culpabilidade” indica um princípio constitucional²⁷ que rege todo Direito Penal. Dentro desta concepção, princípios, no dizer de REALE (1991) são verdades ou juízos fundamentais que servem de alicerce ou garantia de certeza a um conjunto de juízos, ordenados em um sistema de conceitos relativos à dada porção da realidade.

É necessária dar-se uma certa atenção a definição de culpabilidade enquanto o princípio *nullum crimen sine culpa*, que exclui a possibilidade de legítima responsabilidade penal objetiva, ou, simplificando, afasta a possibilidade de imposição de pena pela simples produção de um resultado. Uma vez que há várias acepções de

²⁷ inc. LVII, do art. 5º, da Constituição Federal de 1988

“culpabilidade” dentro de nosso ordenamento jurídico, produz-se um discurso “para cada ocasião”, considerando que a mesma palavra que nesse contexto analisado é utilizada para afastar a responsabilidade apenas pela produção do resultado sem o entendimento do caráter ilícito pelo infrator, outrora é utilizada para justificar a responsabilização apenas pelo cometimento do ato, como no caso do crime de embriaguez ao volante.

Pelo princípio *sub examine*, pode-se inferir que o Direito Penal entende o homem como um ser dotado de autonomia ética, ou seja, detentor da capacidade de escolher entre o bem e o mal e por este motivo, só é possível a aplicação de uma pena ao indivíduo dotado de autonomia ética que opta por agir em dissonância com a norma jurídica, uma vez que superamos, em tese, o positivismo criminológico de Ferri, Lombroso e Garofalo (anteriormente mencionados no capítulo 2), que enxergavam o homem como um ser pré-determinado à prática de delitos, seja por questões bioantropológicas, seja por aspectos sociais.

Por fim, ainda neste tema, FREITAS (2002) argui que para se fundar um juízo de culpabilidade, é, de fato, necessária ao menos a presença de uma conduta contrária ao dever de diligência (culpa), não sendo possível cogitar a culpa no caso de responsabilidade objetiva baseada no simples nexo de causalidade material. Adianta ainda que castigar a causação objetiva de resultados imprevisíveis e inevitáveis seria inútil, desnecessário e ineficaz, e que um Direito Penal, que exige responsabilidade por fatos que independem em absoluto da vontade do indivíduo, merece ser qualificado como arbitrário e disfuncional, porque, então, a pena carece de poder motivador e o castigo perderia toda justificação.

Continuando, em outra acepção, “culpabilidade” indica limite para a imposição da pena. E por fim, “culpabilidade” significa o terceiro elemento integrante da estrutura do delito, no sentido de atribuição pessoal do fato típico e antijurídico a seu autor. Nesse último, a doutrina acolheu o termo “culpabilidade” para reivindicar a possibilidade de imputação do injusto ao autor.

Com efeito, a culpabilidade traz consigo a ideia de reprovação sem a qual não é legítima a imposição de qualquer sanção criminal. A pena é a consequência jurídica do delito, e para que haja delito, do ponto de vista jurídico, é indispensável que o autor se realize um juízo de reprovação caracterizador da culpabilidade. Mas observe que esse juízo de reprovabilidade apenas se realiza com relação ao autor levando em consideração uma concepção antropológica que entende o homem como um ser

dotado de autonomia ética. Daí se origina a definição dominante de que a culpabilidade é um juízo de reprovação pessoal que se faz ao autor do injusto que podia agir de outro modo. Numa perspectiva jurídico-penal, a ação típica e antijurídica (delito) só é relevante quando o juízo de desvalor que recai sobre o fato também afeta o autor.

Parafraseando Manzini (1948;197), para que se impute um delito a uma pessoa é preciso que ela tenha sido causa eficiente dele. E ser causa do delito não se resume à causalidade material relevada, sendo também indispensáveis a causalidade voluntária, ou seja, uma vinculação subjetiva entre o autor e sua conduta.

Com efeito, no Estado Democrático e Social de Direito não pode haver responsabilidade objetiva. Carbonell Mateu (1999;222), fazendo referência ao Direito Penal espanhol esclareceu que:

Tradicionalmente existían supuestos de responsabilidad objetiva em nuestro ordenamento, haciendose responder ao sujeto por la simple causación de um resultado. Ello dejó de resultar posible em virtude de la vigencia Del artículo 1º del viejo Código Penal tras la reforma de 1984 que afirmaba que no hay pena sin dolo o culpa y que cuando la pena venga determinada por la producción de um ulterior resultado más grave, sólo se responderá de éste si se hubiere causado, al menos, por culpa.

Entendido por Ferrajoli (2002) como a terceira condição material requerida por nosso sistema garantista²⁸ como justificação do “quando” e do “que” proibir, a adoção do princípio da culpabilidade (expresso no axioma *nullum crimen sine culpa*) realça a importância do elemento psicológico do delito, permitindo a conclusão de que nenhum fato ou comportamento humano é valorado como ação se não é fruto de uma decisão. Conseqüentemente, não pode ser castigado, nem sequer proibido, se não é intencional, isto é, realizado com consciência e vontade por uma pessoa capaz de compreender e de querer.

3.2 Teoria Psicológica da Culpabilidade

Para que me faça entender quanto a problemática jurídica que envolve o delito de embriaguez ao volante quando se discute a capacidade do agente de entender a

²⁸ Aquele fundado na ordem jurídica pela necessidade de proteger bens jurídicos, mas sobretudo de tutelar os direitos fundamentais do cidadão.

ilicitude do ato, e ainda assim, embora não queira o resultado final, assume o risco de produzi-lo ou preveja o resultado lesivo, mas supõe que o mesmo não acontecerá, é necessário explicar as origens da questão da culpabilidade enquanto elemento constitutivo do delito, responsável pelo entendimento do ilícito pelo autor.

O positivismo jurídico do final do século XIX levou à construção de uma teoria do delito que partia da divisão do mesmo em duas partes: uma parte externa e uma parte interna. A parte externa se identificou com o objeto da antijuridicidade, enquanto a parte interna, consistente no conjunto de elementos psíquicos do fato, passou a indicar a culpabilidade. O delito aparece, pois, como resultado de uma dupla vinculação causal: a relação de causalidade material que dá lugar à antijuridicidade, e a conexão de causalidade psíquica representada pela culpabilidade (Mir Puig, 2002;517). Para Von Liszt (2003) é pelo aperfeiçoamento da doutrina da culpa que se mede o progresso do Direito Penal.

A conduta era a relação psicológica entre a conduta e o resultado, assim como a relação física era a causalidade. O injusto se ocupava, pois, dessa causalidade física, enquanto à culpabilidade cabia a tarefa de tratar a relação psíquica. O conjunto de ambas dava por resultado o delito.

Segundo essa concepção de culpabilidade, dolo e culpa em sentido estrito não são elementos de culpabilidade. Não são partes que se compõe. Dolo e culpa representavam unidades fechadas em si mesmas, que buscavam ser entendidas isoladamente, e exigiam ser reconhecidas como classes ou espécies de culpabilidade. Entretanto, algumas questões não puderam ser resolvidas satisfatoriamente no esquema lógico proposto, conduzindo a teoria ao fracasso. Por exemplo, como explicar a existência de uma relação psicológica entre o agente e uma conduta praticada com culpa inconsciente, onde o agente desconhece o perigo? Não há qualquer vinculação subjetiva entre o agente e a conduta praticada na culpa inconsciente. Essa conexão psicológica é facilmente observável na conduta dolosa, e até mesmo nas condutas culposas praticadas com a culpa consciente, onde o agente prevê o resultado lesivo, mas supõe que o mesmo não acontecerá. Contudo, essa constatação não se repete quanto à culpa inconsciente.

As deficiências apresentadas pela teoria psicológica da culpabilidade e a falta de explicação da culpa, da imputabilidade e também de outros aspectos, favoreceram a inserção de um substrato normativo no campo da culpabilidade. A partir de Reinhardt, passou a se entender que a culpabilidade era simultaneamente uma

relação psicológica e um juízo de reprovação do autor dessa relação (Zafaroni, 2002;604). Esta é a chamada teoria psicológico-normativa (ou teoria complexa) da culpabilidade.

O normativismo surge como uma relação ao psicologismo da culpabilidade proposta por Von Liszt. Nessa esteira, a culpabilidade é algo que se encontra fora do agente. Ou seja, ela não é mais compreendida como um vínculo entre o agente e o fato, mas como um juízo de valoração a respeito do agente. Nessa concepção que remonta ao início do século XX, a culpabilidade passou a ser compreendida como juízo de reprovação ao autor da conduta típica e antijurídica, quando lhe era exigível agir em conformidade com o Direito. Mas isso não explica em dizer que o dolo e a culpa em sentido estrito tinham sido retiradas da culpabilidade. Esses elementos apenas deixam de ser vistos como a culpabilidade em si mesmo considerada, ou ainda, como espécies de culpa, e passam ser tidos como elementos da culpabilidade.

Toledo (2000; 224) ao comentar a teoria supracitada arguiu que:

A censura de culpabilidade pode ser feita ao agente de um injusto típico penal se ele, ao praticar a ação punível, não agiu de outro modo, conformando-se às exigências do direito, quando, nas circunstâncias, podia tê-lo feito, isto é, estava dotado de certa dose de autodeterminação e de compreensão (imputabilidade) que o tornava apto a frear, reprimir ou desviar a sua vontade, ou o impulso que o impelia para o fim do ilícito (possibilidade de outra conduta) e que, apesar disso, consciente e voluntariamente (dolo), ou com negligência, imprudência ou imperícia (culpa em sentido estrito) desencadeou o fato punível.

Na década de 1930, a dogmática jurídico-penal foi irreversivelmente marcada pela apresentação da teoria finalista da ação, cuja repercussão transforma todo o panorama da teoria do delito, sobretudo no que diz respeito ao tipo e à culpabilidade. Isso porque, segundo a retro citada teoria, o tipo penal não seria um modelo de conduta composto apenas de elementos objetivos, pois, sendo a conduta humana o exercício, de uma atividade teleologicamente direcionada, essa finalidade perseguida pela conduta não lhe seria externa, mas seria parte integrante dela mesma.

A teoria finalista da ação objetivava romper com o direito penal nazista, daí porque havia a necessidade de alterar a própria dogmática do pós-guerra. O finalismo veio revalorizar o caráter ético-social do direito penal, rompendo definitivamente com a concepção nazista, que via na pena uma via de purificação biológica do povo. A conduta humana não seria, portanto, um evento meramente causal. Ao contrário, para os adeptos do finalismo jurídico, a ação humana é exercício de uma atividade final. A

finalidade está presente em toda conduta humana, e, conseqüentemente, qualquer evento apenas pode ser reputado como conduta se estiver orientado pelo elemento finalidade.

Se a conduta traz em sua essência o elemento que orienta sua prática, então o dolo (intenção) é inerente a ela, e como tal, descrito pelo tipo penal. O tipo penal, portanto, não era composto apenas por elementos objetivos e/ou normativos. Além deles, a doutrina finalista contempla os elementos subjetivos do tipo, quais sejam: o dolo e a culpa, daí porque é possível falar-se em tipos dolosos e tipos culposos. Com a migração do dolo e da culpa para o tipo penal, a finalidade é levada para o centro do injusto. Em conseqüência, na culpabilidade subsistem apenas circunstâncias que condicionam a reprovabilidade da conduta contrária à ordem jurídica.

Muñoz Conde (2002) assinala que a culpabilidade encontra seu fundamento na função motivadora da norma penal. O importante não é que o indivíduo possa escolher uma dentre várias alternativas de comportamento, mas que a norma lhe motive com suas determinações e proibições, mediante a ameaça de uma pena, a agir ou se abster. É a motivação decorrente da compreensão do homem como um ser responsável dentro de seu aspecto biológico, psíquico, cultural, que serve como fundamento legítimo à culpabilidade em um Estado Democrático de Direito. Outro fenômeno relevante é que o autor entende a culpabilidade como um fenômeno social e não individual, se fazemos sua correlação com a prevenção geral²⁹, reconhecendo que não há culpabilidade em si mesma, mas sim culpabilidade em face dos demais indivíduos. A culpabilidade não é uma qualidade da ação, mas um qualificativo que permite imputá-la ao seu autor e fazê-lo responder por ela.

A relação entre culpabilidade e prevenção geral fica ainda mais evidente, quando observamos que sendo requisito indispensável à aplicação da pena, relacionado ao autor do delito, ela só faz sentido quando a ameaça da pena é suficiente para atingir a finalidade de prevenção geral. Utilizar a ameaça de pena a um menor de 3 de idade ou a um doente mental para que ele se abstenha de determinada conduta seria apenas o exercício arbitrário do poder punitivo estatal, haja vista que o agente nessas condições não se sentiria ameaçado pela pena.

²⁹ Termo jurídico subsistente na Teoria da Pena. Duas bases fundamentais à Prevenção Geral é a coação, por intermédio do medo, gerando a intimidação da lei face o indivíduo; e o raciocínio ponderado do homem face à lei e à conduta adequada perante a ordem jurídica da sociedade.

Inicia-se então uma das problemáticas jurídicas acerca do fundamento da culpabilidade, que atinge a motivação no que se refere a vários delitos, e agora chama nossa atenção para a que circunda o delito de embriaguez ao volante. De um lado se apresenta a teoria finalista com todos os seus postulados já conhecidos a qual entende que a reprovabilidade repousa sobre o poder-agir-de-outro-modo. De outro, a teoria da motivação, que trazendo aspectos da política criminal, propõe um modelo fundamentado na superação da liberdade da vontade, onde a motivação fornecida pela norma penal (a ameaça da pena) é determinante para a prática da conduta.

A ideia de exigibilidade de outra conduta como requisito indispensável à culpabilidade foi reconhecida pela primeira vez no Tribunal do Império Alemão. E, como assinala Brandão (2001) a exigibilidade de outra conduta está vinculada à ideia de liberdade, pois se reprovamos pessoalmente o sujeito que, podendo se comportar conforme o Direito, optou livremente por se comportar de forma contrária.

Dentro da aceção de culpa e dolo como terceiro elemento integrante da estrutura do delito, surgem duas classificações na doutrina jurídica: dolo eventual e culpa consciente.

Estas duas classificações são de grande importância dentro do contexto de análise do delito de embriaguez ao volante, se além de conduzir veículo automotor com a capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool, tenha o autor produzido como resultado desta conduta morte a terceiro.

Diante deste fato, ao entender o Juiz pela existência de dolo eventual por parte do autor, afasta-se a competência do Código de Trânsito para regular a sanção, enviando-se o processo para análise em Tribunal do Júri, que em caso de condenação, pode aplicar uma pena de 6 a 20 anos (homicídio simples) ou de 12 a 30 anos (homicídio qualificado), ao invés de 5 a 8 anos previstos como sanção para o condutor embriagado que na condução de seu veículo automotor, provoque o resultado morte, conforme o art. 302, §3º do CTB.

Deste ponto de vista, o juiz ao invés de interpretar a norma para fazer a aplicação penal, entrará no verdadeiro mundo das ideias, tentando descobrir a vontade do agente no momento anterior a prática do delito pelo lastro constante no processo.

3.3 Dolo eventual x Culpa Consciente

Aqui repousa uma discussão jurídica que se arrasta ao longo dos anos e sempre causa embates ferrenhos. Geralmente os que sustentam que delitos praticados na direção de veículo automotor são dolosos buscam supedâneo em afirmações de que se o autor do fato dirigia alcoolizado e nestas condições participava de racha ou desrespeitou uma norma de trânsito, tal como limite de velocidade ou local inadequado para conversão, sem nenhuma dúvida, sabia do caráter ilícito de tais condutas e assumiu o risco de produzir um resultado danoso, mesmo que não o queira inicialmente. Os atos retromencionados são daqueles que causam indignação em qualquer cidadão quando culminam em acidentes fatais, pois evidenciam irresponsabilidade do agente, o que é condenado pelo senso comum.

O indistinto entendimento e insistente afirmação de que tais crimes são por regra dolosos, reflete a clara ideia de se a buscar a condenação máxima a qualquer custo, à revelia do justo emprego dos institutos do dolo eventual e da culpa consciente. Em verdade, há uma diferença abissal entre os dois institutos.

No dolo eventual³⁰, o agente visualiza claramente a possibilidade de sua conduta produzir um resultado danoso extra, e tal não é suficiente para fazer-lhe desistir, de modo que persiste com seu plano egoístico, e pouco se importando com o que dele pode advir, age aquiescendo com o resultado adicional (morte ou lesões corporais, via de regra).

Por seu turno, na culpa consciente³¹, o sujeito age antevendo a probabilidade do resultado mais danoso, porém, munido da certeza de que as cautelas que adotará, ou mesmo suas habilidades pessoais, não permitirão que ocorra, ou seja, em sua consciência não admite que poderá causar a morte ou lesão corporal de outrem, daí porque não assume o risco.

Sendo evidente a diferença entre as duas figuras jurídicas, temos por certo que, na esmagadora maioria dos casos, o acidente de trânsito comporta enquadramento na culpa consciente, mesmo quando o agente está embriagado, por exemplo, haja vista que, normalmente o cidadão comum não trabalha ou aceita a ideia de se tornar um homicida. Ao contrário, em geral as pessoas em sua maioria, partem do

³⁰ Art. 18, inciso I, parte final, do Código Penal – Lei nº 2.848/40

³¹ Art. 18, inciso II, do Código Penal

pressuposto de que sua conduta, ainda que ilícita, não chegará ao ponto de atingir outrem de modo tão brutal.

Cumpra lembrar que considerando a expressa disposição legal, o dolo eventual enquanto elemento subjetivo do tipo penal, constitui figura excepcional em se tratando de delitos de trânsito.

Analisando-se a jurisprudência dos Tribunais pátrios, ficará evidente a complexidade aqui defendida, como no julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que por unanimidade decidiram em manter a acusação por homicídio doloso aplicando-se o dolo eventual:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – HOMICÍDIO NA CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR – DOLO EVENTUAL – DESCLASSIFICAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – QUALIFICADORA DO RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DO OFENDIDO – INCOMPATÍVEL. 1. Não se pode excluir a possibilidade do dolo eventual nos delitos cometidos na direção de veículos automotores em vias públicas, quando, circunstâncias excepcionais de violação das regras de trânsito pela intensidade possibilitam que se admita [...] (TJRS, Recurso em Sentido Estrito 70023167158, Des. Rel. Elba Aparecida Nicolli Bastos, 3ª Câm. Criminal, j. 13/3/2008).

Por outro lado, com entendimento totalmente diverso deste primeiro julgado, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais se posicionou pela reprovabilidade mínima da conduta do acusado, isto é, no sentido de desclassificar da competência do Tribunal do Júri (no caso da ocorrência de um crime doloso contra a vida) para o juízo singular (nesse caso, homicídio culposo), no julgado:

PENAL – DELITO DE TRÂNSITO – EMBRIAGUEZ – EXCESSO DE VELOCIDADE – CONDUÇÃO NA CONTRAMÃO DIRECIONAL – EVENTO MORTE IMPUTADO AO AGENTE A TÍTULO DE DOLO EVENTUAL – IMPOSSIBILIDADE – JULGAMENTO – COMPETÊNCIA – JUÍZO SINGULAR. Em tema de delitos de trânsito, não se coaduna com o entendimento de que possa estar o agente imbuído do elemento subjetivo relativo ao dolo eventual, se este não assumiu o risco da produção do resultado, por mais reprovável e imprudente tenha sido a conduta por si desenvolvida, conforme se verifica nas situações de embriaguez ao volante, excesso de velocidade e condução na contramão direcional, admitindo-se, neste caso, a hipótese de culpa consciente (TJMG, AC 1.0024.02.836699-5/001. Des. Rel. Reynaldo Ximenes Carneiro, DJ 6/6/2006).

Não obstante a controvérsia nos tribunais, a doutrina, outrossim, não é pacífica na temática, nesse sentido, pois como afirma Nucci (2009; 202-203):

Dolo eventual nos graves crimes de trânsito: tem sido posição adotada, atualmente, na jurisprudência pátria, considerar a atuação do agente em

determinados delitos cometidos no trânsito não mais como culpa consciente, e sim como dolo eventual.

[...] Se, apesar disso, continua o condutor do veículo a agir dessa forma nitidamente arriscada, estará demonstrando seu desapego à incolumidade alheia, podendo responder por delito doloso.

Noutro giro, Bitencourt (2007, p. 114) afirma de modo diverso à tendência do Poder Judiciário em decidir pelo dolo eventual:

Os tribunais pátrios não têm realizado uma reflexão adequada, decidindo quase que mecanicamente: se a embriaguez não é acidental, pune-se o agente. Se houve ou não previsibilidade do fato no estágio anterior à embriaguez não tem sido objeto de análise. É muito fácil: o Código diz que a embriaguez voluntária ou culposa não isenta de pena, ponto final. O moderno Direito Penal há muito está a exigir uma nova e profunda reflexão sobre esse aspecto, que os nossos tribunais não têm realizado.

