

Direito à não-autoincriminação não livra infrator

Autor: Carlos Eduardo Rios do Amaral

A negativa de alguns motoristas de veículos automotores de se submeterem ao teste do bafômetro, para se aferir a quantidade de álcool no sangue, é o assunto em destaque na mídia. Igualmente, o grande número de mortos e feridos envolvidos em acidentes de trânsito. O que vem deflagrando intensa atividade legislativa e regulamentar do Estado.

Mas, é inegável, o personagem principal dessa movimentação normativa e preventiva, sem coadjuvantes, é o bafômetro. Este instrumento auxiliar das autoridades de trânsito foi consagrado como prova certa e inquestionável. Aí que reside sua polêmica.

Para muitos, a não submissão do motorista aparentemente (ou flagrantemente) embriagado ao teste do bafômetro, escudado na garantia universal e secular da não auto-incriminação, constituir-se-ia em óbice intransponível para a penalização do condutor infrator, o que o deixaria impune, mesmo tendo ingerido bebida alcoólica.

O raciocínio é equivocado. Em verdade, o teste do bafômetro constitui-se apenas em uma, de muitas, provas colocadas à disposição das autoridades de trânsito e judiciárias. O fato de sua sofisticada e precisa verificação do teor alcoólico não transforma este precioso instrumento em prova única, nem estabelece uma hierarquia entre as provas.

Não adianta fazer uma listinha, nosso ordenamento jurídico adotou um modelo aberto de perscrutação da culpa. Em outras palavras, todos os meios de prova moralmente legítimos e não proibidos pela lei podem ser utilizados para responsabilização civil e penal dos motoristas infratores, com a imposição das sanções cabíveis.

Inexistindo, entre todas as provas admissíveis, uma ordem de credibilidade, uma preferência legal, que mais agradaria a autoridade ou o magistrado para busca da verdade. Esses agentes são livres para apreciação da prova, mas devem sempre motivar suas razões.

Por exemplo, a recusa de um suposto pai a se submeter a exame de DNA pode ser suprida pelo depoimento de vizinhos e parentes que atestem a intensa atividade sexual vivida pelos genitores da criança no período que precedeu a concepção, além de sinais físicos assemelhados ao do suposto pai.

Da mesma forma, um estupro pode ser positivado pelo depoimento de testemunhas e da própria vítima quando, em perfeita sintonia e com riqueza de detalhes, revelarem sem sombra de dúvidas toda a atrocidade sofrida pela mulher ofendida em sua integridade física e psíquica, mesmo na ausência de confissão do acusado em seu interrogatório.

Ainda, nos casos de lavagem de dinheiro e mercado de capitais o próprio luxuoso ou vasto patrimônio do investigado e de sua família, em descompasso com os rendimentos auferidos, podem caracterizar o delito, quando esbarrar a investigação nos sigilos bancário e fiscal.

A regra para a prisão em flagrante do motorista embriagado é a mesma. Contenta-se esta hipótese de custódia provisória com sua demonstração por quaisquer meios admitidos e não vedados pelas leis. A ausência da realização do teste do bafômetro em nada prejudica a necessária segregação cautelar daquele que ousa colocar em risco a vida de todos os pedestres e condutores de veículos automotores, principalmente daqueles encarregados do transporte coletivo de passageiros e de cargas perigosas, mas desde que positivada a sincera possibilidade de embriaguez por outras provas.

A voz de prisão emanada pela autoridade de trânsito, mesmo sem o teste do bafômetro, assim, configurará legítima hipótese de estrito cumprimento do dever legal. Sendo pacífico o entendimento de juízes e tribunais superiores de que o depoimento das autoridades policiais que fizeram cessar o curso da infração penal não pode ser desmerecido pela simples alegação de parcialidade ou interesse pessoal, porque destacados pelo Poder Público para o escopo único de zelar pela incolumidade dos cidadãos. Para o condutor detido restará o ônus da prova da alegação de versão mendaz apresentada pelos agentes de trânsito, o que ao final será sopesado pelo magistrado.

Se é certo que o desejo de não submissão ao teste do bafômetro caracteriza hipótese de recusa legítima, melhor seria traduzi-la como perda da extraordinária oportunidade de, indubitavelmente, rechaçar toda a fúria estatal que recairá sobre o próprio motorista, desde a primeira abordagem, até conclusão final dos procedimentos administrativo e judicial de apuração da infração. Poucas provas não se confundem com ausência de provas. Acaso desfavorável o veredicto para o motorista, terá este que se contentar com o diminuto, mas suficiente, material probatório carregado para os autos do processo, respondendo às sanções cominadas ao caso concreto.

Em conclusão, o apego à garantia da não auto-incriminação não se constitui em imunidade material ou processual para motoristas que se atreverem a dirigirem voluntariamente embriagados, expondo toda a coletividade a risco. Importa tão-somente na exclusão de apenas uma, de muitas, provas colocadas à disposição das autoridades de trânsito e do Estado-Juiz para julgamento do ilícito. Podendo o motorista beberrão, exercido seu direito de espernear, ter que "lecionar" suas aulas de garantias constitucionais no xadrez, quiçá dividindo o mesmo beliche daquele que se valeu, sem sucesso, do direito ao silêncio.

Carlos Eduardo Rios do Amaral: Defensor Público do Estado do Espírito Santo