Nesse íterim, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a impossibilidade de presunção automática de dolo eventual, ainda que o motorista esteja alcoolizado e o resultado do desastre seja a morte da vítima, *verbis*:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. 1. HOMICÍDIO. CRIME DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ. DOLO EVENTUAL. **AFERIÇÃO AUTOMÁTICA**. IMPOSSIBILIDADE. 2. ORDEM CONCEDIDA. 1. Em delitos de trânsito, **não é possível** a conclusão automática de ocorrência de dolo eventual apenas com base em embriaguez do agente. Sendo os crimes de trânsito **em regra culposos**, impõe-se a indicação de elementos concretos dos autos que indiquem o oposto, demonstrando que o agente tenha assumido o risco do advento do dano, em flagrante indiferença ao bem jurídico tutelado. 2. Ordem concedida para, reformando o acórdão impugnado, manter a decisão do magistrado de origem, que desclassificou o delito para homicídio culposo e determinou a remessa dos autos para o juízo comum (grifos não constam no original). (STJ: 58826 RS 2006/0099967-9, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 29/06/2009, T6 - SEXTA TURMA. Data de Publicação: DJe 08/09/2009)

De maneira idêntica entende o Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. TRIBUNAL DO JÚRI. PRONÚNCIA POR HOMICÍDIO QUALIFICADO A TÍTULO DE DOLO EVENTUAL. DESCLASSIFICAÇÃO PARA HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. EMBRIAGUEZ ALCOÓLICA. ACTIO LIBERA IN CAUSA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO VOLITIVO. REVALORAÇÃO DOS FATOS QUE NÃO SE CONFUNDE COM REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ORDEM CONCEDIDA. 1. A classificação do delito como doloso, implicando pena sobremodo onerosa e influido na liberdade de ir e vir, mercê de alterar o procedimento da persecução penal em lesão à cláusula do due process of law, é reformável pela via do habeas corpus. 2. O homicídio na forma culposa na direção de veículo automotor (art. 302, caput, do CTB) prevalece se a

capitulação atribuída ao fato como homicídio doloso decorre de mera presunção ante a embriaguez alcoólica eventual. 3. A embriaguez alcoólica que conduz à responsabilização a título doloso é apenas a preordenada, comprovando-se que o agente se embebedou para praticar o ilícito ou assumir o risco de produzi-lo. 4. In casu, do exame da descrição dos fatos empregada nas razões de decidir da sentença e do acórdão do TJ/SP, não restou demonstrado que o paciente tenha ingerido bebidas alcoólicas no afã de produzir o resultado morte. 5. A doutrina clássica revela a virtude da sua justeza ao asseverar que “O anteprojeto Hungria e os modelos em que se inspirava resolviam muito melhor o assunto. O art. 31 e §§ 1º e 2º estabeleciam: 'A embriaguez pelo álcool ou substância de efeitos análogos, ainda quando completa, não exclui a responsabilidade, salvo quando fortuita ou involuntária. § 1º. Se a embriaguez foi intencionalmente procurada para a prática do crime, o agente é punível a título de dolo; § 2º. Se, embora não preordenada, a embriaguez é voluntária e completa e o agente previu e podia prever que, em tal estado, poderia vir a cometer crime, a pena é aplicável a título de culpa, se a este título é punível o fato”. (Guilherme Souza Nucci, Código Penal Comentado, 5. ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: RT, 2005, p. 243) 6. A reavaliação jurídica dos fatos postos nas instâncias inferiores não se confunde com o revolvimento do conjunto fático-probatório. Precedentes: HC 96.820/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 28/6/2011; RE 99.590, Rel. Min. Alfredo Buzaid, DJ de 6/4/1984; RE 122.011, relator o Ministro Moreira Alves, DJ de 17/8/1990. 7. A Lei nº 11.275/06 não se aplica ao caso em exame, porquanto não se revela *lex mitior*, mas, ao revés, previu causa de aumento de pena para o crime *sub judice* e em tese praticado, configurado como homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302, caput, do CTB). 8. Concessão da ordem para desclassificar a conduta imputada ao paciente para homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302, caput, do Código de trânsito brasileiro), determinando a remessa dos autos à Vara Criminal da Comarca de Guariba/SP (grifos não constam no original). (STF: HC 107801, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 06/09/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-196 DIVULG 11-10-2011 PUBLIC 13-10-2011)

Logo, verifica-se que os acusados por cometerem crimes de homicídio em acidentes de trânsito, mais precisamente aqueles que atuam embriagados ou em situação de competições ou exhibições públicas sem autorização (racha), estão à mercê de uma verdadeira loteria jurídica, proveniente da decisão que leva em conta sua real intenção no momento do crime, se era pelo desapeço ou não à vida alheia que será sentenciado pela antagônica justiça pátria.

A intenção do agente momentos antes de cometer o delito nos remete a outra situação quando se trata de embriaguez ao volante: o caráter voluntário ou culposo de seu ato. Afinal, aquele que se embriaga antes de assumir a direção de veículo automotor o faz porque deseja ingerir bebida alcoólica e nada mais ou porque tem conhecimento que se trata de um ilícito, mas acredita fielmente que não ficará embriagado?

3.4 Embriaguez voluntária e culposa e a imputabilidade penal do ébrio habitual pela *actio libera in causa*

Em primeiro lugar, cumpre distinguir os chamados estágios da embriaguez, ou seja, aqueles patamares em que ela se apresenta incompleta, completa e letárgica, também denominados alegre, furioso e comatoso, respectivamente.

A definição de cada um deles é fornecida por Garcia (1945) que ao se referir ao primeiro, afirma existir automatismo da palavra e da mímica exagerados, movimentadas e sem coordenação, com reações impulsivas, atitudes cômicas ou ridículas, indecorosas ou delituosas, devidas à liberação de mecanismos primitivos por insuficiência de inibição e embotamento dos sentimentos éticos. A segunda fase é a da repressão e paralisia da esfera do psiquismo superior, com ataxia, movimentação lenta e desaprurada, fala pastosa, andar cambaleante, erros de percepção e ideação difícil e vagarosa. Finalmente, na terceira fase, como epílogo, aparece o sono profundo, comatoso, de duração variável, com respiração estertorosa, entrecortado de agitação e de representações oníricas, terroristas, seguido de despertar confuso.

A característica de cada um desses períodos tem relevância para o Direito, porque o tratamento criminal é imposto consoante as alterações psíquicas decorrentes e que repercutem na capacidade normal do entendimento e da vontade.

A embriaguez é constatada mediante perícia médica das mais complexas, em virtude dos aspectos pessoais e circunstanciais envolvidos, bem como a determinação de seu grau. Seguramente, a técnica mais indicada de alcoolimetria é aquela constatada no sangue pela oxidação do álcool pelo bicarbonato de potássio. Outras técnicas que utilizam suor, saliva, urina e ar expirado não merecem a mesma credibilidade. Entretanto, percebe-se pelos questionamentos envolvidos que a relação álcool/sangue é um importante parâmetro na determinação da fase de embriaguez, mas não é o único, já que o médico deve responder a outros quesitos no laudo.

Nesse sentido França (1991) adverte que qualquer valor numérico referente a uma taxa de concentração de álcool no organismo tem um significado relativo, devendo-se valorizar as manifestações apresentadas na embriaguez, colhidas através de um exame clínico. Tal advertência deve ser levada em consideração sobretudo porque os organismos respondem de maneira diferente ao estímulo do

álcool. É comum que, em razão da tolerância à substância, por exemplo, uma mesma quantidade de álcool ministrada a várias pessoas acarrete a cada uma, efeitos diversos.

Entretanto, a taxa de dosagem alcoólica é um parâmetro importante, mas controverso. França assinala que até 0,5ml por litro de sangue, nem se considera a ingestão de álcool, posto que é normal sem uso de embriagantes etílicos. De 0,5 a 2 ml por 1000, presença de distúrbios tóxicos e acima de 2ml, o estado de embriaguez. (França, 1991; 233)

Para o efeito de determinação de (in)imputabilidade do agente que está sob a influência de álcool, utiliza-se o critério da embriaguez completa ou incompleta, isso quando se trata de outros delitos, que não os de trânsito. A incompleta corresponde a fase de excitação (1ª fase acima mencionada), sendo que as duas fases seguintes são tidas pela doutrina e pela jurisprudência como embriaguez completa.

Bataglini (1973; 261) propõe o reconhecimento das seguintes espécies de embriaguez: acidental, voluntária ou culposa, intencional e habitual. Entretanto, o mencionado autor conceitua embriaguez como uma intoxicação no organismo causada pelo álcool, que pode ser transitória ou crônica, promovendo um entrelaçamento conceitual entre embriaguez e alcoolismo, o que essa pesquisadora não pode concordar. Aliás, neste sentido, a Medicina Legal acrescenta ainda a essas classificações a embriaguez patológica, identificada como sendo aquela que resulta da ingestão de pequenas doses da substância, mas surpreende em suas manifestações. Já a embriaguez habitual consiste naquela em que os indivíduos vivem sob a influência do álcool (ou de outra substância de efeitos análogos), dele dependendo para atingir um estado de “normalidade”. Em ambos os casos, percebe-se que há uma alteração da normalidade não eventual, e, portanto, não há como se tratar, sob o prisma jurídico, como embriaguez, mas como doença mental (ou perturbação da saúde mental).

Sinteticamente, pode se dizer que a embriaguez preordenada, outra classificação que não foi relatada acima, é aquela em que o agente deseja colocar-se em situação de inimputabilidade para, mediante a redução dos seus freios inibitórios, praticar a conduta criminosa. Já a embriaguez voluntária, que tem grande relevância no campo do delito de embriaguez ao volante, é aquela na qual o agente deseja atingir o estado de ebriedade, entretanto, não tem objetiva a prática de qualquer conduta criminosa. O agente bebe porque quer, e em quantidade que saber ser capaz de

causar a embriaguez. Quanto à ebriedade culposa, também de grande relevância para o delito retromencionado, é aquela em que o agente bebe e se embriaga, embora não desejasse esse resultado que lhe era, no entanto, previsível.

Lastimavelmente, o elastério contido no Código Penal Brasileiro não permite fazer afirmativa que realce o seu acerto quanto aos aspectos dogmáticos envolvidos. Esclarecendo que nosso Código Penal não reza cartilhas ortodoxas nem assume compromissos irretratáveis ou incondicionais com qualquer corrente doutrinária, inclinando-se à política de transação ou conciliação, Munhoz (1943) deixa evidente o espaço destinado à interpretação do Código que lhe seja capaz de compatibilizar as normas entre si e com os princípios que orientam o sistema jurídico-penal. Também assim o é com a questão da *actiones liberae in causa* e da embriaguez, que melhor trataremos no próximo tópico.

Por enquanto, apesar da complexidade dos problemas que envolvem a aplicação da *actio libera in causa*, o Código Penal Brasileiro em vigor restringe-se a dispor em seu art. 28, da seguinte forma:

Art. 28 - Não excluem a imputabilidade penal

I - [...]

II - a embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool ou substância de efeitos análogos.

§ 1º - É isento de pena o agente que, por embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou força maior, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

§ 2º - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, por embriaguez, proveniente de caso fortuito ou força maior, não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

De maneira simplista, o legislador brasileiro desprezou os efeitos produzidos pelo álcool ou substância de efeitos análogos decorrente de sua ingestão voluntária, quer caracterize a embriaguez como voluntária, quer como culposa.

Em razão disto, as críticas que são efetuadas as fundamentações da *actio libera in causa* são corretas no sentido de que não há nenhuma fundamentação para a imposição de pena ao ébrio que voluntária ou culposamente atinge o estágio de incapacidade de culpabilidade vindo a produzir o resultado lesivo. Caso contrário, o doente mental que assim se tornou por sua culpável imoderação no uso do álcool

devia ser responsabilizado. Bettioli (1971) assevera ainda que a teoria da *actio libera in causa* deveria ser interpretada restritivamente – referindo-se ao art. 87, do Código Penal Italiano – e aceitando-a apenas nas situações em que a inimputabilidade foi procurada deliberadamente, isto é, preordenada.

Abordando ainda este tema, friso aqui que há de se reconhecer que tanto na embriaguez voluntária como na culposa, quando se trata do delito de embriaguez ao volante, o agente não tinha em mente, ao tomar a bebida alcoólica, a prática de fato criminoso, o qual, contudo, cometeu no período em que estava submetido à intoxicação alcoólica. Aqui, o legislador, fazendo uso de uma verdadeira ficção jurídica, deu por imputável quem, na realidade, não o era, considerando o autor nas duas hipóteses, como portador tanto da capacidade de entender o caráter ilícito do fato, como da capacidade de determinar-se conforme esse entendimento.

Assim, diante de tudo que foi exposto, é possível identificar dois momentos distintos, dos quais decorrem soluções idênticas com fundamentos divergentes. A teoria da *actio libera in causa* deve ser interpretada restritivamente, já que constitui argumento excepcionalizante de um sistema de garantias logicamente organizado, razão pela qual apenas justificaria a embriaguez preordenada, sendo a embriaguez voluntária ou culposa punível não em consequência de sua aplicação, mas em razão de uma responsabilidade penal fundada em virtude de necessidades político-criminais. Por outro lado, partindo de uma interpretação ampliativa da teoria sob comento, pode-se firmar que há compatibilidade entre seus postulados e os casos de embriaguez voluntária ou culposa, desde que fundamentados no modelo do tipo, e ainda presente o elemento da previsibilidade do resultado lesivo, sendo a imputação de resultado imprevisível resquício de responsabilidade penal versarista³².

Hodiernamente, reconhece Roxin (1998) que a *actio libera in causa* (a.l.i.c), figura tradicionalmente pouco discutida no Direito Penal, tem sido objeto de intensas investigações científicas nos últimos anos. Os casos que se dominam desta forma são essencialmente casos dessa índole: no momento do cometimento do delito seu autor é incapaz de culpabilidade, mas em um momento anterior, quando ainda não se encontrava nesse estado, produziu culpavelmente a sua própria incapacidade. Segundo tenha produzido dolosa ou culposamente, se lhe castiga por delito culposo ou doloso.

³² Aforismo indicativo de que a responsabilidade penal prescinde do elemento subjetivo, bastando a simples produção do resultado típico

Com efeito, resta evidente a problematização da *actio libera in causa* diante do estágio atual atingido pelas ciências penais, e pela organização sistêmico-dogmática do Direito Penal, sobretudo pautado em um modelo garantista que tem como alguns de seus pilares fundamentais a legalidade e a culpabilidade, como princípios inatacáveis. A grande questão consiste na tentativa de compatibilizar as exigências dogmáticas do garantismo penal com as necessidades político-criminais de levar a efeito punições que atinjam suas finalidades preventiva e repressiva.

Esclareço ainda, quanto a essa problematização, que uma das exigências do Direito Penal do fato, agasalhado nesse modelo garantista, é exatamente a imputabilidade, no momento da prática do delito, exigência essa que tem recebido opiniões político-criminais contrárias. Imagine-se a hipótese em que um sujeito com reais possibilidades de cometer uma conduta penalmente proibida se colocasse em situação de inimputabilidade, e nessa condição, praticasse a conduta mencionada, e posteriormente, ficasse impune. Essa impunidade não representaria apenas uma garantia exigível em todos os casos, mas estaria se convertendo em abusiva oportunidade delitiva, isto é, em um elemento criminógeno. Esses critérios político-criminais estão latentes na interpretação da *actio libera in causa* de tal modo que, diante de hipóteses como a acima referida, os critérios práticos serão preponderantes sobre os técnicos-dogmáticos, conduzindo ao sacrifício do princípio da culpabilidade, em nome de um recurso para evitar os “abusos” do instrumentário de garantias.

Em outras palavras, de que serve a solução de um problema jurídico, que apesar de sua linda clareza e uniformidade é político-criminalmente errada? Não será preferível uma decisão adequada ao caso concreto ainda que não integrável ao sistema? A própria sobrevivência do Garantismo está em boa parte atrelada ao manejo adequado da noção de proporcionalidade também na esfera jurídico penal e na capacidade de dar respostas adequadas.

A questão crucial reside em compatibilizar a exigência sistêmico-dogmática da verificação da imputabilidade no momento do cometimento do delito, como consectária dos princípios da legalidade e da culpabilidade, e as necessidades político-criminais, o que sem sombra de dúvida, não é analisado atualmente. Assim, a principal crítica que se faz com relação a aplicação da *actio libera in causa* no que concerne ao delito de embriaguez ao volante é que além de se estar se punindo o autor do fato pelo ato preparatório (ingestão de bebida alcoólica), pois assevera a teoria supracitada que ele poderia ter escolhido simplesmente não beber para não ter

que dirigir sob influência de álcool após, esta não leva em consideração a culpa consciente no momento em que este assume a direção do veículo, ou o grau de discernimento do autor neste momento, considerando apenas quanto a este fato que o delito é doloso e não possui punição na modalidade culpa.

Além disso, não é observado ainda, na análise do caso concreto, se o autor do fato é ébrio habitual, ocasião em que seria psicologicamente falando, equiparado ao dependente químico e logo, tal qual a questão do usuário de drogas é tratada na Lei nº 11.343/06, ao ébrio habitual deveria existir uma punição adequada à sua situação, como obrigatoriedade de tratamento ambulatorial ou frequência a grupos de apoio (Alcoólicos Anônimos), por exemplo, já que uma das penas aplicadas ao infrator do art. 306 do CTB³³, por ocasião da conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, é a obrigatoriedade de frequência à palestras fornecidas pelo Poder Judiciário.

A importância dessas observações reside justamente na adequação da pena ao caso concreto, em qualquer hipótese. Sobre um ébrio habitual (alcoólatra), pouco efeito educativo ou repressor pode se esperar das penas restritivas de direito (que são aplicadas em 90% das vezes quando se trata de embriaguez ao volante), da suspensão da permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor por certo tempo ou da fiança que este terá que prestar, e que a propósito, pode receber de volta, com correção monetária, ao final do cumprimento da pena, como iremos abordar mais à frente. Para o ébrio habitual, não há nada mais importante do que saciar sua vontade de beber, e nenhuma pena ou fiscalização nas ruas o impedirá de alcançar o seu intento, uma vez que controla suas ações tanto quanto um dependente químico em abstinência.

Dessa forma, passarei no próximo tópico a esboçar as características jurídicas do delito de embriaguez ao volante as penas que são previstas para este delito no Código de Trânsito Brasileiro, discorrendo também sobre como são aplicadas no caso concreto, considerando os processos analisados por esta pesquisadora na Vara Especializada em Crimes de Trânsito de Manaus.

³³ Embriaguez ao volante no Código de Trânsito Brasileiro

3.5 Do Delito e das Penas

Vamos iniciar o presente tópico debatendo a respeito das características penais do delito de embriaguez ao volante. Na análise do bem juridicamente tutelado deste tipo penal, verifico que se este se trata da segurança viária, interesse de natureza transindividual, que pertence a todos aqueles que participam do tráfego por meio das vias terrestres.

Como dispõe o art. 1º, §2º, do CTB:

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. (BRASIL, 1997)

Quanto aos sujeitos do crime, estamos diante de um crime comum, assim denominado porque é passível de ser praticado por qualquer pessoa, sem qualquer exigência quanto ao sujeito ativo. Noutra giro, por se tratar de crime que atenta contra a segurança viária, o sujeito passivo é a coletividade.

O verbo núcleo deste tipo penal (delito) é conduzir, que tem o significado de guiar, dirigir, *in casu*, um veículo automotor colocando-o em movimento mediante o acionamento dos mecanismos do automotor. Por esse motivo, se nos depararmos com um indivíduo dormindo sob o volante de seu veículo parado no acostamento, o crime em tela não está configurado, uma vez que para tanto, é necessário que este esteja efetivamente na condução do veículo, com o motor acionado. Para fins de tipificação, a redação atual³⁴ do *caput* do artigo 306 do CTB possui duas elementares normativas vinculadas. Em outras palavras, é necessário que haja a configuração de dois elementos para que o autor seja incurso na conduta prevista no tipo. Esses dois elementares são causa e consequência, respectivamente.

A primeira elementar consiste na necessidade de que tenha havido ingestão de substância alcoólica ou psicoativa (causa). A definição do que é bebida alcoólica, conforme explanado anteriormente no capítulo de Embriaguez, e previsto na Lei nº 11.705/08, é de bebidas potáveis que tenham álcool em sua composição em nível

³⁴ Redação dada pela Lei nº 12.760, de 2012, em vigência.

igual ou superior a meio grau Gay-Lussac. Noutro giro, quanto à substância psicoativa, é importante salientar que esta pode ser lícita ou ilícita, não havendo necessidade de ser droga prescrita, ensejadora de punição com base na lei de drogas, contudo, é necessário, conforme previsto no artigo aqui debatido, que seja substância psicoativa que determine dependência.

A segunda elementar (consequência), é que a ingestão dessas substâncias tenha produzido a alteração da capacidade psicomotora do condutor do veículo automotor. Vejamos que não há aqui a necessidade de supressão da capacidade psicomotora. Basta que seja simplesmente alterada, ou seja, esteja fora da normalidade. Por outro lado, se a capacidade psicomotora do condutor estiver alterada em virtude de outra causa, como por exemplo, diabetes, queda de pressão arterial, etc., impõe-se o reconhecimento da atipicidade da conduta (não configuração).

Não por outro motivo, o art. 306, §1º, do CTB também incluído pela Lei nº 12.760/12, passou a dispor que a conduta prevista no *caput* (alteração da capacidade psicomotora) poderá ser constatada por: I – concentração de álcool igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar; ou II - sinais que indiquem, na forma disciplinada³⁵ pelo Contran (Conselho Nacional de Trânsito), alteração da capacidade psicomotora.

Sem embargo da conjunção alternativa “ou” para estabelecer uma relação entre os incisos I e II do §1º do art. 306 do CTB, da análise do delito é de todo evidente que o consumo de determinada quantidade de álcool (ou substância psicoativa), não é suficiente, por si só, para tipificar a conduta delituosa, porquanto as mudanças produzidas pela Lei nº 12.760/12 passaram a exigir alteração da capacidade psicomotora do agente em virtude da ingestão de tais substâncias, sem o que não haverá um perfeito juízo de adequação típica. De mais a mais, os referidos incisos não contemplam uma nova modalidade do crime de embriaguez ao volante, mas tão somente fontes de prova de que podem ser usadas para se constatar o delito que está descrito no *caput* do art. 306 do CTB.

Por fim, no que concerne a análise da redação do delito, esta pesquisadora consigna, como uma das principais críticas ao tipo penal, que não se pode presumir

³⁵ Trata-se da resolução nº 432 de 2013. Curioso observar que a resolução que disciplinava as formas de alteração da capacidade psicomotora só foi redigida um ano depois da entrada em vigência da norma que a previa.

que o consumo de determinada quantidade de álcool, *in casu*, de 6 (seis) decigramas de álcool por litro de sangue, implique, necessariamente e para qualquer pessoa, na alteração da capacidade psicomotora do condutor do veículo automotor, sob pena de retrocedermos à antiga redação do *caput* do art. 306 (Lei nº 11.705/08), que fazia referência à gradação alcoólica como elementar do tipo.

Por tanto, os incisos I e II do §1º do art. 306 do CTB devem ser interpretados cumulativamente, de modo a se concluir que, uma vez atestada por algum exame ou teste de ingestão de álcool ou outra substância psicoativa, impõe-se a comprovação de que tais substâncias teriam produzido alterações da capacidade psicomotora do agente. É nesse sentido, aliás, a Resolução nº 432/13 do Contran, que aponta diversos sinais típicos de alteração da capacidade psicomotora, à saber: quanto à aparência, se o condutor apresenta sonolência, olhos vermelhos, vômito, soluços, desordem nas vestes, odor de álcool no hálito. Quanto à atitude, se o condutor apresenta: agressividade, arrogância, exaltação, ironia, falante ou dispersão. Quanto à orientação, se o condutor sabe onde está, se sabe a data e hora. Quanto à memória, se o condutor sabe seu endereço, lembra dos atos cometidos, e por fim, quanto à capacidade motora e verbal, se o condutor apresenta dificuldade no equilíbrio ou fala alterada.

Agora entrando no âmbito das punições aplicadas, a pena privativa de liberdade em abstrato (a constante na redação do art. 306 do CTB) é de seis meses a três anos de reclusão, multa, e suspensão ou proibição da permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor. Parece algo bem expressivo se não observarmos o que ocorre na prática na aplicação das penas. E para explicar o porquê hoje no Brasil compensa, de certa forma, para o ébrio, ingerir bebida alcoólica e assumir a direção de veículo automotor, mesmo sob o risco de ser flagrado, passarei às seguintes hipóteses;

Primeiro, vamos considerar a hipótese em que temos um autor que foi flagrado dirigindo alcoolizado, e foi constatado pelo bafômetro ou autoridade policial a alteração em sua capacidade psicomotora. Na data de hoje está em vigência em nosso ordenamento jurídico o instituto chamado de Acordo de Não Persecução Penal (art.28-A), inserido pelo conhecido Pacote Anticrime³⁶ no Código de Processo Penal (Decreto Lei nº 3.689, de 1941). Por este motivo, ao ter seu flagrante lavrado e enviado

³⁶ Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019

para homologação do Poder Judiciário, caso o acusado confesse a prática do delito durante seu interrogatório na delegacia, o que certamente é orientado pelo advogado ou defensor, por se tratar de infração penal sem violência ou grave ameaça à pessoa, e com pena mínima inferior a quatro anos, o Ministério Público proporá o acordo, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativamente ou alternativamente:

I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo;

II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime;

III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);

IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou;

V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada; (BRASIL, 2019)

Após a homologação do acordo pelo Juiz, que verificará para tanto a regularidade de suas condições e voluntariedade na aceitação, a execução das condições impostas será iniciada pelo Juízo da Execução Penal. É importante salientar aqui, que como a própria nomenclatura insinua, o acordo de não persecução penal é um acordo efetuado entre o Ministério Público e acusado para que a Ação Penal que ensejaria suposta condenação, não tenha início. Portanto, considerando que as condições impostas são semelhantes às que serão aplicadas a título de pena, por ocasião da condenação, o benefício acaba por se assemelhar ao chamado *guilty plea* do sistema judiciário Norte – Americano. As críticas neste ponto serão realizadas mais à frente.

Pois bem, caso o acusado, nesta hipótese, cumpra o acordo integralmente, não será iniciada a ação penal, bem como não constará qualquer anotação em sua certidão de antecedentes criminais, sendo declarada extinta a sua punibilidade. Sendo o acordo descumprido, terá início à ação penal.

Nessa hipótese, ao Ministério Público, considerando o descumprimento do acordo anteriormente firmado não oferecerá o outro benefício disponível, chamado de *sursis* processual. Contudo, caso não tenha havido acordo anterior, e o acusado não tenha sido beneficiado com o benefício nos últimos cinco anos, pode propor ao acusado a chamada suspensão condicional do processo³⁷ (*sursis* processual). Nesse caso, sendo proposta pelo Ministério Público e aceita formalmente em audiência pelo acusado, se imporá ao acusado às seguintes condições para a suspensão do processo, pelo prazo de dois a quatro anos:

I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;

II - proibição de frequentar determinados lugares;

III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, se autorização do Juiz;

IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades. (BRASIL, 1995)

O Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado. Ao final do período de prova, com o cumprimento das condições impostas, o Juiz declarará extinta a punibilidade do autor, não gerando anotações para o fim de reincidência criminal, facultando ainda ao infrator, caso não esteja entre as condições de suspensão condicional do processo a perda da fiança paga por ocasião da prisão em flagrante, a restituição do valor pago a título de fiança, com atualização monetária pelo tempo em que esteve depositada.

Até aqui, nem se chegou perto da imposição da pena prevista no Código de Trânsito Brasileiro. Então passaremos para a terceira hipótese de análise. O acusado da infração no art. 306 do CTB recusou a proposta de acordo de não persecução penal e não pode receber o benefício de suspensão condicional do processo porque já tinha, ao tempo do flagrante, outro processo criminal em andamento. Ao final da instrução processual, decidiu-se pela procedência da ação penal nos termos da denúncia, comprovando-se que o acusado estava dirigindo veículo automotor com a capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool.

³⁷ Art. 88 da Lei nº 9.099/95

Na sentença, considerando na fase de dosimetria³⁸ que as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal eram favoráveis ao acusado, porque o processo criminal em andamento ainda não tinha trânsito em julgado, e que este, nessa hipótese, era o réu primário (não possuindo condenações anteriores) e não havia quaisquer outras circunstâncias que agravassem a pena³⁹, a pena foi fixada no mínimo previsto no artigo 306 do CTB, seis meses de reclusão, em regime aberto.

Após, observando-se o disposto no art. 44 do Código Penal, verificou-se a possibilidade de conversão da pena privativa de liberdade em pena restritiva de direitos, consistentes nas modalidades de prestação de serviços comunitários ou à entidades públicas, prestação pecuniária, interdição temporária de direitos ou limitação de fins de semana.

Se tratando de pena inferior a um ano, ao nosso infrator hipotético, será aplicada apenas uma das opções de penas restritivas de direito, que em geral é a prestação de serviços comunitários, limitada a uma hora por dia, durante o período de seis meses, considerando que era o tempo fixado para cumprimento da pena privativa de liberdade. Além disso, será imposto ao acusado o pagamento de multa, calculada em dias multa, nos termos do art. 49 do Código Penal, ao arbítrio do Juiz, que não poderá ser inferior a um trigésimo do salário mínimo vigente à época do fato. Considerando que nosso infrator hipotético é primário, e a pena privativa de liberdade foi fixada no mínimo, também a ele se imporá o mínimo de pena de multa, qual seja, 10 (dez) dias-multa.

Por fim, quanto à pena de suspensão da permissão ou habilitação para conduzir veículo automotor⁴⁰, considerando o mínimo das penas já fixadas, também obedecerá a esse patamar, que no caso, consiste em dois meses de suspensão ou proibição de se obter permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor.

Na hipótese de nosso infrator ser reincidente (ter condenação anterior transitada em julgado) por quaisquer crimes, desde que não seja pelo mesmo tipo de delito, ainda assim este poderá ter sua pena convertida em restritiva de direitos, que provavelmente, considerando toda dosimetria, será inferior a um ano. Caso seja

³⁸ Art. 59 do Código Penal Brasileiro (Decreto Lei nº 2.848/40).

³⁹ O art. 298 do Código de Trânsito Brasileiro prevê as circunstâncias específicas que agravam a pena no caso dos crimes previstos neste Código.

⁴⁰ Art. 293 do Código de Trânsito Brasileiro prevê que a penalidade de suspensão ou de proibição de se obter a permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor será tem duração de 02 (dois) meses a 5 (cinco) anos.

reincidência específica (pelo mesmo delito) este terá que cumprir a pena privativa de liberdade inicialmente fixada em regime aberto, o que na prática consiste em recolhimento noturno e aos finais de semana em casas de Albergado que nem sempre possuem vagas disponíveis, acabando por o condenado apenas ir assinar o livro de frequência nesses locais.

Percebem as infinitas possibilidades oferecidas por nosso ordenamento jurídico para que não haja a prisão deste infrator? E isso não é ruim, considerando a decadência do sistema prisional e a necessidade cada vez mais de medidas despenalizadoras voltadas ao desencarceramento quando é socialmente adequada em razão do crime cometido. Contudo, é nesse ponto que reside a principal crítica que esta pesquisadora faz com relação às penas em espécie aplicadas no caso concreto. Há uma quantidade considerável de medidas despenalizadoras disponíveis para serem aplicadas, porém, raramente há adequação destas às peculiaridades que o caso requer, visando sua maior eficiência, o que culmina em sua total ineficácia.

Por exemplo, a Lei nº 13.281/16 incluiu no Código de Trânsito Brasileiro o art. 312-A, que aduziu que no concerne à conversão de penas privativas de liberdade em restritivas de direito, deve se dar preferência para a prestação de serviços comunitários ou à entidades públicas voltados para atividades que envolvam o socorro no trânsito:

Art. 312-A. Para os crimes relacionados nos arts. 302 a 312 deste Código, nas situações em que o juiz aplicar a substituição de pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, esta deverá ser de prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, em uma das seguintes atividades

I - trabalho, aos fins de semana, em equipes de resgate dos corpos de bombeiros e em outras unidades móveis especializadas no atendimento a vítimas de trânsito

II - trabalho em unidades de pronto-socorro de hospitais da rede pública que recebem vítimas de acidente de trânsito e politraumatizados;

III - trabalho em clínicas ou instituições especializadas na recuperação de acidentados de trânsito;

IV - outras atividades relacionadas ao resgate, atendimento e recuperação de vítimas de acidentes de trânsito. (BRASIL, 2016)

Vê-se, portanto, no dispositivo supramencionado, uma tentativa do legislador de dar um caráter educativo na reprimenda privativa de liberdade substituída por penas restritivas de direito, contudo, na prática, ao menos quando se trata da Vara

Especializada em Crimes de Trânsito de Manaus, este dispositivo por motivos desconhecidos nunca obteve aplicação⁴¹.

Quanto a fiança prestada pelo acusado por ocasião da prisão em flagrante, em todos os processos de embriaguez ao volante que foram que analisados por esta pesquisadora, no período de 2017 a 2018 (mais de 500 processos) enquanto exercia suas atividades laborais no local, estas foram devolvidas ao acusado que procedeu com o requerimento ao final do cumprimento de sua pena ou de ofício, na sentença de extinção da punibilidade por cumprimento integral das condições impostas pela suspensão condicional do processo, e em todos os casos, as fianças foram corrigidas monetariamente. As únicas hipóteses de perda de fiança ocorreram nos casos em que o acusado foi julgado à revelia (citado, não compareceu ao Juízo quando foi intimado), perdendo o infrator metade do valor recolhido, de acordo com o art. 343 do Código de Processo Penal⁴². Não se verificou em nenhum dos processos analisados a imposição da perda da fiança como condição para o oferecimento do benefício de suspensão condicional do processo, por exemplo, mesmo sendo facultada esta possibilidade ao Ministério Público e Juiz.

No tocante à aplicação prática do acordo de não persecução penal, embora este tenha trazido ao Judiciário uma nova perspectiva, de se ocupar apenas dos casos importantes e desinchar o fluxo de processos judiciais nas Varas, proporcionando, no caso dos crimes de trânsito, em específico nos de embriaguez ao volante, uma considerável queda no número de ações penais que se iniciam por conta da possibilidade de proposição de acordo na maioria dos casos em concreto, a crítica a este instituto é a mesma que se faz ao *Guilty Plea* Norte-Americano, como a de que o instituto suprime direitos fundamentais do acusado, uma vez que ao aceitar o acordo o réu abre mão de garantias processuais, tal qual o direito de não se autoincriminar, uma vez que terá que confessar formalmente e circunstancialmente para ser beneficiado com o acordo.

Ao tratarmos de delitos como o de embriaguez ao volante, que envolvem em sua maioria um indivíduo que põe sua vontade de ingerir bebida alcoólica acima da segurança da coletividade ou que confia seriamente que não ocorrerá nenhum resultado danoso advindo de sua conduta, negando a si mesmo e aos outros a própria

⁴¹ Levantamento feito junto à Vara Especializada em Medidas e Penas Alternativas – VEMEPA no ano de 2018.

⁴² Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011.

embriaguez quando decide assumir a direção de veículo automotor, estamos lidando com uma categoria diferente de criminoso, que na maioria das vezes, sequer entende sua conduta como crime no momento da prática do ato, porque não reconhece a sua embriaguez.

Um dos fatores para esse não reconhecimento paira do imaginário do senso comum, onde se acredita que crime é todo ato que causa danos a terceiros. Os efeitos deste pensamento podemos observar, ainda que de modo simplista, na aceitação social da pirataria, por exemplo. De filmes que ainda estão sendo reproduzidos no cinema à aparelhos de TV à cabo, o que importa é economizar, é ter a vantagem sobre os demais. A satisfação das necessidades do “eu” acima de tudo e de todos.

Dessa forma, com relação ao delito de embriaguez ao volante, cabe a nós questionar a validade de um direito que busca afirmar as responsabilidades penais a partir da crença na possibilidade de que o autor de delito teria de atuar de outro modo. Se não somos livres em nossas escolhas a favor ou contra as práticas delitivas, mas sim somos condicionados por aspectos inconscientes previamente determinados, o cerne do controle não pode se dirigir ao fato realizado – já que este é inevitável – mas sim ao sujeito perpetrador, cujos condicionamentos prévios devem ser contidos.

Assim como nos estudos que envolvem os criminosos denominados de *White Collars*⁴³, as descobertas a respeito da decisão pela embriaguez ao volante deveriam partir do estudo desse pré-condicionamento neurológico e aí também deveria estar o foco do controle social de criminalidade neste tipo penal, onde se busca o caráter educativo e repressivo das sanções.

No próximo capítulo, passarei à explicação da metodologia utilizada para a análise dos dados colhidos nos cinco processos analisados na Vara Especializada de Crimes de Trânsito de Manaus, de modo que se explane de maneira prática os argumentos utilizados neste capítulo, com os discursos proferidos no campo jurídico nos processos judiciais.

⁴³ A expressão "white collar crimes" foi usada pela primeira vez em 1940 por Edwin Sutherland durante um discurso na *American Sociological Association*. No Brasil esse termo define o ato delituoso cometido por uma pessoa de elevada respeitabilidade e posição socioeconômicos e, muitas vezes Presidentes e Altos - Diretores de Estatais, representa um abuso de confiança do Estado.

CAPÍTULO IV – PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS E PRESSUPOSTOS TEÓRICOS

Um dos momentos mais importantes e sem dúvidas, mais difíceis, que envolvem a escrita de uma dissertação, é a escolha do procedimento metodológico a ser aplicado, uma vez que se trata de ponto central para o entendimento do objeto estudado. O percurso da pesquisa é solitário, um longo trajeto trilhado apenas entre o pesquisador e o objeto idealizado demandando tempo e dedicação e muitas das vezes, tendo que se ajustar os percalços e imprevistos da vida.

No ano de 2020, durante a fase de análise dos dados coletados para o embasamento da presente pesquisa no mês de Março, os olhos do mundo e desta pesquisadora se voltaram a uma nova guerra que se tratava de forma universal, a batalha pela vida humana contra um inimigo invisível, o novo Coronavírus (COVID-19).

De repente, todo o trabalho desenvolvido parecia não ter mais sentido, a conclusão de um projeto em sua fase final perdeu seus motivos. Só o que importava naquele momento era o dia de hoje, porque o amanhã nunca foi tão impreciso. Era absurdo imaginar que de repente, de uma hora para outra, pudesse começar a me faltar o ar, e qualquer suspiro poderia ser o último. A pandemia era uma alegoria, e seu sentido literal o medo caótico generalizado e a morte sem fronteiras causados por um inimigo invisível. A pandemia conferiu à realidade uma liberdade caótica, e qualquer tentativa de aprisioná-la analiticamente fracassa porque a realidade vai sempre adiante do que pensamos ou sentimos sobre ela. Teorizar ou escrever sobre ela é pôr nossas linguagens à beira do abismo.

A importância de relatar sobre esse acontecimento aos leitores é enfatizar que ele trouxe tal impacto à minha vida e projetos, incluindo esta dissertação que estava em andamento, que por pouco não colocou um ano inteiro de pesquisa dentro da gaveta. Então talvez o meu produto final não tenha ficado exatamente do jeito que o almejei inicialmente, foram muitas revisões necessárias na fase final, após o pico da pandemia, quando a vida começou a ser chamada de “novo normal” para que hoje eu estivesse compartilhando com vocês o resultado de minhas conjecturas e teorias.

A coleta de dados foi iniciada durante o período que trabalhei como Assessora da Vara de Crimes de Trânsito da Capital (2018), e sua análise concluída no ano de

2020, quando não laborava mais no local, mas ainda acompanhava o andamento dos processos escolhidos através do Sistema de Automação Judicial – SAJ, o qual tenho acesso por ser advogada, devidamente habilitada na Ordem dos Advogados do Brasil, seccional Amazonas, sob o nº 13.018.

Saliento desde já meu compromisso com a ética desta pesquisa, onde todos os nomes de envolvidos, páginas de processos ou similares foram trocados, de modo que impossibilitassem por completo suas identificações. Embora não tenha sido submetido ao comitê de ética, a pesquisa foi realizada com processos de acesso público, disponibilizados pelo Judiciário Amazonense.

Não houveram maiores dificuldades na seleção dos processos utilizados, uma vez que sendo o Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, em específico a Vara Especializada em Crimes de Trânsito da Capital, um ambiente que transcendia os textos e falas, naquele contexto eu me situava como ator social de suma importância para o desenvolvimento dos trabalhos ali desenvolvidos diariamente e foi justamente no interim destes trabalhos que me surgiu a problemática que deu origem a presente dissertação, antes da coleta de dados.

O estudo ora apresentado define-se como pesquisa aplicada cujo objetivo é promover conhecimento que possa subsidiar a construção de melhores alternativas penais ou aprimoramento daquelas já existentes no campo dos crimes de trânsito, em específico quanto ao delito de embriaguez ao volante, uma vez que ao olharmos para o seu infrator, nos deparamos com a necessidade de diferenciação no seu tratamento em prol da efetividade na aplicação da norma penal, considerando que as circunstâncias do delito e seu agente não permitem compará-lo aos chamados “criminosos comuns”. Nessa seara, a pergunta que norteou o presente estudo foi a seguinte: Que medidas, de segurança pública e judiciais, poderiam ser implementadas ou melhoradas para se coibir e diminuir a incidência deste delito?

Tratando-se de pesquisa que desde o início comprometeu-se com as informações que é capaz de produzir e não com os números que ilustravam o problema, esta possui caráter qualitativo, objetivando a descrição dos fatos e fenômenos da realidade (Trivinõs, 1977). Para seu embasamento teórico, realizei a combinação de procedimento de levantamento bibliográfico a partir de livros, dissertações e teses sobre o tema da pesquisa e seleção de processos envolvendo o crime de embriaguez ao volante, no período de 2013 a 2019, com situação de

transitado em julgado, diretamente do Sistema de Automação Judicial – SAJ, do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas.

A partir da definição do problema de pesquisa foi preciso conectá-lo com a grade de leitura, olhando para o problema a partir de categorias teóricas. Desta forma, o estudo foi realizado obedecendo as seguintes etapas: a) o levantamento do referencial teórico com a revisão de literatura e produções científicas sobre o tema da pesquisa e conseqüentemente b) a escolha das categorias teóricas Análise de Discurso, Campo Jurídico, Embriaguez, Alcoolismo e Embriaguez ao Volante, pelo critério de pertinência, para nortear a construção teórica, como ponto de partida na busca pelo material bibliográfico, uma vez que na pesquisa científica a conexão com a realidade, com a problemática, é essencial.

A primeira categoria busca explicitar a análise de discurso enquanto teoria e prática a partir das obras de Michel Foucault, bem como sua aplicabilidade nas relações estabelecidas no campo jurídico. A categoria campo jurídico, aqui oriundo do pensamento de Bourdieu, é aquele que organiza as relações e delimita os espaços, onde os “operadores do direito” concorrem entre si pelo monopólio do direito de dizer o Direito, que se conecta ao pensamento de Foucault para evidenciar a construção de uma prática e de um discurso jurídico próprios, cujos objetivos são a produção, reprodução e difusão de um tipo de conhecimento e de saber, que mais tem servido para cristalizar o pensamento jurídico dominante. Para Pierre Bourdieu, o rompimento com os esquemas de interpretação restrito aos elementos formais ora instrumentais, que na maioria das vezes têm se colocado como antagônicos, possibilita promover “novas leituras” do Direito, no sentido de compreendê-lo no contexto das relações sociais que compõem a sociedade.

Apesar da controvérsia científica acerca da incompatibilidade dos autores supramencionados no que se refere à análise do discurso crítica, a conexão de sentido entre categorias teóricas em uma pesquisa perpassa justamente a explicação para a escolha das categorias teóricas, a motivação para sua utilização e sua relação com o problema de pesquisa. Conforme Weber (1987;19) “a palavra ‘motivação’, tal como se usa aqui, refere-se a uma conexão de sentido que parece ser, para o indivíduo envolvido ou para o observador, o fundamento da sua conduta”. Assim, há que se atentar para a necessidade de fuga da adoção de modelos de autores específicos no estilo do argumento de autoridade, que fragiliza o processo criativo inerente a construção do conhecimento científico, mantendo com os autores, parafraseando

Bourdieu (2004) uma relação pragmática, recorrendo a eles como alguém a quem se pode pedir uma mão nas situações difíceis.

Na categoria Embriaguez buscou-se apresentar suas modalidades, bem como construção social de sua própria denominação, uma vez que a ingestão de bebidas alcoólicas remonta das mais antigas civilizações, que curiosamente, já viam a embriaguez quando ocorrida fora do contexto social de ritual ou comemoração, como um problema de mal comportamento, o que mais tarde foi visto como ponto de partida para utilizá-la como uma doença degenerativa, que produzia seres débeis, que não forneciam força de trabalho, propensos à criminalidade e que originavam descendentes fracos e dependentes financeiramente do Estado.

A categoria Alcoolismo surge como um desdobramento da categoria embriaguez, considerando a linha tênue que separa uma da outra, da qual, inclusive, decorrem várias problemáticas jurídicas que serão debatidas nos próximos capítulos, uma vez que o ébrio habitual possui uma característica muito específica, a ausência de controle sobre sua vontade, afetando o encaixe jurídico do ato cometido por este como voluntário ou culposos, e logo, a análise da concepção de imputabilidade penal cabível neste caso.

Por fim, a escolha da categoria Embriaguez ao Volante deu-se pela necessidade de especificidade no caso, de modo a auxiliar na discussão acerca do delito juridicamente descrito como conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência, do qual decorre a chamada embriaguez ao volante, e seu infrator. Ainda, o foco na embriaguez decorrente do uso de bebida alcoólica deu-se devido ao fato de que se tratando deste delito, é a mais frequente nos casos concretos.

A necessidade de libertação de todo um jogo de noções que diversificam, cada uma à sua maneira, o tema aqui retratado, como necessário para visualizá-las apenas como uma população de argumentos dispersos, deixando-se, conforme exposto por Foucault (2014), ao invés de tomar a palavra, ser envolvido por ela e levado bem além de todo começo possível, motivou a escolha da análise de discurso Foucaultiana como método de análise de dados. O discurso, como bem ilustrado pelo autor, não é simplesmente aquilo que se manifesta (ou oculta) o desejo; é, também, aquilo que é o objeto do desejo, cuja a história não cessa de nos mostrar que não é simplesmente

aquilo que traduz as lutas ou sistemas de dominação, mas aquilo pelo que se luta, o poder do qual queremos nos apoderar.

Para a utilização do método supracitado consultou-se as obras de Foucault onde ele especialmente trata da temática de discurso, tais como “A Arqueologia do Saber”, “A Ordem do Discurso”, “A verdade e as formas jurídicas” e “Das palavras e as coisas”, buscando construir um alicerce teórico para a compreensão do discurso enquanto método e teoria.

Tratando-se a análise do campo discursivo de forma a compreender o enunciado na estreiteza e singularidade de sua situação, determinando as condições de sua existência, fixando seus limites de forma mais justa, estabelecendo suas correlações com os outros enunciados a que pudesse estar ligado, mostrando que outras formas de enunciação exclui, trazendo à tona a singular existência que reside no que se diz e em nenhuma outra parte, as indagações quanto a forma de produção das verdades do texto, quais os recursos utilizados ou não na produção dessas verdades, se os seus verdadeiros interesses estavam ou não manifestos no texto e quais proibições estariam implícitas ou explícitas, auxiliaram a aplicação da metodologia de análise discursiva no exame dos processos judiciais envolvendo os crimes de embriaguez ao volante, coletados no SAJ, buscando-se identificar quais os enunciados recorrentes nas argumentações decisórias dos agentes que compõe o campo jurídico e quais recursos técnicos e científicos foram utilizados ou não na construção de seus discursos decisórios.

Importante salientar que a abordagem aqui apresentada a partir da conscientização desta pesquisadora do problema, se fez a partir da observação do real ou de uma leitura sobre o real e por meio de um quadro de referência, no qual a análise de discurso Foucaultiano ajudou a visualizar outros aspectos da “realidade”. Portanto, libertando-se dos agrupamentos considerados como unidades naturais, imediatas e universais, para a possibilidade de descrever outras unidades, mas a partir de decisões controladas, procurou-se ao máximo escapar de explicações ideológicas e mecanicistas.

4.1 O Discurso em Foucault

Conforme o pensamento retratado por Foucault (2017), os discursos, tais como podemos ouvi-los ou como podemos lê-los na forma de texto, não são, como poderíamos esperar, um simples entrecruzado de palavras, nem tampouco uma estreita superfície de contato ou de confronto entre uma realidade e uma língua. Analisando os próprios discursos, podemos vê-los de desfazendo seus laços aparentemente tão fortes entre as palavras e as coisas, destacando-se em um conjunto de regras, próprias das práticas discursivas.

Assim o explica:

[...] Certamente os discursos são feitos de signos: mas o que fazem é mais que utilizar esses signos para designar as coisas. É esse *mais* que é preciso fazer aparecer e que é preciso descrever. (FOUCAULT, 2017;60)

O autor descreve que a análise de discurso é além de interpretar os signos constantes naqueles, uma vez que por trás dos signos há uma designação nem sempre explícita, a qual é preciso fazer aparecer e descrever. Ao se referir a discurso como conjunto de enunciados, na medida que enunciado é história, Foucault define discurso como um conjunto de formações históricas que se apoiam em si próprias, na medida em que a história aqui narrada é a revelação de como as instituições e seus processos econômicos e sociais dão lugar a seus conjuntos de enunciados, apoiando-se mutuamente entre si.

Por exemplo, em análise aos enunciados no século XIX no discurso de médicos, Foucault nos propôs inicialmente questionar “quem fala?” para identificar os motivos da espécie de linguagem usada, o que em nosso exemplo, o médico, traria, pelo menos a presunção, de que o discurso é verdadeiro. Após, poderia se verificar qual é o *status* do indivíduo que tem – e apenas ele – o direito de proferir semelhante discurso, dado de forma regulamentar, jurídica, tradicional ou apenas espontaneamente aceita. No caso, o status de médico nos conduziria a critérios de competência e saber, por conta de instituições, sistemas e normas pedagógicas que por condições legais, lhe dão direito, à prática e à experimentação do saber.

O discurso em análise compreenderia ainda, um sistema de diferenciação e de relações (subordinação hierárquica, divisão de atribuições, transmissão e troca de informações, complementariedade) com os outros indivíduos ou grupos que tem eles

próprios seus *status* (como no caso dos políticos e do Judiciário, por exemplo). Compreenderia ainda, um certo número de traços que definem seu funcionamento em relação ao resto da sociedade, que o vê como guardião, vigia e responsável pela saúde, aquele que guarda os segredos da cura e o conhecimento sobre os mais variados tipos de doenças, sendo esse *status* de médico bastante em singular em todas as civilizações. Logo, seu discurso não pode vir quem quer que seja, senão do próprio, sendo dissociável do personagem que tem o direito de articulá-lo, conjurando o sofrimento e a morte. Nesse plano, é necessário se conceber ainda o lugar institucional onde o médico encontra sua origem e legitima o seu discurso. As posições deste sujeito se definem ainda pela situação que lhe é possível ocupar em relação aos diversos domínios e grupos.

Portanto, se conforme nosso exemplo, no discurso clínico, o médico possui sucessivamente um ar questionador, soberano e direto, é porque todo um feixe de relações se encontra em jogo.

Ainda há um ponto importante a ser observado. Não se pode falar de qualquer coisa em qualquer época, é preciso considerar as condições históricas para o aparecimento de um objeto discursivo que o garantem “dizer alguma coisa” e se relacionar com outros objetos; o discurso, enquanto um conjunto de enunciados que se apoiam em uma mesma formação discursiva, não possui apenas um sentido ou uma verdade, ele possui, acima de tudo, uma história. A história que o arqueólogo traça é a revelação de como as instituições e seus processos econômicos e sociais dão lugar a tipos definidos de discursos.

Nesse contexto, o autor utiliza a arqueologia como ferramenta, justificando que:

a descrição arqueológica dos discursos se desdobra na dimensão de uma história geral; ela procura descobrir todo o domínio das instituições dos processos econômicos, das relações sociais nas quais pode articular-se uma formação discursiva; ela tenta mostrar como a autonomia do discurso e sua especificidade não lhe dão, por isso, um status de pura idealidade e de total independência histórica; o que ela quer revelar é o nível singular em que a história pode dar lugar a tipos definidos de discurso que têm, eles próprios, seu tipo de historicidade e que estão relacionados com todo um conjunto de historicidades diversas. (FOUCAULT, 2008, 185-186)

Dentro da análise discursiva, Foucault nos traz ainda a sua ideia de verdade, compondo outro olhar, outra maneira de pensar e apresentar a verdade, colocando-a em um lugar diferente da posição de centralidade e privilégio que lhe é concedida na cultura ocidental, e também em relação ao modo como a história da filosofia

tradicionalmente a encara, seja como representação da experiência originária, seja como essência, ou ainda enquanto paradigma universal de adequação aos diversos campos de saber.

Desse modo, ele não se refere “a” verdade e sim ao que ele denomina formas, modos de verificação, ou condições de possibilidade do verdadeiro ou falso, o autor expõe uma crítica à posição central da verdade, propondo uma história crítica do pensamento que implique uma “história da emergência dos jogos de verdade”, cuja apreensão não se daria no sentido de um jogo com regras de validade ou invalidade em que se pudesse extrair um vencedor ou um perdedor, mas sim na mira de uma “história das verificações”, compreendida consoante as formas ou as condições de acordo com as quais é permitido o surgimento de discursos que podem ser considerados verdadeiros ou falsos, percebida como conjunto de regras de produção da verdade acerca de algo. (Foucault, 2006, p. 235)

Na aula ministrada em 1970, no *Collège de France*, que depois se tornou o livro *A ordem do discurso*, ali, em meio a sua inquietação diante dos sistemas de exclusão internos e externos do discurso, ele apresenta uma busca pela vontade de verdade e pela separação histórica que dirige nossa vontade de saber.

Nessa seara, a presente dissertação busca evidenciar o discurso jurídico como prática de um determinado campo (*in casu*, o campo jurídico, definido por Bourdieu) que circunda um determinado grupo de indivíduos (juristas), que têm o papel de exercer dadas funções na sociedade, se articulando em práticas que lhe são exteriores e não são de natureza discursiva.

Parece-me que a verdadeira junção entre processos econômico-políticos e conflitos de saber poderá ser encontrada nessas formas que são ao mesmo tempo modalidades de exercício de poder e modalidade de aquisição e transmissão do saber. O inquérito é precisamente uma forma política, uma forma de gestão, de exercício do poder por meio de uma instituição judiciária, veio a ser uma maneira na cultura ocidental, de autenticar a verdade, de adquirir coisas que vão ser consideradas como verdadeiras e de as transmitir (FOUCAULT, 2014. 77-78).

Em ordem de entender o fenômeno do direito, do poder e da verdade devemos deixar aquele véu de fantasia insculpido na legislação. Devemos parar de olhar o dever-ser legal como uma realidade posta, ou que deve ser posta a qualquer custo. A realidade do direito por muitas vezes é cruel e opressora, baseada nas relações de poder que dominam a feitura do discurso de verdade, o que por sua vez gera mais poder.

Para estudar o Direito a partir dessa característica mais factual, Foucault propôs cinco precauções metodológicas, que serviriam como guia para o estudo. A primeira delas busca captar o poder em suas extremidades, onde é menos jurídico. O exemplo disso está em sua obra *Vigiar e Punir* (2007), quando ao invés de investigar profundamente os fundamentos da pena, ou o discurso que legitimava a punição, o autor foi em busca das práticas concretas do punir, dos encarceramentos e suplícios, demonstrando nesse ponto o poder é exercido muito longe do que é juridicamente proposto nas normas, estando as verdades do direito penal, por exemplo, muito mais nas práticas concretas do que no Código Penal.

Na segunda precaução metodológica do autor ele aborda o poder “onde sua intenção (...) está completamente investida em práticas reais e efetivas (...) (Foucault, 2009;182-183) onde ele se relaciona com aquilo que podemos chamar de objeto.” Dessa forma, não se trata mais de estudar o direito e o poder a partir daquele que detêm o poder e suas intenções, e sim no espaço onde esse poder emana seus efeitos, buscando no lugar da alma centra, os corpos constituídos como sujeitos pelos efeitos do poder.

A partir dessa perspectiva, é impossível sair totalmente da tradição que estamos imersos. Fomos constituídos por ela, e pelas relações de poder nela contidas. Não há uma preexistência do sujeito do conhecimento. Porém quando temos consciência dessa relação de constituição, podemos ter lampejos para fora dela. Minha tese é que esses lampejos são facilitados por outras formas de linguagem, por outras formas de tratar de certos problemas. A linguagem, para Heidegger (2008), é a morada do ser. Vivemos nela e por ela. Para analisar certos problemas devemos fugir da linguagem usual por qual são tratados, vez que carregada de certos preconceitos, e descobrir novas formas linguísticas de analisá-los, permitindo olhar, mesmo que de relance, para outras características da tradição, abrindo, com isso, novas possibilidades críticas para o diálogo.

Como terceira precaução consta um entendimento inovador a respeito do poder. Não se pode entendê-lo como fenômeno estanque, parado, que não se movimenta. As relações de poder são circulares, algo que só funciona em cadeia. Não existe uma imagem reducionista na qual um sujeito sempre é o opressor e outro o oprimido, pois o poder circula na sociedade. “O poder (...) não é algo que se possa dividir entre aqueles que possuem e o detêm exclusivamente e aqueles que lhe são submetidos (...). O poder funciona e se exerce em rede.” O poder é como uma rede

entendida pela sociedade. Assim não existe, por exemplo, a figura daquele trabalhador que é sempre o oprimido, e o empregador que é sempre o opressor (na linha de pensamento marxista). Na relação de trabalho isso pode ocorrer, porém quando o mesmo trabalhador chega em casa e bate em sua mulher, o poder já circulou, e o trabalho que era o oprimido na relação de trabalho passa a ser o opressor na relação conjugal. “O poder se movimenta, e essa é uma de suas grandes características”. (Foucault, 2009;183)

Por essa razão devemos deixar de lado certas construções jurídicas que falam sobre a unicidade do poder, ou como esse só é exercido no seio do Estado. O poder não é somente aquele soberano que emana do povo (art. 1º, parágrafo único, CF)⁴⁴, ele é constituído por práticas sociais concretas, “é a operação de tecnologias políticas sobre o corpo social”. A idealização constitucional é somente isso: uma idealização, uma mitologia. O poder circula em rede por todo o meio social, agindo sobre o corpo e construindo subjetividades, tendo característica ao mesmo de tempo de um poder disciplinar, que age sobre a individualidade, e de um biopoder que age sobre a vida e sobre a coletividade.

A quarta precaução tem por objeto a forma de investigação do poder. Para Foucault (2009; 183) não se deve partir do centro de poder se prolongando até as pontas, buscando os elementos moleculares da sociedade. O autor crê que “deva ser analisada a maneira como os fenômenos, as técnicas e os procedimentos de poder atuam nos níveis mais baixos”, fazendo uma análise ascendente para se chegar ao centro do problema, vendo como essas práticas de poder são utilizadas para manter o controle social.

O poder não tem uma única direção. Não existe somente de cima para baixo. Para Foucault, ele circula e é exercido em todas as direções. O governante precisa do governado, pois sem esse não seria eleito, precisa de sua base política, pois sem esses não teria capacidade de organizar os níveis inferiores das instituições estatais e da sociedade. Assim, não se deve observar somente aquele que nominalmente possui o poder no mais alto escalão para entender como o poder funciona na sociedade, porém analisar de baixo para cima, como funciona nos níveis inferiores, para depois subir, em ordem de entender as reais relações do poder.

⁴⁴ Preâmbulo da Constituição Federal de 1988

A quinta e última precaução diz respeito ao saber como instrumento do poder. Foucault não acredita que o que se forma na base do poder são ideologias. Para o autor é muito menos e muito mais do que isso. “São instrumentos reais de formação e acumulação de saber.” Isso quer dizer que o poder gera saber, em ordem de gerar e manter o próprio poder. Assim como a verdade, que é produzida por esse saber fruto do poder. “O poder, para exercer-se nesses mecanismos sutis, é obrigado a formar, organizar e pôr em circulação um saber, ou melhor, aparelhos de saber que não são construções ideológicas.” (Foucault, 2009;186)

Heidegger já avisava que a metafísica da subjetividade aliada ao humanismo e calcada no pensamento cartesiano e na lógica sujeito-objeto tem a capacidade de transformar o sujeito em objeto manipulável por outros sujeitos. É isso que Foucault explica a partir do poder disciplinar: como os sujeitos se tornam objetos construídos e normalizados pelas relações de poder, a partir das tecnologias sociais baseadas em saberes. Nesse diapasão, o sujeito se torna cego aos elementos de dominação presentes na sociedade, inviabilizando um pensamento crítico a respeito das instituições, aceitando as verdades postas pelos mecanismos de poder como o correto espelho da natureza.

A partir da visão de análise do discurso enquanto teoria e método, mesmo que o autor não o tenha assim concebido, delimita-se o objetivo dessa pesquisa em compreender o delito de embriaguez ao volante e como se processam os discursos produzidos pelos agentes do campo jurídico, a saber: promotores, juízes e advogados, sobre este crime.

4.2 O Campo Jurídico como espaço do discurso da verdade

Neste tópico, abordarei o campo jurídico e seus atores sociais, discutindo a partir da leitura Bourdiesiana os conceitos de Direito, processo, competência judicial e poder judicial e suas ditas verdades.

Historicamente, o campo jurídico se constituiu e funciona conforme sua lógica interna de relações, inclusive com poderes para legitimar, autorizar e consagrar determinados “operadores do direito”, conforme a noção operacional dada por Bourdieu.

Para o autor (1968) a noção de campo jurídico concerne a um espaço social específico, autônomo, no qual os “operadores” concorrem entre si pelo monopólio do direito de dizer o Direito. A capacidade reconhecida de interpretar e aplicar os instrumentos normativos, que impõe uma visão legítima do mundo social, permite que se possa dar razões à autonomia relativa desse campo, organizado como um sistema de interações consoante com a pluralidade de instâncias de funções específicas, sistemas e “operadores do direito”, que são definidos por sua posição, função e autoridade reconhecida nesta estrutura.

É nesse espaço que se produz o chamado “discurso jurídico verdadeiro”, em que se constroem os mecanismos e as instâncias que permitem separar os discursos verdadeiros dos falsos, a função essencial daquele que é o responsável e tem o encargo de dizer a “verdade jurídica”. “As partes constitutivas desse campo possuem interdependência funcional, mas no entanto, são separadas por diferenças de peso funcional, definindo a posição hierárquica de cada um no campo, o que contribui para estruturá-lo de forma particular” (Bourdieu, 1986;106) conforme uma lógica em que o discurso do juiz difere do discurso do promotor, que difere do discurso do procurador que também difere do discurso do advogado.

A posição-hierárquica no campo será sempre mediada pela estrutura do campo jurídico ou mais exatamente, por sua posição em relação aos demais “operadores do direito”, e o capital simbólico tem peso determinante nesse posicionamento. Sabe-se que essa posição situada é também política, orientada segundo a relação com outras forças sociais, sobretudo pelo fato de que o Direito é um importante instrumento de manutenção de determinada ordem social e econômica, isto é, há uma pluralidade de forças sociais que em razão de seu poder econômico e político está apta a impor suas decisões.

Nesse sentido, não há tomada de posição que seja passível de neutralidade, tal como sucede na representação ingenuamente idealizada do Direito. Portanto, o interesse em manter as condições sociais e econômicas de existência depende da possibilidade de se promover esta intenção que resulta do poder em legitimar, autorizar e consagrar práticas e discursos jurídicos.

Para se compreender o processo de legitimação e consagração do Direito, é necessário apreender as relações que se estabelecem fora deste campo, mas que também se encontram submetidas a distintos domínios de poder. O Direito também

depende de outras instâncias que o determinam e o condicionam, sendo que suas transformações se relacionam aos conflitos entre os diversos agentes.

Dentro da questão que envolve o próprio Direito no campo jurídico, as editoras seriam instâncias específicas de difusão cultural e, sobretudo, de seleção e consagração dos autores e de suas obras. A utilização desses expedientes, segundo Carbonnier, serviria para marcar o caminho da autoridade pública, isto é, do reconhecimento público do intérprete (1983: 157). No Brasil, há um monopólio exercido por algumas editoras que se encarregam de editar e distribuir a maioria das obras jurídicas, utilizadas diferentemente pelos “operadores do direito”. Observamos que a disputa entre as editoras não se restringe ao mercado de consumo de livros jurídicos, mas que, além de seu peso significativo em termos de mercado, à forma de dizer o Direito. O poder de nomeação (Bourdieu 1989: 237), sobretudo em construir “verdades jurídicas” que, diferentemente das demais ciências, têm o poder de transformar, produz resultados imediatos.

O Direito, então, contribui para a produção e reprodução de uma dada ordem social, proclamando e definindo aquela ordem que será tida como exemplar. Ao consagrar determinada realidade, o Direito desconhece ou ignora as que possam coexistir. Portanto, a divisão da realidade leva à desconsideração ou a negação das demais visões, sendo que é daí que decorre a força e a violência simbólica do Direito que, além de construir (conceituando, classificando, organizando) uma dada realidade social, impõe sua definição que passa a ser legítima.

Nesse íterim, a competência técnica para ingresso no campo jurídico implica a capacidade reconhecida de interpretar os textos jurídicos que consagram a visão “justa” do mundo social, onde conseqüentemente, surge o efeito simbólico do desconhecimento, onde o Direito surge como instrumento silencioso de dominação. É do fato de ser somente nesse campo jurídico que se admite o embate destes técnicos, interpretando textos pré-existentes e, através dessa disputa, fazendo com que a jurisdição se distancie cada vez mais da concepção comum de equidade, que resulta a ilusão da sua autonomia absoluta em relação às pressões externas.

Como resultado dessas disputas internas entre os profissionais, o que as pessoas concebem como justo, nem sempre, ou quase nunca, é o que se concebe como justo no campo jurídico. Através dessa afirmação, só se pode concluir (diga-se, de maneira equivocada, e esse equívoco é justamente o que se pretende) que o campo jurídico é mesmo autônomo em relação às pressões sociais que o cercam.

A alegoria de Kafka (2016), através da parábola “O Porteiro da lei”, deixa muito clara a questão do efeito simbólico do desconhecimento. Por meio de seu discurso, de sua postura de homem forte e da narrativa da estrutura da justiça (ao mencionar porteiros ainda mais fortes), o porteiro, sem que sequer seja necessário um ato seu, coage o homem do campo a não pretender acessar a porta da lei e a se submeter à sua autoridade, somente acessando-a quando fosse determinado. O mais interessante é que o porteiro, através de seu discurso, engana o homem, que se mantém na intenção de ingressar por anos, quando podia tê-lo feito desde o início.

Diz Bourdieu, claramente:

Na realidade, a instituição de um “espaço judicial” implica a imposição de uma fronteira entre os que estão preparados para entrar no jogo e os que, quando nele se acham lançados, permanecem de fato dele excluídos, por não poderem operar a conversão de todo o espaço mental – e, em particular, de toda a postura linguística – que supõe a entrada neste espaço social. (2006;225)

Nesta alegoria, podemos visualizar além do efeito simbólico do desconhecimento, anteriormente citado, a questão da competência no campo jurídico, enquanto poder específico que será responsável pela manifestação dos veredictos (sentenças) e de sua visão soberana, enquanto vontade do Estado. Nesse ponto, é importante observar que apesar de existir o *corpus* legal, que confere uma determinada orientação ao julgamento de uma questão, há sempre uma parcela reservada à interpretação, ou seja, ao arbítrio dos juízes, que obviamente são influenciados pelo meio, pela sua experiência de vida e, mesmo, em última análise, pelas partes envolvidas no julgamento.

É o que Bourdieu (2006;222) percebe, ao afirmar o seguinte:

Em resumo, o juiz, ao invés de ser sempre um simples executante que deduzisse da lei as conclusões diretamente aplicáveis ao caso particular, dispõe antes de uma parte de autonomia que constitui, sem dúvida, a melhor medida da sua posição na estrutura da distribuição do capital específico de autoridade jurídica; os seus juízos, que se inspiram numa lógica e em valores muito próximos dos que estão nos textos submetidos à sua interpretação, têm uma verdadeira função de invenção. Se a existência de regras escritas tende, sem qualquer dúvida, a reduzir a variabilidade comportamental, não há dúvida também de que as condutas dos agentes jurídicos podem referir-se e

sujeitar-se mais ou menos estritamente às exigências da lei, ficando sempre uma parte de arbitrário, imputável a variáveis organizacionais como a composição do grupo de decisão ou os atributos dos que estão sujeitos a uma jurisdição, nas decisões judiciais – há também uma parte de arbitrário no conjunto de atos que os precedem e os predeterminam, caso das decisões da política que dizem respeito à prisão.

O que o autor propõe, nessa perspectiva de interpretação, é que o conteúdo prático da lei que se revela no veredicto é resultado de uma luta simbólica, sendo assim a decisão judicial vista como resultado de uma relação de força.

Dialogando com a ideia de campo jurídico de Bourdieu e o discurso de verdade originado por Foucault, pois essa é nossa forma de ser-no-mundo jurídico, quem dá a, podemos conceber que apesar da tese de que somos todos intérpretes legítimos do direito palavra final dentro da construção jurídica da verdade (processo) é o magistrado. Todo o saber gera poder, e com o saber jurídico não é diferente. O processo é um diálogo no qual as partes apresentam a sua versão da verdade, embasada em fatos e fundamentos jurídicos, e cabe ao juiz, dentro desse universo dialógico, por meio de seu poder advindo do saber jurídico, exarar decisão que deve ser vista como verdade jurídica. O Judiciário, torna-se, portanto, um produtor de verdade⁴⁵.

As práticas judiciárias – a maneira pela qual, entre os homens, se arbitram os danos e as responsabilidades, o modo pelo qual, na história do Ocidente, se concebeu e se definiu a maneira como os homens podiam ser julgados em função dos erros que haviam cometido, a maneira como se impôs a determinados indivíduos a reparação de algumas de suas ações e a punição de outras, todas essas regras ou, se quiserem, todas essas práticas regulares, é claro, mas também modificadas sem cessar na história – me parecem uma das formas pelas quais nossa sociedade definiu tipo de subjetividade, formas de saber e, por conseguinte, relações entre o homem e a verdade. (FOUCAULT, 2002;11)

Por meio do processo as partes definem suas versões, advindas da experiência, embasados nas normas postas e em fatos, e cabe ao magistrado, quando chegado ao fim do processo, produzir a verdade que mais se adéque ao caso concreto, decidindo-o e resolvendo o problema da vida. Não se trata de uma livre

⁴⁵ Há diversas formas de conceber a verdade. O poder, nessa concepção, se mostra como a capacidade de determinado grupo impor sua verdade como se fosse a verdade de todos

construção dialógica intersubjetiva da verdade, vez que ainda cabe aquele que tem o poder decisório dar a última palavra sobre a situação.

Nessa esteira, o direito, como vimos, é um saber-poder, que garante aqueles que têm o conhecimento jurídico exercer o poder sobre a construção da verdade jurídica, por meio da sua interpretação do direito. Dessa forma, o próprio sistema de interpretação/aplicação do direito se torna um problema, pois vez que, se amoral ou imoral pode conduzir a interpretações e decisões injustas, ou que pelo menos não tenham uma pretensão de justiça.

CAPÍTULO V – EMBRIAGUEZ AO VOLANTE ALÉM DAS PÁGINAS: OS DISCURSOS NO CAMPO JURÍDICO AMAZONENSE

Este capítulo versará sobre uma das partes mais delicadas deste estudo dissertativo: os discursos produzidos nos processos de embriaguez ao volante no campo jurídico amazonense e suas implicações sociais, visando proporcionar ao leitor um resumo do crime (caso a caso) a partir das descrições realizadas durante o inquérito policial através da análise de discurso, cujo produto traz um grande esforço desta pesquisadora em entender as relações de poder que permeiam o campo jurídico amazonense, que através de seus atores sociais trazem os conflitos sociais ocorridos no trânsito para o Poder Judiciário.

5.1 O DISCURSO JURÍDICO AMAZONENSE SOBRE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE EM ANÁLISE

A crescente dos crimes de embriaguez ao volante põe em xeque a eficácia das medidas adotadas pelo Código em Trânsito em seus mais de 20 anos de existência e quatro alterações específicas no delito em tela e conseqüentemente, a segurança de quem transita a pé ou dirigindo pelas ruas da cidade. Para se ter uma ideia da dimensão do problema, no dia 02/08/20 foram registrados em 12h mais de cinco acidentes de trânsito em Manaus⁴⁶. Só nos dois dias anteriores à redação deste capítulo em 09/09/2020, houve mais de cinco acidentes de trânsito na cidade de Manaus, três deles com vítimas fatais⁴⁷. Em dois destes casos, o motorista estava embriagado dormiu ao volante.

Ações deste tipo guardam origens diversas, dentre as quais podemos citar: excesso de velocidade, excesso de confiança, ingestão de álcool antes de assumir a direção, frustrações e raiva transpostos para a direção do veículo, entre outros. Somos extremamente violentos no trânsito, onde o “eu” assume sempre a figura central.

⁴⁶Dados colhidos do site de notícias G1 Amazonas - (G1 Amazonas)

⁴⁷ Dados colhidos dos sites Amazonas Atual e Acrítica.com (Acrítica.com)

Nesse âmbito, o ódio é uma interrupção do pensamento e uma irracionalidade paralisadora. Como pensar é árduo, odiar é fácil. Se a religião é o ópio do povo para Marx, o ódio é o ópio da mente. Ele intoxica e impede todo e qualquer outro incômodo.

Os delitos de embriaguez ao volante objetos deste estudo dissertativo, foram descritos e detalhados nos autos processuais desde o inquérito policial até a fase de sentença e trânsito em julgado por diversos atores sociais do campo jurídico (policiais, testemunhas, acusado, Ministério Público, Juiz), e por este motivo, diante da necessidade de exposição dos fatos sem a transcrição de todos os textos constante no processo, optou-se pela escolha das narrativas processuais de maior relevância e mais detalhadas, que estivessem inseridas na fase de instrução processual e que reunissem dados relevantes sobre os fatos para que se pudesse proceder a análise.

Os nomes dos acusados e agentes do campo jurídico responsáveis pela produção discursiva são fictícios. Os processos foram identificados como “casos”, aos quais foram atribuídos numerações aleatórias, buscando respeitar o sigilo característico dos fatos documentos nos processos estudados, bem como a ética na pesquisa.

A análise inicial dos processos indica que a faixa etária dos acusados nestes variavam entre 28 à 60 anos. Dos 4 acusados, apenas 1 não possuía carteira nacional de habilitação - CNH. A leitura da vida pregressa demonstrou que entres estes, a maioria possuía em grau de escolaridade ensino superior completo e também residência própria, localizadas em bairros de área nobre ou classe média em Manaus. Neste sentido, percebeu-se a diferença discursiva nos interrogatórios entre aqueles de mais ou menos instrução escolar, seja nos argumentos utilizados para sua autodefesa, seja pelo conformismo com a situação a que era submetido.

A partir do exposto, esta pesquisadora envidará esforços na tentativa de explicitar a dinâmica processual envolvendo os casos de embriaguez ao volante, de modo a evidenciar os discursos produzidos pelos atores do campo jurídico em suas argumentações, a fim de submetê-las à técnica de análise do discurso. O interesse é saber como os enunciados presentes no discurso jurídico se fazem verdade num determinado tempo e lugar, suas inflexões no plano social quando se tornam verdades e, por conseguinte, práticas cotidianas refutando condutas.

Lacaz (2009) explica que a construção de um discurso é feita por um sujeito historicamente situado, as relações estabelecidas nos discursos depende diretamente das relações sociais e econômicas postas. Justamente por este motivo é que para

analisar o discurso produzido no campo judiciário sobre os crimes de embriaguez ao volante, é imperioso “tratá-lo no jogo de sua instância” (Foucault, 2008. p.28).

Parafrazeando Foucault (2008), a análise discursiva tem início na suspeita de que a linguagem não diz exatamente o que ela diz. O sentido que se aprende, e que é imediatamente manifesto, é talvez, na realidade, apenas um sentido menor, que protege, restringe, e, apesar de tudo, transmite um outro sentido, sendo este, por sua vez, o sentido mais forte e o sentido “por baixo”. É isso que os gregos chamavam de *allegoria* e *hyponoia*. Por outro lado, a linguagem faz nascer esta outra suspeita: que, de qualquer maneira, ela ultrapassa sua forma propriamente verbal, que há certamente no mundo outras coisas que falam e não são linguagem.

Interpretar é uma maneira de reagir à pobreza enunciativa e de compensá-la pela multiplicação do sentido; uma maneira de falar a partir dela e apesar dela. Mas analisar uma formação discursiva é procurar a lei de sua pobreza, é medi-la e determinar-lhe a forma específica. É, pois, em um sentido, pesar o “valor” dos enunciados. Esse valor não é definido por sua verdade, não é avaliado pela presença de um conteúdo secreto; mas caracteriza o lugar deles, sua capacidade de circulação e de troca, sua possibilidade de transformação, não apenas na economia dos discursos, mas na administração, em geral, dos recursos raros.

5.1.1 IRREGULARIDADES À PARTE (CASO 1)

O primeiro caso trata-se de um delito de embriaguez ao volante onde os autos processuais são compostos pelos seguintes depoimentos: de um agente policial que figura como testemunha e condutor da ocorrência e do acusado João, indicando o primeiro que realizava a abordagem de uma ocorrência pela madrugada quando o acusado João realizou uma frenagem brusca, quase batendo na viatura que estava parada com as luzes ligadas. Ao realizar a abordagem do acusado, este agiu de forma grosseira, momento em que a testemunha percebeu que este estava sob forte influência de bebida alcoólica, pois apresentada forte odor de álcool olhos vermelhos, desordem nas vestes, dificuldade em conectar as ideias, embora muito falante, e apresentava visíveis sinais de embriaguez. Relata ainda a testemunha que ordenou que o acusado saísse do carro e que aquele continuou agindo de forma grosseira e

irônica, momento em que, devido a aparência visível de embriaguez, informou que iria conduzi-lo juntamente com seu veículo para o DETRAN, a fim de fazer o teste de alcoolemia e posteriormente, para a Delegacia. Quando chegou ao DETRAN, o acusado se recusou a fazer o teste do bafômetro, sendo lavrado o Termo de Sinais de Alteração da Capacidade Psicomotora, sendo o acusado autuado também por outras infrações, tendo sua CNH apreendida e também o seu veículo. **(DEPOIMENTO DA TESTEMUNHA, INQUÉRITO POLICIAL, FL.4, 2017)**

O indiciado João, durante a oitiva policial, informou que “[...] no dia de hoje, estava na casa de seu amigo e ingeriu duas latas de cerveja a noite; Que ao retornar para casa avistou uma viatura parada com o giroflex parado e que ao se aproximar, foi solicitado que parasse [...] Que o oficial da polícia veio lhe falar de forma ríspida, pedindo para sair do veículo, ocasião em que informou ao policial que havia consumido umas latinhas de cerveja e que estava indo pra casa, chamando-o de TENENTE, e este disse que era ASPIRANTE, e quando passou a chama-lo de ASPIRANTE, este achou que o interrogado estava debochando dele [...] Que no DETRAN se recusou a fazer o teste de alcoolemia; Que no DETRAN foi maltratado pelos agentes, sendo que um chamou-o de “folgado” e em um certo momento, vindo a empurrar o seu rosto, que apesar disso, não reagiu e manteve a calma. Que durante todo o momento em que esteve no Detran, foi tratado como piada”. **(DEPOIMENTO DO ACUSADO GOKU – INQUÉRITO POLICIAL, FLS 16-17)**

ANÁLISE DO CASO 1

Após a lavratura da prisão em flagrante, os documentos produzidos pela autoridade policial responsável pelo caso, foram enviados ao Ministério Público (MP) para que fossem tomadas as providências cabíveis, a saber, a formulação de denúncia sobre o caso. A denúncia é o documento Ministerial que inicia a fase instrutória do processo, onde a promotoria faz um resumo do caso flagrantado, aponta qual o ilícito cometido pelo autor e pede que ao Juiz a receba em seus termos, marco inicial da instrução processual.

Por ocasião do oferecimento de denúncia, o Ministério Público ofereceu ao acusado o benefício de suspensão condicional do processo, considerando ser cabível na hipótese. Durante a audiência para oferecimento do benefício, foi relatado que:

[...] Em seguida, foi ordenado pelo Mm. Juiz que se lesse a proposta Ministerial e respectivas condições de cumprimento, para a aplicação de **SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO**, na forma do artigo 89, parágrafo 1.º, da Lei n.º 9.099/95, pelo prazo de 02 (dois) anos, a contar desta data. Dada a palavra ao Representante do Ministério Público, este expôs ao acusado a sua proposta de "sursis processual", **tendo o mesmo dito que NÃO ACEITA, pois pretende provar sua inocência no decorrer da ação penal**. Ante a recusa da proposta, o Mm. Juiz determinou a abertura do prazo de 10 (dez) dias para que o acusado apresente resposta preliminar, devendo os autos voltarem conclusos caso não haja manifestação no prazo legal. [...] **(TERMO DE AUDIÊNCIA – FLS. 33, 2018 – GRIFEI)**

Percebe-se que a argumentação acima traz uma conotação de hierarquia de posições judiciárias dentro do campo jurídico entre o Ministério Público e o Juiz, uma vez que este ordena ao Ministério Público que leia a proposta ao acusado para a aplicação da suspensão condicional do processo. Após este momento, há a recusa pelo acusado, que naquele momento, fazia-se acompanhar por advogado, quanto ao benefício de suspensão do processo, arguindo que provaria sua inocência no decorrer da ação.

Veja-se que a partir do momento em que se faz acompanhar por uma autoridade do campo jurídico, ainda que com posição hierárquica diversa do MP ou Juiz, mas acessível, se comparado a estes, o acusado muda o discurso de confissão que havia proferido em seu interrogatório na delegacia, arguindo que provaria a sua inocência, mesmo que em ocasião anterior, tivesse confessado a ingestão de bebida alcoólica. O acusado passa a se sentir poderoso agora que se faz acompanhado de advogado, o suficiente para modificar qualquer entendimento que os fatos tivessem trazido até ali, afinal, receber uma sentença de INOCENTE é socialmente mais relevante, principalmente por seu simbolismo, do que ter que prestar-se a comparecimento para assinaturas bimestrais na Vara de Medidas e Penas Alternativas e assistir a palestras educativas sobre trânsito. Parafraseando Bourdieu (1989) o que se passa no campo não é o reflexo das pressões externas, mas uma expressão simbólica, uma tradução, refratada por sua própria lógica interna.

Seguindo-se a análise do processo, passa-se para a fase da resposta à acusação, apresentada pelo advogado após a recusa pelo acusado ao benefício de suspensão condicional do processo, na qual contém as seguintes alegações

[...] Antes de todas as considerações, insta salientar que, no momento de prestar depoimento na delegacia perante a Autoridade Policial, **o acusado respondeu a todas as perguntas de forma serena e sem hesitar**.

Desta forma, frisa-se, **tendo como única prova o Termo de Recusa de Teste do Bafômetro** (TERMO DE SINAIS DE ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE PSICOMOTORA –pag. 8) e observando, somente, o relatório do Delegado Titular do 12º DIP, relatório este, que está **baseado unicamente no depoimento do Policial Militar responsável pela abordagem e detenção do denunciado. não exercendo a autoridade judiciária, oportunamente, como encarregado do inquérito, quaisquer testes, juízo de valor ou observação, sobre a capacidade psicomotora do acusado.** (KEVIN LOMAX, ADVOGADO, RESPOSTA À ACUSAÇÃO, FLS. 34) Grifei.

[...]

Aqui, é perceptível por parte da defesa, constituída por profissional particular da advocacia, um esforço no sentido de tentar desqualificar o relatório dos fatos procedido pela autoridade policial, arguindo que o Delegado responsável lavrou o inquérito com a prova produzida pelo agente policial que realizou a prisão, sem proceder com a análise pessoal das condições psicomotoras do acusado para conferir a veracidade da suposta embriaguez, e que o acusado respondeu todas as perguntas de forma “serena e sem hesitar”, residindo nessa colocação da defesa a tentativa de se fazer entender que o acusado não estava com sua capacidade psicomotora alterada, fato que não foi observado pelo Delegado, que fez residir no processo uma “única prova” da suposta embriaguez do acusado, o termo de sinais de alteração da capacidade psicomotora lavrado pelo policial que realizou a prisão.

Continuando, o advogado passa a relatar os fatos, que segundo ele, estão de acordo com o relato do acusado:

No dia constante dos autos de infrações de trânsito, qual seja, 11 dezembro de 2017, por volta das 01:00 hs, o acusado, se deslocava pela Rua Tal, Bairro Macaúba, no sentido da Av. Z, Próximo já a Av. Y se encontrava uma viatura da PM, **“isolada” e posicionada como se estivesse realizando uma “blitz”**, atravessada em uma das pistas, quando foi solicitado pelo policial que parasse.

[...] que perguntado ao acusado o que estaria fazendo e para onde iria, respondeu que havia deixado um amigo em casa e estava indo comprar um lanche na praça e depois retornaria para a residência, **argumentou com o policial que o amigo era também policial e colega do abordante.**

O policial solicitou então que o condutor ligasse para o amigo, feita a ligação o policial solicitou o telefone e em uma conversa rápida desligou, quando se dirigiu ao condutor e falou: é o Soldado Policial Militar, **“ele é meu subordinado”**, foi quando o condutor se expressou em linguagem coloquial “cara o que você é então”, obtendo como resposta **“sou aspirante da PM”**, o condutor então falou **“pô cara tu é aspirante”**

[...] Chegando ao DETRAN, fora colocado frente a frente com o Agente de trânsito, que o agente após conversar com o Policial, perguntara se iria o condutor realizar o teste do bafômetro, **apesar da recusa o policial militar insistia que o condutor fizesse o teste**, foi quando o condutor afirmou **categoricamente que conhecia de seus direitos**. Nesse momento o agente de trânsito se referiu ao condutor “tu é folgado” vindo a empurrar o rosto do condutor, que não reagiu [...] (KEVIN LOMAX, ADVOGADO, RESPOSTA À ACUSAÇÃO, FLS. 34/37, 2018) Grifei.

Neste ponto, percebe-se a tentativa da defesa de inicialmente, desqualificar a legitimidade da abordagem policial, insinuando por seus enunciados, que esta só teria sido transformada de simples abordagem em prisão em flagrante em um ato de retaliação do agente policial, após ter sido chamado de “aspirante” pelo acusado.

A noção de hierarquia se faz muito presente dentro do campo jurídico. O sentido em que se desenvolvem as qualidades formais do Direito está condicionado diretamente pelas relações internas ao Direito, ou seja, a particularidade do círculo de pessoas que por profissão estão em condições de influenciar a maneira de dizer o Direito, ao lado da influência indireta que tem sua origem nas condições econômicas e sociais, ou seja, nas relações externas. Nessa seara, a palavra, “aspirante” proferida pelo acusado soou como ofensa ao agente policial, no nível de alguém que não possui poder no campo jurídico, que nesse meio é sem importância como pessoa e irrelevante quanto a tomada de decisões importantes. O agente policial não é necessariamente aquele que diz o Direito, na hierarquia do campo jurídico, mas certamente tem a capacidade de influenciar, com suas palavras, aquele que o diz.

Continuando, ao arguir ainda que o acusado se recusou a fazer o teste porque “conhecia seus direitos” e que por isso foi chamado de “folgado” pelos agentes de trânsito, a defesa tenta demonstrar que o acusado possui duas características: primeiro, de que este possui um grau relevante de instrução educacional, o suficiente para que este seja um importante ator no universo social, vez que “conhece seus direitos”, o que o põe em vantagem se comparado aos demais indivíduos comuns. Esse mesmo grau instrução o levou a ser hostilizado pelos agentes responsáveis pelo teste de bafômetro, que nas palavras da defesa, parecem ser os verdadeiros vilões da história, imputando ao acusado, por retaliação, uma conduta que não cometeu.

Perceba que nesse íterim o advogado ainda relata que o agente de trânsito “empurrou” o rosto do autor e que este não fez nada, buscando dar ao Juiz quanto aos fatos, a interpretação que melhor favoreça ao acusado, de que este é um indivíduo

pacífico, que estava em um estado de normalidade psíquica tranquilizado além do normal, o suficiente para ter recebido um tapa no rosto e não ter reagido.

O tapa foi descrito pela defesa como um “encosto no rosto” por motivos simplórios. A palavra tapa tem conotação violenta, de agressão física e como tal, deixaria vestígios ou pelo menos, desencadearia uma reação agressiva também do acusado. Como a imagem que este deseja passar ao Juiz é de que estava em estado de tranquilidade e que não houve alteração nenhuma em suas reações, este usa a frase “encostou em seu rosto” para justificar de maneira não violenta que sofreu uma agressão e não devolveu com agressividade. Afinal, soaria estranho ao Magistrado ao ler na narrativa que o acusado levou um tapa e não reagiu de nenhuma forma, e também o faria questionar acerca dos vestígios dessa agressão estarem ausentes no exame de corpo de delito realizado no acusado após sua saída do DETRAN, o que colocaria em xeque a versão apresentada.

E ainda assevera:

[...]

Eis que para a realização teste de alcoolemia, que seria uma espécie de perícia, esta deve ser feita no local da constatação do fato, tanto que, o Batalhão de Polícia de Trânsito (BPTRAN), disponibiliza uma equipe de prontidão que **geralmente é ignorada pelos policiais**, logo, **deixou de observar a regra contida no Art. 6º, I, do CPP**, no presente caso. **(KEVIN LOMAX, ADVOGADO, RESPOSTA À ACUSAÇÃO, FL.38, 2018 – GRIFO NOSSO)**

O conhecimento que se transforma em poder é uma das principais armas utilizadas na guerra travada no campo judicial. Quando a defesa faz uso de dispositivos normativos, ainda que não se apliquem aquele caso em concreto, aludindo que houve uma “ignorância” quanto ao cumprimento destes, ele o faz como espécie de coação, não de convencimento, uma vez que embora entenda seu lugar na hierarquia do campo jurídico, se vê por algumas vezes como mais conhecedor e defensor do Direito do que outros agentes envolvidos no meio, e por sua função, tem o dever de guarda dos dispositivos normativos daqueles que os ignoram. Ele é um dos poucos que “conhece seus direitos”, e faz questão de enfatizar ao Juiz esta situação.

Em certo momento, a defesa concentra seus esforços em desqualificar os motivos que levaram a denúncia a ser formulada pelo Ministério Público, de forma que o Magistrado perceba que ele conhece o direito além do MP:

O Ministério Público ofereceu denúncia pelo delito tipificado no Art. 306, § 1º, II, do CTB. Em seus argumentos a **Sra. Promotora** declara que: “...Interrogado, o denunciado confessou a prática delitiva (fls. 16-17). ...”.

Excelência, às folhas 16-17, consta o Auto de qualificação e interrogatório, ou seja, o depoimento do acusado, onde confessou ter ingerido 02 (duas) latas de cerveja - **desde quando ingerir 02 latas cerveja é prática delitiva? (KEVIN LOMAX, ADVOGADO, RESPOSTA À ACUSAÇÃO, FL.42, 2018 – GRIFO NOSSO)**

A depreciação da denúncia formulada pelo Ministério Público, inclusive suprimindo as nomenclaturas do tipo: Excelentíssima, Douta ou Ilustre ao se referir à Promotora de Justiça, enfatizam o desprezo quanto aos argumentos utilizados por esta, esquecendo-se contudo, que em um espaço onde a hierarquia entre os atores tem fundamental importância para garantir melhor atenção ou tratamento daqueles que o ascendem, o não respeito a esta regra implícita pode lhe custar alguns dissabores.

Após este fato, trocando o acusado João de advogado, o novo causídico suplica por meio de petição para que haja novo oferecimento de proposta de suspensão condicional ao processo, pois o acusado refletiu melhor e percebeu que esta era sua melhor alternativa:

1 – No dia 05/05/2018 foi pautada audiência de Proposta de Suspensão Condicional do Processo pelo **douto MP**, tendo o Requerente não aceitado a dita suspensão em razão de pretender buscar a prova de sua inocência;

2 – Ocorre que **após meditar sobre os fatos alegados** na presente ação penal, o Requerente percebeu que a Suspensão pode ser a melhor alternativa para o deslinde da presente demanda;

3 – Dito isto, este agora desejando nova oportunidade em Audiência para manifestar seu interesse na citada suspensão, e **visando evitar delongas processuais desnecessárias**, vem a este **douto juízo** requerer a abertura de nova data para oferecimento da Proposta Ministerial de Suspensão Condicional do Processo [...] **(HARVEY SPECTOR, ADVOGADO, JUNTADA DE PROCURAÇÃO, FL.50, 2018 – GRIFO NOSSO)**

Percebamos a mudança brusca no discurso da defesa, logo após a mudança de causídico pelo acusado. Agora, ao contrário da tática de depreciação e descrédito aos argumentos do Ministério Público utilizados na resposta à acusação, o novo advogado de João se referiu ao MP como “Douto”, fazendo alusão à importância e hierarquia desde frente ao próprio, revelando o reconhecimento e valorização das posições ocupadas pelo agente. A alegação de ter o acusado “meditado” sobre o

alegado no processo é a forma encontrada pelo novo causídico que está atuando no processo de tentar desfazer as impressões causadas pelos argumentos agressivos utilizados na resposta à acusação pelo advogado que atuou nos autos antes dele. Percebemos ainda que este utiliza no final de sua arguição outros enunciados de convencimento, alegando que o pedido é em prol de se “evitar delongas processuais desnecessárias” em um universo onde a produtividade conta pontos, uma vez que os números no Poder Judiciário medem a competência e a eficiência, ou não, de seus agentes, ressaltando mais uma vez a valorização das posições ocupadas daqueles que os ascendem, dessa vez a do “douto magistrado” a quem pede o deferimento do pedido.

Após o pedido, o Ministério Público se manifesta através de sua Promoção, confirmando o que havia sido arguido anteriormente por esta pesquisadora. Tratando-se o campo jurídico de um campo onde antes de tudo, há disputa pelo poder de se dizer o Direito, onde a ênfase da hierarquia implícita é de suma importância, havendo a necessidade de certa submissão e reverência daqueles que fazem parte das camadas mais baixas do campo jurídico (advogados) àqueles que ocupam os lugares reservados aos mais sábios operadores do Direito (Promotoria e Magistratura), qualquer inobservância ou deslize nesse sentido pode custar caro ao advogado no andamento processual ou atendimento a pedidos na causa:

Em atenção ao r. despacho de fls. 55, o Ministério Público, sem mais delongas, manifesta-se pelo necessário prosseguimento do feito com a consequente instrução do presente processo, uma vez que **já foi oportunizado ao acusado a proposta de SCP, tendo este recusado**, momento em que precluiu seu direito ao benefício. É pelo que requer **(Diana da Ilha Paraíso, PROMOTORA DE JUSTIÇA, PROMOÇÃO, FL.56, 2018 – GRIFO NOSSO)**

Importante frisar que há outros fatores que também influenciam no atendimento ou não a pedidos formulados no processo. O grau de afinidade por posição social e econômica é um deles. Dessa forma, quando o grau de hierarquia não é suficiente para lhes dar a autoridade de dizer o Direito, no caso do advogado, por exemplo, afinidades econômicas ou sociais com aqueles que estão no topo dessa pirâmide é possível ascender subliminarmente a seu nível, recebendo atendimento pessoal nos gabinetes quando necessário ou mensagens pessoais para discutir situações processuais. Sckell (2016, p.164-165) explica que ao definir os problemas jurídicos,

os agentes desse campo “se orientam não apenas por seus interesses financeiros, mas também por suas disposições políticas, com base em suas afinidades sociais”.

Isso explica porque os advogados oriundos de tradicionais famílias nas carreiras jurídicas de alto escalão, ou descendentes de tradicionais bancas (escritórios) jurídicas conseguem alçar sucesso na carreira em pouco tempo, e sucesso, aqui, se contabiliza pelos cifrões nos honorários advocatícios, por quem você atende e quem te recebe. Este fato desmistifica dois aspectos quanto ao exercício da advocacia. Primeiro, que há igualdade no tratamento entre Juiz, Promotor e Advogado, conforme previsto no art. 6º da Lei nº 8.906/94⁴⁸. Segundo, que a ascensão na advocacia é para todos, uma vez que a contrapartida dos privilégios de uns, segundo Tocqueville (2009) é a opressão e a exploração desmedida de quase todos os demais, o surgimento de ódios, rancores e rupturas no tecido social.

Nesse sentido Bourdieu (1989) arguiu, ao salientar que competência social e técnica para dizer o Direito é uma condição ou um requisito de entrada no campo jurídico, por meio do título de licenciado em Direito, ou do reconhecimento oficial para exercer determinada profissão jurídica. O lugar ocupado dentro do campo jurídico depende da quantidade de capital simbólico que o agente acumula, ou seja, do capital jurídico de que dispõe. O campo jurídico é fruto, como todo campo social, de um processo histórico de especificação desse capital, que é correlativo ao processo de especialização e de divisão do trabalho jurídico que produz e compete por esse capital.

Continuando a análise processual, após a audiência de instrução e julgamento, onde realizou-se a oitiva das testemunhas requeridas pelo Ministério Público e Defesa, passou-se aos memoriais escritos, consistentes nas alegações finais do MP e Defesa, respectivamente.

Em suas alegações finais, o Ministério Público em síntese, arguiu que:

[...] Inquirida em Juízo, fls. 73, a testemunha apontou que o acusado foi abordado em virtude de quase colidir contra a viatura policial, e durante a abordagem aparentava estar alcoolizado; [...]

Ademais, o réu reconheceu, em Juízo, a prévia ingestão do álcool por volta de 18h, relatando que estava em uma aniversário na companhia de amigos, ocasião em que ingeriu 02 latas de cerveja; [...]

⁴⁸ Não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público, devendo todos tratar-se com consideração e respeito recíprocos.

Ora, Excelência, **cabia ao réu apresentar provas hábeis a desconstituir os sinais evidentes de embriaguez, entretanto não o fez.** Tampouco trouxe qualquer elemento a comprovar eventual ilegalidade no procedimento. O Ministério Público, por sua vez, com o **depoimento de duas testemunhas com fé pública**, e mais a **materialidade consubstanciada no termo de sinais de alteração, comprovou, extirpe de dúvidas, a autoria, materialidade e dolo do crime do art.306 do CTB perpetrado pelo acusado.**

Assim, ante todo exposto, restando perfeitamente demonstrada a autoria e materialidade do crime inculcado no art. 306 do CTB, perpetrado pelo acusado JOÃO DA SILVA, este Órgão Ministerial REQUER PELA PROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO, nos exatos moldes da exordial acusatória. **Diana da Ilha Paraíso, PROMOTORA DE JUSTIÇA, ALEGAÇÕES FINAIS, FLS. 83-87, 2020 – GRIFO NOSSO)**

No caso da defesa, as alegações finais:

[...] **A lei é cristalina quanto ao verbo do tipo “Conduzir”**, o qual o acusado respeitou, uma vez que, em nenhum momento foi relatado que o acusado conduzia o veículo de forma diversa da normal, como por exemplo: em ziguezague, na contramão de direção ou subindo na calçada;

Se o acusado ingeriu bebida alcoólica, ainda que em pequena quantidade, mas dirigiu normalmente, sem afetar o nível de segurança na circulação de veículos, NÃO SE CONFIGURA O CRIME EM QUESTÃO.

Devendo a embriaguez ser demonstrada por exame bioquímico, no qual se coleta o sangue da pessoa pretensamente embriagada.

Ao tentar dizer que a ingestão de álcool, ainda que horas antes, considerando as variáveis que envolvem o processo de metabolização do álcool no organismo, pode alterar a capacidade psicomotora, **é no mínimo questionável para não dizer argumento desesperador por parte do parquet**, uma vez que, nestes casos apenas um exame laboratorial poderia ser assertivo e no direito penal a mera suposição é objeto a ser descartado.

[...] Destarte, o denunciado está imbuído da **primariedade, possui bons antecedentes criminais, não há qualquer prática contumaz de crime.**

[...] **Requer a Vossa Excelência a ABSOLVIÇÃO do acusado, na forma do Artigo 386, inciso VII, do CPP. (HARVEY SPECTOR, ADVOGADO, MEMORIAIS, FLS.91-98, 2020 – GRIFO NOSSO)**

A partir do exposto, os autos serão conclusos ao Magistrado, que proferirá sua decisão de acordo com a análise das informações constantes no processo, desde a formação do inquérito policial até a audiência de instrução e julgamento, proferindo decreto condenatório ou absolutório ao acusado:

De início, verifico **que existe indícios de irregularidades nas lavraturas dos AITs** constantes nas fls. 8/15, uma vez que em sua grande maioria estes foram assinados por agente de trânsito que não estava no local dos fatos e não teria como saber se o condutor teria praticado tais infrações. Entretanto, se houve conduta abusiva por parte desses agentes, **este juízo não é competente para julgar tal conduta, devendo o acusado, caso entenda prejudicado, buscar as medidas cabíveis na via judicial adequada.**

[...]

Desse modo, apesar de possivelmente ter havido irregularidade nos autos de infração de trânsito, **o Termo de Sinais constante nas fls. 6/7 é válido para embasar o crime em análise**, evidenciando a materialidade delitiva.

[...]

Vigora no processo penal o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, sendo lícito ao Magistrado apreciar livremente a prova em busca da verdade real, proferindo sua decisão de forma fundamentada.

[...] foi possibilitado a este realizar o teste do etilômetro (não há nenhuma evidência de que o exame foi por ele requerido e negado pela autoridade policial), ou trazer alguma prova testemunhal, gravação em áudio ou vídeo etc., tudo para desconstituir o depoimento do militar, que goza de presunção de idoneidade, mas que admitem prova em contrário. No entanto, nada foi produzido nesse sentido.

[...] Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido constante da denúncia para **CONDENAR** o denunciado JOÃO, qualificado na denúncia, nas sanções do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro (com redação dada pela Lei nº 12.760/2012), pelo o que em seguida, passo a aplicar a dosimetria da pena em consonância com os artigos 59 e 68, ambos do Código Penal.

[...]

Justifico que a escolha da substituição em detrimento das outras previstas nos incisos do art. 43 do Código Penal **deu-se por ser a mais ajustável ao tipo do crime e à condição do acusado**, mostrando-se **suficiente a fazer com que o réu respondo pelo delito e reflita sobre as consequências de sua atitude.** (ATLAS, JUIZ, SENTENÇA JUDICIAL, FLS. 100-106,2020 – GRIFO NOSSO)

Há nos textos produzidos pelo Ministério Público e Juiz um sentido de respeitabilidade, um certo comportamento colaborativo, que se homogeneízam no discurso jurídico supremo, daqueles que tem o poder direto de influenciar no Direito e dizer o Direito, sucessivamente. Aquilo que se coloca enquanto enunciado torna-se verdade entre os pares e demais envolvidos, produzindo efeitos no mundo jurídico e externo a ele. Por este motivo, há uma disputa dentro do campo jurídico entre acusação e defesa pelo convencimento do Juiz de suas teses, utilizando-se de argumentos de cunho legal e moral, em um jogo de poder e saber onde o que mais importa é a sua sedimentação de suas posições no campo.

Este nexos é perceptível quando o Magistrado se refere aos Autos de Infração (AITs) alegados irregulares pela Defesa e silenciados pelo Ministério Público, simplesmente arguindo não ser “competente” para apreciar a dita irregularidade, e que

caso se sentisse prejudicado, o acusado deveria procurar as providências cabíveis. Aqui, ao arguir sua “incompetência” o Magistrado não quer dizer que não possui conhecimento suficiente para lidar com aquela questão, e sim, com outras palavras, que não quer se envolver com aquela questão porque há alguém acima dele no campo jurídico que deve apreciar a controvérsia ou ainda, que não quer se indispor com o Ministério Público ou outros atores envolvidos no fato.

Por isso Bourdieu assinala que, se a existência de regras escritas tende sem dúvida a reduzir a variabilidade de comportamento das instâncias de decisão judicial, perdura o fato de que as condutas dos agentes jurídicos podem referir-se e ligar-se mais ou menos estritamente às exigências da lei, e que subsiste sempre uma parte de arbitrariedade, imputável a variáveis organizativas, como a composição do grupo decisório, ou os atributos dos “justiciáveis” (clientes), nas decisões judiciais, assim como no conjunto de atos que as precedem e predeterminam, como as decisões da polícia a respeito de uma detenção.

Nesse sentido, o conteúdo prático da lei é o resultado de uma luta simbólica entre profissionais dotados de competência técnica e social desigual, e por isso desigualmente capazes de mobilizar recursos jurídicos disponíveis para a exploração das regras possíveis e de utilizá-las eficazmente como armas simbólicas, para fazer triunfar a sua causa.

In casu, o juiz convenceu-se dos argumentos esboçados pela acusação, ao mesmo tempo que deixa nítido sua posição no topo do campo, ao utilizar em sua sentença pontos normativos para enfatizar que a palavra final quanto os argumentos trazidos no processo pela Defesa e Acusação é de sua competência, é a este que cabe a “busca da verdade real” dentro do processo penal, transformando-se em verdadeiro proferidor de verdades, aspecto que possui efeitos no mundo social, pairado no imaginário popular com o reconhecimento da supremacia das decisões judiciárias como que proferidas praticamente por um Deus, alguém com o conhecimento de todas as leis dos homens, isolado em seu Olimpo, de onde advém soluções para todos os problemas mundanos. Afinal, se o juiz fala, é lei.

Interessante notarmos também, no que concerne à substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, que o Juiz alega ser, entre as opções disponíveis, “a mais adequada ao tipo de crime e à condição do acusado” (nesse caso, lhe foi determinada a pena de prestação de serviços à comunidade, ou à entidades públicas, pelo período de 6 meses), “sendo suficiente para que este reflita sobre o ato

cometido e as consequências de sua atitude”. Aqui o Magistrado faz um juízo de valor tímido sobre o crime em julgamento, asseverando de forma indireta, que este não causou maiores danos à sociedade e por isso, a pena de prestação de serviços comunitários lhe é adequada como punição e disciplina. As qualidades pessoais do acusado também são de grande importância neste plano, uma vez que se trata de um indivíduo que não possui histórico anteriores de crime, exerce atividade empresária e possui ensino superior completo, qualidades que por si só, no imaginário do Juiz, esclarecem que não se trata de um indivíduo voltado para o crime, e a estes indivíduos o judiciário reserva as punições mais brandas.

5.1.2 O PROBLEMA É DO OUTRO (CASO 2)

O segundo caso, tal como o primeiro, trata-se de típica embriaguez ao volante. O caso foi considerado como relevante para este estudo dissertativo sob justificativa de que as análises teriam que abranger diferentes situações dentro de um mesmo contexto. *In casu*, o acusado, embriagado, colidiu com outros veículos enquanto transitava em via pública, fato extraído do narrado pelas testemunhas no Inquérito Policial e depois confirmado pelo acusado durante a audiência em Juízo. Da análise da vida pregressa do acusado, verificou-se que este é ébrio habitual e assumiu que estava alcoolizado, lhe sendo estipulada fiança de R\$ 788,00 (Setecentos e Oitenta e Oito Reais) para responder ao processo em liberdade. Contudo, durante o interrogatório, o flagranteado disse que “Faz exercer seu direito constitucional de permanecer em silêncio, manifestando-se somente em Juízo”. **(VITOR CORLEONE, ACUSADO, INTERROGATÓRIO, INQUÉRITO POLICIAL, FLS.37-38, 2015)**

ANÁLISE DO CASO 2

Após o envio do Inquérito Policial para homologação do flagrante e comunicações de praxe, assim como no caso que analisamos anteriormente, considerando que o acusado não possuía antecedentes, o Ministério Público solicitou

ao Juiz que citasse⁴⁹ o acusado para que comparecesse à audiência de proposta de suspensão condicional do processo, contudo, havendo aqui um enunciado importante a se mencionar. O acusado, devidamente citado, não compareceu à audiência aprazada ou apresentou resposta à acusação no prazo que lhe foi dado (10 dias), informando posteriormente, através da Defensoria Pública que não havia recebido nenhum documento sobre a data da audiência, o que levou o Juiz a intimar o Oficial de Justiça para que apresentasse a prova do recebimento do documento pelo acusado. O Oficial de Justiça apresentou sua justificativa:

[...] **vem com todo respeito na presença de V. Excelência** apresentar sua manifestação junto aos autos às fls. 83/84, apresentado **pelo Ilustre Defensor Público**, Defensor do acusado GERSON.

Preliminarmente, informo à Vossa Excelência que, o acusado foi realmente citado e intimado para a audiência em 10.0.2017. O Oficial de Justiça Avaliador, em sua certidão de fl.75, esqueceu-se de certificar sobre a recusa de assinatura do acusado no rosto do mandado, mas, o mesmo ficou ciente e recebeu a contrafé.

[...]

Diante da presente manifestação, **seu Meirinho, Oficial de Justiça Avaliador** ora solicitado, requer de Vossa Excelência que considere o ato positivo, visto que a resposta acusação vivencia a sua veracidade. E ao mesmo tempo, isente o Oficial de Justiça Avaliador de qualquer discórdia, pois nunca como servidor, teve a intenção de prejudicar o andamento de qualquer processo.

Nestes termos, requer consideração e Justiça. (JAIMINHO, OFICIAL DE JUSTIÇA, OFÍCIO RECEBIDO, FL. 99, 2017 - Negritei)

Aqui, mais uma vez, verificamos com clareza o posicionamento hierárquico dos vários atores dentro do campo jurídico e o destaque que aqueles que atuam dentro deste campo dão a este quesito quando interpõe quaisquer pedido nos autos, uma vez que o reconhecimento do seu lugar na “pirâmide” é o primeiro passo para dizer, subliminarmente, que entende que está na posição de subordinado e não de subordinador. Ao utilizar em sua linguagem os termos “Vossa Excelência”, “Ilustre Defensor” e “seu Meirinho”, antes de requerer que seja isentado de qualquer

⁴⁹ A citação dentro do processo é o ato de dar ciência à parte que há uma demanda judicial tramitando contra sua pessoa no judiciário. O processo só tem início oficialmente, em termos de tramitações, após a citação.

penalidade pela omissão de informação em sua certidão, lavrada anteriormente, o Oficial de Justiça se põe em situação de submissão, expondo na complementaridade de sua função a base da divisão do trabalho de dominação simbólica, na qual os adversários servem uns aos outros. Ao final, requereu ainda “consideração e Justiça”, como se esta, em seu caso, pudesse significar a sua não responsabilização por sua própria omissão.

A definição de justiça, extraída, inicialmente, do Novo dicionário Aurélio⁵⁰, enquanto substantivo feminino, significa: “(1) Conformidade com o direito; a virtude de dar a cada um aquilo que é seu. 2) A faculdade de julgar segundo o direito e melhor consciência. 5) O poder judiciário.” Na convicção do Oficial de Justiça, o Juiz possuía a virtude de dar a cada um o que é seu, ainda que não conforme o Direito, mas com consciência, e o que seu era enquanto servidor do Juiz e do Judiciário, é não ser responsabilizado por uma negligência ocorrida durante o seu trabalho.

Em sua decisão sobre a controvérsia, os enunciados do Juiz enfatizam o que estava incrustado no pedido do Oficial de Justiça, e ainda, a demonstração de seu poder de dizer o Direito, invocando referências jurídicas como demonstração de conhecimento:

[...] **Os atos de Oficial de Justiça gozam de fé pública, gerando presunção *juris tantum***, cabendo a quem alega a inveracidade do ato, demonstrá-la a partir de prova robusta, **conforme entendimento jurisprudencial (...)** (ATLAS, JUIZ, DECISÃO INTERLOCUTÓRIA, FLS. 102, 2017 – Negritei)

Ao longo do discurso do Magistrado, as expressões em latim “*juris tantum*”, próprias da linguagem do meio jurídico, transfiguram-se em discursos do ponto de vista que sua presença no processo é indicativo de que há presunção oriunda do próprio direito, sendo prática presente nesse espaço de saber jurídico, onde o recurso à palavras pouco usuais ou o uso de outra língua como o latim fazem parte da ritualística, em busca de significar conhecimento por parte de quem as profere.

Em continuação, da sentença proferida pelo Magistrado, extrai-se o trecho do depoimento do acusado, durante seu interrogatório perante o Juiz:

[...] QUE pede, **encarecidamente**, caso for condenado, pois acredita que será porque sabe que errou, que não casse a sua carteira de habilitação, pois sua esposa e sua mãe possuem problemas de saúde, **QUE tem que parar**

⁵⁰ Aurélio Buarque de Hollanda Ferreira, Novo dicionário Aurélio século XXI, vb. justiça. [Do lat. class, justitial]

de beber, está fazendo tratamento no AA, (...), entretanto precisa do carro para atender sua família [...] **(VITOR CORLEONE, ACUSADO, INTERROGATÓRIO EM JUÍZO, FLS. 117, 2020 – Negritei)**

Neste ponto, interessante observar a súplica do acusado, diante de uma condenação iminente pelo delito cometido, confessando ainda ser ébrio habitual em tratamento no Alcoólicos Anônimos, que cuida de familiares com problema de saúde e que precisa do veículo para atender sua família, não podendo, por este motivo, sofrer pena de suspensão da carteira de habilitação, um discurso espontâneo, pautado em submissão em troca de perdão, que logo antes ou depois de sua manifestação, é submetido a seleção e controle. A formação regular desse discurso pode integrar, sob certas condições e até certo ponto, os procedimentos de controle e inversamente, as figuras de controle podem tomar corpo em uma formação discursiva.

Em seguida, continua o Juiz a proferir sua decisão, condenando o acusado e passando aos fundamentos da dosimetria de sua pena. Aqui, inserimos apenas os trechos necessários para a leitura de seus enunciados:

[...] Quanto às alegações de ausência de prova do comprometimento da alteração da capacidade psicomotora do acusado, esta é desnecessária, uma vez que, **conforme a redação do art. 306, § 1º, I do CTB**, para a configuração do delito descrito no caput, basta, entre outros meios, a comprovação da concentração igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar. (grifei). Nestes termos, rejeito as teses retromencionadas.

Dito isso, passando-se a analisar os **elementos subjetivos do tipo**, verifica-se que **o denunciado agiu com dolo manifestado na vontade livre e consciente de dirigir veículo automotor depois da ingestão de bebida alcoólica**. Neste sentido, **colaciono ainda decisão do Superior Tribunal de Justiça (...)**

[...]
consequências - exorbitam aquelas previstas para o tipo, uma vez que após ingerir bebida alcoólica, o acusado envolveu-se em acidente de trânsito, motivo pelo qual tal circunstância deve ser valorada negativamente (Precedente: TJ-PR - APL: 15991807 PR1599180-7 (Acórdão), Relator: José Mauricio Pinto de Almeida, Data de Julgamento: 16/03/2017, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 2017 27/04/2017)
[...]

Nesse sentido, **muito embora este juízo tenha, em decisões anteriores, tomado como parâmetro para a fixação das agravantes e atenuantes a pena base encontrada, passa-se a adotar o entendimento da jurisprudência dos Tribunais Superiores** (HC 2018/0258690-2 - 27/03/2019 | STJ, Relatora Min. Laurita Vaz)
[...]

No que tange à pena de SUSPENSÃO da permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor, fixo o período de 02 (DOIS) MESES, justificando que tal lapso foi fixado levando-se em conta o princípio da proporcionalidade, pelo mínimo, com a pena privativa de liberdade anteriormente fixada, pois **entendo ser tempo suficiente para que o denunciado fique impedido de conduzir veículo automotor e possa refletir sobre seu ato imprudente.** (ATLAS, JUIZ, SENTENÇA, FLS. 123-132, 2020 – Negritei)

Há alguns enunciados que demandam análise. O primeiro, o excesso de citações e menções à dispositivos de Lei e decisões de instâncias superiores de justiça, apresentado pelo Magistrado em grande parte de seu decreto condenatório. Os dispositivos normativos e as decisões oriundas dos Tribunais Superiores, ao lado das noções de Direito contidas nos Manuais que tenham sido elaborados por editoras e autores sedimentados no mercado, expõem o conhecimento jurídico acumulado que reafirma a posição hierárquica superior ocupada por esses atores no campo jurídico que se perfilam no trabalho de síntese teóricas que são tidas como mais prestigiosas (Bourdieu, 1999). Trata-se de assumir uma posição do “intelectual total”, que se encontra capacitado para dizer sobre todas as coisas, independentemente de que elas possam corroborar no processo de aprendizado.

No que concerne aos Manuais, ao serem tomados como naturais, não se colocam em causa sua estrutura, coerência e conteúdo, às vezes incompatível com a atualidade do debate dogmático. Nesse sentido, o próprio sistema de ensino contribui para manter a defasagem cultural, ocorrendo o que Bourdieu (1999;123) denomina “inculcação”. Trata-se de controlar consciente e inconscientemente a prática dos modelos explicativos (Bourdieu 1999; 125).

O segundo enunciado trata da análise feita pelo Magistrado como consequência que exorbita aquela prevista para o crime, no caso, o fato de o acusado ter atingido outros veículos, causando-lhes danos, enquanto dirigia embriagado. Submerge de sua fundamentação aquilo que foi retratado por esta pesquisadora durante a exposição da problemática jurídica, de que o ato que compõe a embriaguez ao volante só estarrece quando ela ultrapassa os limites da normalidade, causando danos a terceiros. Antes disso, é tida como um acontecimento comum. Aqui temos um entendimento produzido no campo jurídico que transborda para o plano social, quando o Magistrado só considera aceitável aumentar a pena acima do mínimo quando o ato envolve um quê a mais de indignação. Diga-se de passagem que se o caso tem repercussão midiática ou gera comoção, como quando culmina na morte de uma pessoa, por exemplo, a tendência é que o aumento aconteça de modo nada usual,

justamente por querer o magistrado que ela sirva de “exemplo” à sociedade, em uma espécie de justificação misturada com vingança, procurando dar crédito ao judiciário e passar a imagem de que impunidade não lhe é uma marca registrada. E impunidade aqui, significa uma pena “normal” a um fato tido como “anormal” aos olhos da população. Parafraseando Foucault (2018), o poder de pronunciar uma sentença inexecutável é um poder real que se traduz materialmente por uma inversão ideológica no espírito das pessoas às quais se dirigem.

No terceiro e último enunciado, percebemos o Juiz, ao realizar a suspensão da carteira de habilitação do acusado, arguindo que o tempo fixado é suficiente para que o acusado possa refletir sobre o ato cometido. Aqui o Magistrado exterioriza sua visão do acusado, como um ser “normal”, ao contrário do estereótipo formado de outros criminosos, que pode simplesmente com sua habilitação suspensa por dois meses, refletir sobre o ato de ter dirigido embriagado, ensejando dessa forma que como Magistrado, concretizará o caráter punitivo e educativo de sua reprimenda, ignorando o alegado pelo acusado, de ser ébrio habitual. Aqui reside um ponto importante já debatido por esta pesquisadora no capítulo anterior. Ao fixar a pena, o Juiz ignora de forma cabal a relação que o acusado possui com a bebida, como no caso de ser ébrio habitual, por exemplo, onde em situação de abstinência, este procurará satisfazer sua vontade de ingestão do álcool, independentemente de estar com sua habilitação suspensa ou não.

Nesse sentido, Rodrigues (1999) salienta que a sanção tende a ser mais eficiente quando é aceita pelo condenado/delinquente, pois desenvolve um senso de responsabilidade.

5.1.3 CONFESSO E REINCIDENTE (CASO 3)

O terceiro caso apresenta outro delito de embriaguez ao volante, onde o acusado, diverso do que ocorreu nos outros casos em análise, assumiu perante a autoridade policial que consumiu diversas cervejas. Da análise da vida pregressa do acusado, verificou-se o baixo grau de instrução escolar (ensino fundamental completo) e também a habitualidade na ingestão de bebida alcoólica, já tendo sido processado anteriormente pelo delito de embriaguez ao volante (3 vezes). Confessou ainda ter praticado o delito alcoolizado e alegou estar arrependido: “Por volta das 14h00 saiu

de sua residência para um bar localizado nas proximidades, onde consumiu diversas cervejas, não sabendo precisar quantas, quando por volta das 21h00 retornou para sua residência, e encostou seu carro em outro e no momento que conversava com o outro motorista, chegou uma guarnição policial que o conduziu para realizar o teste de alcoolemia, e em seguida, para essa Delegacia, onde foi ouvido e preso”. **(AL CAPONE, ACUSADO, INTERROGATÓRIO – INQUÉRITO POLICIAL, FLS. 8-10, 2019)**

Uma vez que o acusado já respondia a outros processos, o Ministério Público não lhe ofereceu proposta de suspensão condicional do processo.

ANÁLISE DO CASO 3

Na fase de memoriais, onde se encontra o enunciado importante para a análise do presente caso, o Ministério Público requereu a procedência total da denúncia, com a condenação do acusado nas penas do art. 306 do CTB.

Abaixo, o memorial (alegações finais) da Defesa apresentado após a audiência de instrução e julgamento:

(...)

Inicialmente, é de se reconhecer penderem em favor do Réu as circunstâncias judiciais do art.59 do CP, autorizando a aplicação da pena no mínimo legal. **(NICOLAU MAQUIAVEL, DEFENSOR PÚBLICO, MEMORIAIS, FL.100-105, 2020)**

Percebe-se aqui a diferença no discurso dos advogados em prol dos acusados, apresentados nos casos anteriores, e o utilizado pelo Defensor Público do presente caso, em uma espécie de alinhamento com o requerido pelo Ministério Público em suas alegações finais. Embora todos se encontrassem em situações similares, de confissão da ingestão de bebida alcoólica por parte do acusado perante o Juízo, todos mantiveram suas versões defensivas acima das alegações do réu, primando pela tentativa da absolvição pela desqualificação das provas, a despeito da confissão. Já no presente caso, o Defensor Público manifesta em seu enunciado uma espécie de previsão de condenação, requerendo que seja aplicada ao réu a pena mais favorável.

Dentro da hierarquia contida no campo jurídico, há uma diferença basilar notável entre Defensor Público e advogados. Embora a um simples olhar possamos

notar que ambos desempenham as mesmas funções, sendo uma remunerada pelo acusado e a outra pelos cofres públicos, o discurso deste último também mudará de acordo com o caso concreto, uma vez que há um caráter de impessoalidade no vínculo prestado ao jurisdicionado, o que não acontece na relação advogado – cliente. Ao advogado, é almejado tentar a absolvição acima de qualquer hipótese, primeiramente. Ao Defensor, o acompanhamento do processo, garantindo a Defesa ao acusado, mesmo que não seja a melhor defesa, este terá uma defesa, cumprido, portanto, o ordenamento Constitucional. De todas as formas de dominação, aquela que faz crer que você tem direitos é a mais sofisticada. Como Alexis de Tocqueville analisou no século XIX, quando faço crer que você é alguém que tem direitos e que pode se pronunciar, isso permite ter um controle muito mais simpático do que qualquer outra forma.

O Defensor Público sente-se mais próximo do Magistrado e do Promotor de Justiça e de certa forma o é, não por sua posição de poder dentro do campo jurídico, mas sim no campo do capital social e econômico, considerando que este, assim como o Juiz e MP ingressaram no sistema judiciário por intermédio de concurso público e contam portanto, com um salário vantajoso que os alça a um patamar social acima do em que se encontra o advogado comum (aquele que não possui um poderio econômico equivalente), em regra.

A análise do pensamento é sempre alegórica e do pensamento é sempre alegórica em relação ao discurso que ela se utiliza. Sua questão é infalivelmente: o que afinal, se dizia no que era dito? Mas a análise de discurso tem uma finalidade completamente diferente: trata-se de apreender o enunciado na estreiteza e na singularidade de seu acontecimento.

Comparece nessa abordagem como elemento transformador e subversivo e transformador ante a “doxa”– a hegemonia de um sistema que engendra a desigualdade, mesmo sob o pretexto de fomentar as oportunidades e a igualdade. Obviamente, a sutileza dos argumentos só pode ser desmascarada quando se confronta o discurso aos resultados por eles produzidos. Ou seja: quando se analisa a ponte entre o que o direito como fato social e o direito como teoria ou doutrina abstrata. Donde a compreensão da dialética práxis versus doxa é fundamental para uma dinâmica emancipatória no âmbito da Sociologia do Campo Jurídico.

5.1.4 UMA ABSOLVIÇÃO INCOMUM (CASO 4)

O caso em análise se trata de um delito de embriaguez ao volante convolado com o delito de dirigir veículo automotor sem permissão ou carteira de habilitação, gerando perigo de dano (art. 309 do CTB). Narram as testemunhas “que realizavam patrulhamento de rotina quando ao efetuarem a abordagem do acusado, notaram que este estava sob efeito de bebida alcoólica, se recusando o indivíduo a realizar o teste de alcoolemia, motivo pelo qual foi autuado. Salientaram ainda que o acusado não possuía carteira nacional de habilitação” **(DEPOIMENTOS DAS TESTEMUNHAS POLICIAIS, INQUÉRITO POLICIAL, 2018)**.

Em análise nos dados da vida pregressa do acusado, inferiu-se que este fazia uso contínuo de bebidas alcoólicas, possui labor que lhe rende em média R\$ 150,00 semanais e nível médio de escolaridade (ensino médio completo).

Alegou em seu depoimento que “estava em sua oficina, em companhia de amigos, e lá ingeriu duas latinhas de cerveja. Que ao ser abordado, havia sido liberado, até que um tenente disse que este estava embriagado e o deteve, levando-o para realizar o teste do bafômetro, onde tomou conhecimento de que estava sob efeito de bebida alcoólica. Que passaram muitas horas rodando com este dentro da viatura, até lhe encaminharem para a Delegacia, sendo a abordagem às 19h00 e sua chegada na delegacia às 02h00”. **(LOKI, ACUSADO, DEPOIMENTO EM INQUÉRITO POLICIAL, 2018)**

Após o envio dos autos ao Judiciário para homologação do flagrante, o Ministério Público denunciou o acusado pelos delitos descritos nos arts. 306 (embriaguez ao volante) e 309 (condução de veículo automotor sem habilitação ou permissão para dirigir, gerando perigo de dano), ambos do CTB.

ANÁLISE DO CASO 4

Na denúncia oferecida, o Ministério Público arguiu que não havia Teste de Alcoolemia ou Termo de Sinais de Alteração da Capacidade Psicomotora nos autos, porém, a denúncia era perfeitamente cabível com a confissão do acusado e prova testemunhal que confirmava a embriaguez daquele e que dirigia sem habilitação,

colacionando ainda, na exordial, jurisprudências que confirmavam a possibilidade, além do descrito na redação do art. 306 do CTB. Deixou de formular proposta de suspensão condicional do processo pelo fato de o acusado responder a outros dois processos, por violência doméstica.

Contudo o Ministério Público, após a audiência de instrução e julgamento, proferiu os seguintes enunciados:

[...] Da acurada análise dos autos, verifica-se, ao longo da instrução, não se logrou provar, com a necessária segurança, a responsabilidade penal do Acusado pelo crime de embriaguez ao volante.

[...] **Dentre as provas produzidas nos autos constam termo de recusa do teste de bafômetro (fl. 41), no entanto não foi lavrado o termo de sinais de alteração da capacidade psicomotora**, o que é devido nesses casos, sob o argumento de que o acusado teria resistido. É de se indagar que tipo de resistência o acusado poderia ter oferecido à guarnição policial que o conduziu até a barreira, em conjunto com policiais rodoviários em serviço? [...] Enfim, a singularidade do procedimento adotado na fase policial, **aliado ao fato de que se tem apenas a palavra das testemunhas**, no entender desta Agente ministerial, **deixou dúvidas concretas quanto à alteração da capacidade psicomotora do acusado**, que, **nada obstante, confessou haver ingerido duas latinhas de cerveja antes de assumir direção de veículo automotor, no entanto, em face da ausência de qualquer exame comprovante não se teve como certificar sua incapacidade.**

Vale ressaltar não haver incongruência alguma em o Ministério Público denunciar o acusado e, ao final, pedir a absolvição deste, uma vez que, para se dar início à ação penal, bastam indícios de autoria e prova da materialidade, sendo esta fase regida pelo *in dubio pro societate*, enquanto que, para a condenação, autoria, materialidade e culpabilidade devem vir acompanhadas da certeza, pois, posta em dúvida quaisquer delas, predomina o *in dubio pro reo*. **(Diana da Ilha Paraíso, PROMOTORA DE JUSTIÇA, ALEGAÇÕES FINAIS, FLS. 122-125, 2020 – Negritei)**

Neste trecho, é de saltar os olhos o nível da incoerência apresentado pelo Ministério Público. Inicialmente, este denunciou o acusado pelo delito de embriaguez ao volante e direção sem habilitação gerando perigo de dano, arguindo que embora não tivesse nos autos teste de alcoolemia ou Termo de Sinais de Alteração da Capacidade Psicomotora, a prova testemunhal e a confissão do acusado eram suficientes para se preencher os requisitos para o início da ação penal, qual seja, materialidade (prova da existência do fato) e autoria.

Noutro momento, os mesmos argumentos utilizados para iniciar a ação penal com a oferta da denúncia são utilizados pelo Ministério Público para requerer ao Juiz a absolvição do acusado, alegando não haverem provas suficientes para a condenação, uma vez que não há termo de sinais de alteração da capacidade

psicomotora lavrado ou teste de alcoolemia, e que o depoimento dos policiais e a confissão do acusado não são o suficiente para se ensejar a condenação. No primeiro caso sob análise desta pesquisadora, observou-se a importância na prova testemunhal como fundamentação de condenação para o Ministério Público, principalmente por esta ser constituída, 95% das vezes, pelos agentes policiais que realizaram a prisão e abordagem do acusado, gozando, portanto, nas palavras do MP, de fé pública.

Aqui, o próprio Ministério Público desqualifica a prova testemunhal constante no processo, pela falta de documento probatório que deveria ter sido lavrado pelos próprios policiais, onde assinalariam os sinais de alteração da capacidade psicomotora que tivessem observado no acusado. Friso ainda o que já havia comentado em outra oportunidade, acerca do engessamento das decisões judiciais e ausência de análise dos casos concretos para procederem com melhores aplicações da pena, que aqui se verificam ao evidenciar que a despeito da possibilidade de comprovação da alteração da capacidade psicomotora por prova testemunhal, conforme o §2º do art. 306 do CTB, o Ministério Público aplicou ao caso o entendimento que era cabível durante a vigência da redação do art. 306 dada pela Lei nº 11.705, de 2008, onde só era possível a comprovação da prática da conduta através da realização do teste de alcoolemia, motivo pelo qual o legislador, buscando evitar o escape daqueles que propositalmente se recusavam a fazer o teste, alterou a redação do dispositivo, permitindo diversos tipos de prova para a comprovação da conduta.

Em sua sentença, em consonância com o Ministério Público, o enunciado importante se encontra neste ponto, onde arguiu o Magistrado:

[...] No que concerne a materialidade do delito, esta não resta devidamente comprovada, uma vez que não consta Teste de Alcoolemia ou Termo de Sinais de Alteração da Capacidade Psicomotora nos autos.

[...] Ademais, ainda que, de fato, o réu tivesse se recusado a fazer o teste, deveriam os policiais ter procedido à lavratura do Termo de Sinais de Alteração da Capacidade Psicomotora, o que não foi feito. Desse modo, **não há como acolher a confissão do acusado de ter ingerido duas latinhas de cerveja como único embasamento para a condenação. (ATLAS, JUIZ, SENTENÇA, FLS.130-133, 2020 – Negritei)**

O Juízo em tela, como em outras decisões analisadas em outros processos nos quais ele também teve atuação, recorre a sucinta exposição do caso, e tende a

acompanhar o requerido pelo Ministério Público em suas alegações finais, o que demonstra certo grau de afinidade entre estes, que reconhecem estarem no topo da hierarquia da primeira instância do Tribunal de Justiça.

Conforme Bourdieu (1997), se nos limitarmos à análise à ação penal, o papel predominante é desempenhado pelos magistrados: não só detêm o monopólio de tudo o que é propriamente da alçada da atividade judiciária, mas sua autoridade se exerce sobre outras corporações. Portanto, não é por acaso que, se tratando da magistratura, falamos de sua “decadência social”, expressão que remete à vertente descendente em que, supostamente está caindo o espaço social, e simultaneamente, à “deliquescência” de seus poderes. E pela natureza de sua posição dominante na ordem social, estão em condições de converter os seus problemas, ligados em parte à sua origem social – sua “independência” ou “poder” – em problemas gerais, a “crise da lei”, ou em problemas de sociedade, “o crescimento da insegurança” por exemplo. No caso em tela, desconsiderando o disposto na norma, tal qual feito pelo Ministério Público, o Magistrado decidiu acompanhá-lo em suas alegações finais, apresentando enunciados similar ao daquele para fundamentar seu decreto absolutório.

É importante salientar que há diferença de posicionamentos discursivos dentro da Magistratura, que vem se reestruturando nos últimos anos, uma vez que o método de ingresso a esta carreira, que antes era reservada apenas aos que possuíam origem em família de alto poderio econômico e de excelente educação escolar, possibilitou que indivíduos de famílias menos abastadas, de tal modo que a concorrência no seio da corporação acentuou-se consideravelmente. Observa-se ainda, no enunciado acima, a desqualificação da prova testemunhal, que naquele momento era composta pelos Agentes Policiais que realizaram a prisão, feito tanto pelo Promotor de Justiça como pelo Juiz. A mesma prova que entrou caso, se ressaltou como provida de fé pública e não contestada pelo acusado da maneira que previa a lei, aqui, é rechaçada, ainda que acompanhada da confissão do acusado para lhe atestar a veracidade.

Assim, abra-se uma outra dimensão, já retratada por Bourdieu (1997), que embora evocada, é quase sempre ignorada: tudo que se relaciona com a redefinição da divisão do trabalho entre as profissões e as incessantes lutas que estas travam para manter e estender sua alçada, o que é estranho aos mal-estares que venham a sentir. A essa ofensiva, sobretudo policial, a maior parte dos magistrados opõe objeções de princípios que dissimulam dificilmente – considerando sua atividade, efetivamente, reduzida na matéria – o fundamento social de suas prerrogativas. Essas

lutas de poder e pelo poder podem chegar ao ponto de conflitos abertos que revelam as diferenças de classe – tanto é verdade que a manutenção da ordem pública é sempre um dos componentes da manutenção da própria ordem social. Essas lutas, porém, são de todos os instantes e em todos os planos, entre diferentes corporações (em particular, entre polícias civil e militar) mas também no interior de cada corporação, o que aliás, acaba por reforçar a posição preeminente dos magistrados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No início deste trabalho dissertativo, que possui como objeto o delito de embriaguez ao volante e como objetivo promover o conhecimento que possa subsidiar a construção de melhores alternativas penais ou aprimoramento daquelas já existentes no campo dos crimes de trânsito, em específico quanto ao delito de embriaguez ao volante, esta pesquisadora se propôs à analisar os aspectos jurídicos do retromencionado e suas controvérsias, resgatando as modificações legislativas que o art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro sofreu desde o início de sua existência até os dias atuais para após, adentrar no universo que permeia a embriaguez e alcoolismo, fazendo um resgate histórico e abordagem sociológica desta questão.

Seguidamente, tratou-se das controvérsias jurídicas que inferem-se da redação e tratamento penal dispensado ao delito de embriaguez ao volante, principalmente no que concerne à culpabilidade do indivíduo embriagado ao assumir a direção do veículo automotor, abordando ainda, de forma sucinta, o funcionamento prático do acordo de não persecução penal no ordenamento vigente, e as penas aplicadas em concreto ao delito de embriaguez ao volante.

Por último, procedeu-se com a análise discursiva pelo método Foucaultiano de quatro processos com trânsito em julgado no Sistema Judiciário Automatizado - SAJ, que tramitaram na Vara Especializada em Crimes de Trânsito de Manaus entre os anos de 2013 à 2019, como proposto na Metodologia selecionada, buscando-se identificar quais os enunciados recorrentes nas argumentações decisórias dos agentes que compõe o campo jurídico e quais recursos técnicos e científicos foram utilizados ou não na construção de seus discursos decisórios, sob a premissa do Campo Jurídico de Pierre Bourdieu (1968), no qual os “operadores” ou atores deste campo concorrem entre si pelo monopólio do direito de dizer o Direito.

Considerando o proposto neste estudo, quanto às decisões produzidas nos casos analisados, durante a observação discursiva processual verificou-se que estas não são tomadas apenas com base na legislação vigente, mas também com influência de fatores internos, tais como íntima convicção, valores morais e hierárquicos por exemplo, que influenciam a observação processual realizada por seus atores principais (Juiz e Promotor). A análise engessada das decisões, sem considerar a habitualidade ou não da ebriedade do acusado, a ignorância proposital quanto as

opções disponíveis dentro do próprio Código de Trânsito para a comprovação da conduta e não fixação das penas restritivas de direito observando o caráter pedagógico da punição, que nestes casos deveriam ser prioridade.

Paralela e paradoxalmente, a impunidade é co-responsabilizada pelo aumento da violência veicular. Eis, portanto, em síntese, como o Código latentemente decodifica a fórmula dos culpados: comportamento + agressividade veicular + impunidade = aumento da violência (acidentalidade ou criminalidade) no trânsito. Temos mais horror à nossa imagem de violência do que à violência em si. Os números de mortes no trânsito no Brasil são de fazer inveja a muita guerra. E aparentemente essa violência não nos choca. Temos um dos trânsitos mais violentos do planeta, com índice de assassinato por 100 mil habitantes que supera⁵¹, por exemplo, o índice de mortos na Faixa de Gaza. Se alguém me pergunta: é mais seguro andar na Faixa de Gaza do que em algumas faixas de pedestres no trânsito de São Paulo, matematicamente a primeira deveria ser a escolha de cidadãos que desejam se sentir protegidos.

Chegamos, assim, às violências sonegadas e às variáveis excluídas pelo Código de Trânsito: ao identificar a violência na relação entre o condutor e seu veículo, imunizam-se as estruturas (violência estrutural), as instituições (violência institucional) e as relações de poder (violência relacional), produzindo a descontextualização e despolitização dos respectivos conflitos. A violência é o eixo definidor de nossas ações. Thomas Hobbes, filósofo inglês, havia pensado que a guerra de todos contra todos era parte constitutiva das sociedades. Concebeu essa ideia em Paris, onde tutorava o futuro Carlos II, ambos fugindo da violenta guerra civil que assolava a Inglaterra. Um mundo hostil gerou seu raciocínio sobre nossa cólera.

Por outro lado, ao se pressupor a potencialidade da violência (o mal) no criminoso de trânsito, exime-se a concorrência tanto das autoridades com poderes para reprimi-la, quanto das complexas estruturas e conjunturas que não oferecem condições de pacificação no trânsito.

Em todos os processos analisados a pena fixada por ocasião de decreto condenatório foi a privativa de liberdade de seis meses de reclusão, convertida em pena restritiva de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, gratuitamente, durante o tempo da pena. Já a pena de multa ficou

⁵¹ Vide - <https://www.onsv.org.br/observatorio-afirma-violencia-no-transito-tambem-e-violencia-publica/>

na média de 10 (dez) dias-multa e a suspensão da carteira de habilitação ou a proibição para dirigir veículo automotor fixadas no mínimo de dois meses. Entre as circunstâncias que diferenciavam os acusados havia a ebriedade habitual, confissão ou não, maus antecedentes e provas de embriaguez compostas por Termo de Sinais de Alteração da Capacidade Psicomotora, Teste de Alcoolemia e testemunhas. Ainda assim, nos 4 processos, excluindo-se o que culminou em absolvição do réu, as penas e período de suspensão da permissão para dirigir foram fixadas no mesmo patamar.

Em síntese, projeta-se o ideal (veículos superequipados com onerosos equipamentos e multas de valores faraônicos; hipercriminalização que os sistemas penal e administrativo não podem operacionalizar), acima das estruturas e da cultura e pune-se os desiguais em plano de igualdade, sem a análise mais acurada nos casos de embriaguez ao volante, sob o argumento de estar se aplicando a estes pena suficiente para que reflitam o caráter ilícito de sua conduta, culminando a associação destes fatores em novo descumprimento da legislação por parte do infrator, o que é previsibilíssimo.

Quanto à prevenção geral, a Criminologia demonstra que é impossível avaliar empiricamente o impacto intimidatório da pena em abstrato e, se alguma avaliação pode ser feita a respeito, é a de que não possui a eficácia declarada pelo sistema penal, como o demonstram, por sua vez, os inúmeros dados empíricos existentes sobre a reincidência ou o aumento dos índices criminais após o agravamento qualitativo ou quantitativo das penas no trânsito, demonstrados nesta pesquisa no Capítulo I. Em suma, não apenas inexiste fundamento científico para sustentar que o endurecimento da repressão guarde uma proporção direta com a redução das infrações e crimes, quanto existe comprovação empírica de que persistem, apesar do seu impacto, razão pela qual é ilusório esperar que a intimidação pela severidade das sanções penais e administrativas (especialmente pelo alto valor das multas) possa, por si só, diminuir a embriaguez ao volante. Este é um silogismo simplista que só obedece às regras da razão abstrata e só no campo da abstração pode se sustentar. Mas não resiste ao mais leve toque empírico.

Saliento aqui que apesar das duras críticas feito no que concerne na aplicação das penas do delito de embriaguez ao volante, estas existem tão somente pelo fator de não observação dos casos em concreto para melhor fixação daquelas, visando o caráter educativo e repressivo de criminosos que fogem aos estereótipos comuns atuais. Esta pesquisadora não acredita no endurecimento das penas como fator

decisivo na repressão à prática de crimes, conforme o argumento acima exposto, e entende que o viés punitivo aplicado na prática no que concerne ao delito de embriaguez ao volante, vai de acordo com a despenalização aplicada ao delito do art. 28 da Lei de Drogas (porte de drogas para consumo pessoal (Lei nº 11.343/06). Por isso, a partir deste ponto, é necessário o entendimento acerca dos problemas que permeiam o ébrio habitual e os seus reflexos no cometimento da infração, da mesma forma que lhes deveria haver aplicação de penas ou medidas restritivas de direito que observassem a necessidade de educação e tratamento da questão, como frequência a grupo de apoios ou palestras sobre os efeitos nocivos do alcoolismo, por exemplo.

A diferença entre a intenção e os resultados das propostas de prevenção é às vezes muito grande. Em alguns casos, não só os problemas ligados ao álcool não diminuiriam como a própria medida preventiva gerou por si mesma dificuldades. Portanto, quanto ao problema proposto inicialmente como questão norteadora, qual seja, que medidas de segurança pública e judiciais poderiam ser implementadas ou melhoradas para se coibir e diminuir a incidência do delito de embriaguez ao volante (art. 306 do CTB), conclui-se que:

1. Há necessidade do aumento das chamadas “blitz” de fiscalização de trânsito. Elas possuem um caráter inibitivo eficaz quando se trata do indivíduo que ingere bebida alcoólica eventualmente, vez que este consegue sopesar a aplicação de multa ou prisão em flagrante como desproporcional à ingestão da bebida, não considerando como um risco válido a se correr. Situação diferente da que ocorre com o ébrio habitual, cujo discernimento crítico é prejudicado pelo vício, conforme explanado no capítulo 2, não havendo para este, nada que o coíba de ingerir a bebida alcoólica quando sente necessidade.

2. A necessidade de análises judiciais mais aprimoradas quanto as peculiaridades dos casos, não necessariamente se atendo às minúcias, mas a pontos importantes a serem considerados, tais como a confissão da frequente ingestão de bebida alcoólica pelo acusado ou se este já foi processado outras vezes pelo mesmo delito (o que denota o desprezo à proibição, por exemplo). Esta medida importaria no tratamento adequado do ébrio habitual, com o fim de melhor aplicação das penas ou condições para suspensão condicional, dentro das possibilidades já existentes no ordenamento jurídico vigente. Frisa-se entre estas: a obrigatoriedade de comparecimento à palestras sobre alcoolismo ou grupos de apoio, prestação de

serviços comunitários em órgãos que visem o atendimento de vítimas de acidente de trânsito, etc.

3. A perda da fiança como condição para a suspensão condicional do processo também deveria ser aplicada, considerando o caráter pedagógico que este pagamento inflige aos acusados de embriaguez ao volante, destinando-a à campanhas e ações voltadas para a prevenção ao delito, ao revés de devolvê-la ao acusado com correção monetária após o cumprimento das medidas ou da pena aplicada, o que ocorre atualmente, ao menos quando se trata da Vara Especializada de Crimes de Trânsito de Manaus.

4. A aplicação efetiva das penas restritivas de direitos dispostas no art. 312-A do CTB, que possuem caráter educativo e punitivo.

O trânsito é uma metáfora trágica para a face violenta do Brasil. A cada 15 minutos uma pessoa morre nas estradas, ruas e avenidas. Segundo o Observatório Nacional de Segurança Viária, em 11 anos o número de mortes em acidentes de trânsito triplicou (com dados entre 2002 e 2013)⁵². O trânsito mata algo em torno de 40 mil pessoas por ano, segundo as estatísticas do Observatório. A guerra do Vietnã, ao longo de 12 anos, matou 58 mil norte-americanos (e mais de um milhão de vietnamitas). Mas consideramos, com incrível espanto e sincera convicção, que a guerra do Vietnã é violenta. Se matamos quase um Vietnã por ano nas ruas brasileiras, a questão crucial é que a violência é do outro, não nossa.

Isso é o que pensamos, mas não há pessoas inocentes no trânsito brasileiro. Não há inocentes entre motoristas de ônibus, taxistas, carros privados, ciclistas, pedestres e motoqueiros. Todos estão absolutamente envolvidos na violência no trânsito. Fora essa convicção só temos uma certeza adicional: o único inocente sou eu que escrevo e você que me lê. Todos os outros são culpados. Este é um ponto importante para nós: a omissão da responsabilidade no ódio e na violência. Ninguém se inclui no problema. Os males imperam, entre outras razões, porque a natureza humana é regida pelo egoísmo e pela autopreservação. Portanto, o homem não possui uma disposição natural para a vida em sociedade – *homo homini lupus*. Como sugeria Walter Benjamin, se precisamos conter a violência é porque, sem a mordada, a tendência da boca é gritar e morder.

⁵² Vide - <https://www.onsv.org.br/observatorio-afirma-violencia-no-transito-tambem-e-violencia-publica/>

O problema do trânsito, como já retratado na introdução deste estudo, é multifatorial. Envolve a necessidade de transformações que promovam a inclusão de todos que nele trafegam, do pedestre ao condutor. A educação e medidas penais que se voltem para a importância daquela são primordiais para que a embriaguez ao volante de hoje não vire o homicídio de trânsito de amanhã. Ética e política começam nas pequenas coisas. É a Microfísica do poder, de Michel Foucault.

REFERÊNCIAS

- (s.d.).Fonte:G1Amazonas:<https://g1.globo.com/am/amazonas/noticia/2020/08/02/ma-naus-registra-mais-de-cinco-acidentes-de-transito-em-menos-de-12h-nao-houve-registro-de-mortes.ghtml>
- (s.d.). Fonte: Acrítica.com: / e <https://www.acritica.com/channels/manuel/news/morre-segunda-vitima-de-acidente-de-transito-ocorrido-na-mario-ypiranga>
- ALENCASTRO, L. F. (2000). *O Trato dos Viventes: formação do Brasil no Atlântico Sul*. São Paulo: Companhia das Letras.
- BARATA, C. C. (2006). O alcoolismo na história de Pernambuco antigo. *Revista do Instituto Arqueológico Histórico e geográfico Pernambucano*, 193-199.
- BARRETO, M. (1979). *Novo Prisma Jurídico da Embriaguez*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos.
- BATAGLINI, G. (1973). *Direito Penal*. São Paulo: Saraiva.
- BAUMAN, Z. (2008). *Vida para Consumo: a transformação das pessoas em mercadoria*. Rio de Janeiro: Zahar.
- BAUMAN, Z. (Rio de Janeiro). *Comunidade: a busca por segurança no mundo atual*. Rio de Janeiro: 2003.
- BETTIOL, G. (1971). *Direito Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- BITENCOURT, C. R. (2007). *Tratado de Direito Penal - Parte Geral 1*. São Paulo: Saraiva.
- BOURDIEU, P. (1968). Campo intelectual e projeto criador. Em P. BOURDIEU, *Problemas do estruturalismo*. Rio de Janeiro: Zahar.
- BOURDIEU, P. (1968). *Campo Intelectual e projeto criador*. Rio de Janeiro: Zahar.
- BOURDIEU, P. (1989). *O poder simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand do Brasil.
- BOURDIEU, P. (1997). *A Miséria do Mundo*. Petrópolis, RJ: Vozes.
- BRANDÃO, C. (2001). *Teoria Jurídica do Crime*. Rio de Janeiro: Forense.
- BRAUDEL, F. (1995). *Civilização Material, Economia e Capitalismo*. São Paulo: Martins Fontes.
- CARBONELL, J. C. (1999). *Derecho Penal: Concepto y principios constitucionales*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- CARBONNIER, J. (1983). *Flexible Droit: textes pour une sociologie du droit sans rigueur*. Paris: LGDJ.

- Carneiro, H. (15 de 07 de 2002). A fabricação do vício. Belo Horizonte: Encontro Regional de História (ANPUH MG).
- CARNEIRO, H. (2005). Mestrado em História Social. *Mezinhas, Filtros e Triacas: Drogas no Mundo Moderno (XVI ao XVIII)*. USP: Dissertação de Mestrado.
- CARNEIRO, H. (2005). *Pequena Enciclopédia da História das Drogas e Bebidas: história e curiosidades sobre as mais variadas drogas e bebidas*. Rio de Janeiro: Elsevier.
- CASTELLS, M. (2000). *A sociedade em rede*. São Paulo: Paz e Terra.
- CASTRO, J. D. (1997). Tóxicos no Ceará e no Brasil. 5.
- CASTRO, M. F. (1902). *O alcoolismo. Dissertação apresentada na Escola Medico-Cirurgica do Porto*.
- CERTEAU, M. D. (1994). *A invenção do cotidiano*. Petrópolis, RJ: Vozes.
- ELIAS, N. (1993). *O processo civilizador*. Rio de Janeiro: Zahar.
- ENGELS, F. (1985). *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*. São Paulo: Global.
- ESPONSEL, F. (Junho a Outubro de 1931). Trabalhos de Anti-Alcoolismo. Malefícios do álcool. *Archivos Brasileiros de Hygiene Mental. Anno IV*, p. 210.
- FERLA, L. (2009). *Feios, sujos e malvados sob medidas: a utopia médica do biodeterminismo*. São Paulo: Alameda.
- FERNANDES, J. A. (10 de Agosto de 2004). *Selvagens Bebedeiras: Álcool, Embriaguez e Contatos Culturais no Brasil Colonial*. Fonte: Instituto de História Universidade Federal Fluminense: https://www.historia.uff.br/stricto/teses/Tese-2004_FERNANDES_Joao_Azevedo-S.pdf
- FERRAJOLI, L. (2002). *Direito e Razão*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- FLANDRIN, J.-L. (1998). A humanização das condutas alimentares. Em J.-L. F. MONTANARI, *História da Alimentação* (p. 888). São Paulo: Estação Liberdade.
- FONTES, A. D. (1908). *O alcoolismo: succintas considerações sobre o seu papel em nosologia e em Sociologia*. Dissertação apresentada a Escola-Medico Cirurgica de Porto.
- FOUCAULT, M. (2002). *A verdade e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: NAU Editora.
- FOUCAULT, M. (2002). *Os Anormais: curso no Collège de France (1974-1975)*. São Paulo: Martins Fontes.
- FOUCAULT, M. (2003). *História da Sexualidade: O uso dos prazeres*. São Paulo: Graal.

- FOUCAULT, M. (2014). *A ordem do discurso*. São Paulo: Edições Loyola.
- FOUCAULT, M. (2017). *A arqueologia do saber*. Rio de Janeiro: Forense Universitária.
- FOUCAULT, M. (2018). *Microfísica do Poder*. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz & Terra.
- FRANÇA, G. V. (1991). *Medicina Legal*. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan.
- FREITAS, R. D. (2002). *As razões do Positivismo Penal no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Júris.
- FREUD, S. (2010). *O mal-estar na civilização*. São Paulo: Companhia das Letras.
- GIANNETTI, E. (2018). *O elogio do vira-lata e outros ensaios*. Companhia das Letras.
- GIDDENS, A. (1991). *As consequências da modernidade*. São Paulo: Editora Unesp.
- HEIDEGGER, M. (2008). *Die Sprache*. Tübingen: Max Niemeyer Verlag.
- KAFKA, F. (2016). *O Processo*. Porto Alegre: L&PM Pocket.
- KARNAL, L. (2017). *Todos contra todos: O ódio nosso de cada dia*. São Paulo: Leya.
- LACAZ, L. M. (2009). *Nos entre-lugares do sujeito e do discurso jornalístico: questões de poder e de subjetividade*. Campinas: Tese apresentada ao Instituto de Estudos da Linguagem, da Universidade Estadual de Campinas, para obtenção do Título de Doutor em Lingüística Aplicada.
- LIMA, R. B. (2020). *Legislação Especial Criminal*. Salvador: Juspodivm.
- LISZT, F. V. (2003). *Tratado de Direito Penal Alemão*. Campinas: Russel.
- LOMBROSO, C. (2013). *O Homem Delinquente*. São Paulo: Icone.
- MANSUR, J. (1991). *O que é alcoolismo*. Brasiliense.
- MANZINI, V. (1948). *Tratado de Derecho Penal*. Buenos Aires: Ediar.
- MARCÃO, R. (2017). *Crimes de Trânsito*. São Paulo: Saraivajur.
- MINTZ, S. (2001). Comida e Antropologia: Uma breve revisão. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, pp. 31-41.
- MIRANDA, C. A. (2009). A fatalidade biológica: a medição dos corpos, de Lombroso aos biotipologistas. Em C. A. MIRANDA, *História das prisões no Brasil*. Rio de Janeiro: Rocco.
- MOLINA, A. G.-P. (2003). *Tratado de Criminologia*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- MORAES, E. D. (1921). *Ensaio de pathologia social: vagabundagem, alcoolismo, prostituição, lenocínio*. Rio de Janeiro: Ed. Leite Ribeiro.
- MORIN, E. (1992). *O método IV. As idéias: a sua natureza, vida, habitat e organização*. Publicações Europa-América.
- MUNHOZ, L. M. (1943). *Da causalidade subjetiva no Código Penal Brasileiro*. Paraná: Faculdade de Direito do Paraná.

- MUNÓZ, F. &. (2002). *Derecho Penal - Parte General*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- NÓBREGA, A. (1956). *A justiça na repressão ao alcoolismo*. Recife.
- NUCCI, G. D. (2009). *Manual de Direito Penal - Parte Geral/Especial*. São Paulo: Saraiva.
- PIERANGELI, E. R. (2002). *Manual de Direito Penal Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- PUIG, S. M. (2002). *Derecho Penal - Parte General*. Barcelona: Reppertor.
- REALE, M. (1991). *Filosofia do Direito*. São Paulo: Saraiva.
- RODRIGUES, A. M. (1999). Consensualismo e Prisão. *Documentação e Direito Comparado*, 79-80.
- ROXIN, C. (2002). *Política Criminal e Sistema Jurídico-Penal*. Rio de Janeiro: Renovar.
- SAMPAIO, A. A. (1873). *Do álcool: sua acção physiologica e seu emprego no tratamento das doenças agudas e curativo das feridas*. Dissertação apresentada a Escola Médico-Cirurgica do Porto.
- SANTOS, B. D. (1968). *Crimes cometidos em estado de embriaguez*. Coimbra: Coimbra.
- SANTOS, F. D. (1995). *Alcoolismo: a invenção de uma doença*. Dissertação de mestrado. Campinas: Departamento de História do Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Estadual de Campinas.
- SARTRE, J.-P. (2005). *A náusea*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira.
- SCKELL, S. N. (2016). Os juristas e o direito em Bourdieu: a conflituosa construção histórica da racionalidade jurídica. *Tempo Social, revista de sociologia da USP*.
- SILVA, W. N. (2019). Dissertação de Mestrado. *Filicídio e discursos produzidos sobre esse crime no campo jurídico amazonense*. Manaus, Amazonas, Brasil.
- STADEN, H. (2008). *Duas Viagens ao Brasil*. L&PMPOCKET.
- TOLEDO, F. D. (2000). *Princípios Básicos de Direito Penal*. São Paulo: Saraiva.
- TRIVIÑOS, A. (1987). *Introdução à pesquisa em ciências sociais: a pesquisa qualitativa em educação*. São Paulo: Atlas.
- VENÂNCIO, R. P. (2004). *Ancestrais: uma introdução à história da África Atlântica*. Rio de Janeiro: Elsevier.
- VILHENA, M. A. (1882). O uso de bebidas alcoólicas. These - Cadeira de Hygiene e História da Medicina da Faculdade de Medicina do Rio de Janeiro.
- WEBER, M. (2014). *Rationality and Modernity*. Routledge.

WERTHEIMER, M. (1978). *Pequena História da Psicologia*. São Paulo: Ed. Nacional.