



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 140.861 - SP (2009/0128493-8)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
IMPETRANTE : **JOSÉ DE MELO ÁLVARES NETO**
ADVOGADO : **JOÃO JACI JOSÉ PEREIRA**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **JOSÉ DE MELO ÁLVARES NETO**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* PREVENTIVO. "TESTE DO BAFÔMETRO" (ALCOOLEMIA). SALVO-CONDUTO PARA SUA NÃO-REALIZAÇÃO. "ATO DE HIPÓTESE". VIA INADEQUADA. ORDEM DENEGADA.

1. É manifestamente incabível a utilização do *habeas corpus*, em sua versão preventiva, quando o alegado risco à liberdade de locomoção é meramente hipotético, "ato de hipótese". Precedentes do STJ e STF.

2. Ademais, *"Eventuais sanções decorrentes de recusa do paciente a se submeter a qualquer dos procedimentos previstos no artigo 277 do Código de Trânsito Brasileiro, dentre eles o teste de alcoolemia, não vão além de aplicação de multa e suspensão do direito de dirigir e de medidas administrativas, não existindo, assim, constrangimento a ser sanado no âmbito do writ."*(AgRg no HC 133840/PR, Rel. Min. convocado HAROLDO RODRIGUES, DJe 8/3/10).

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Felix Fischer e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 13 de abril de 2010(Data do Julgamento).

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 140.861 - SP (2009/0128493-8)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
IMPETRANTE : **JOSÉ DE MELO ÁLVARES NETO**
ADVOGADO : **JOÃO JACI JOSÉ PEREIRA**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **JOSÉ DE MELO ÁLVARES NETO**

RELATÓRIO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Trata-se de *habeas corpus* preventivo, substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, em favor de JOSÉ DE MELO ÁLVARES NETO, contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, nos autos do HC nº 168.637-0, não conheceu da impetração na qual o paciente buscava salvo-conduto para não ser obrigado a fazer o "teste do bafômetro" (teste de alcoolemia).

Entendeu o Tribunal estadual que a impetração dirigida contra o Secretário de Estado da Secretaria de Segurança Pública, o Comandante Geral da Polícia Militar e contra o Delegado Geral da Polícia Civil era *"vaga, genérica e imprecisa, e equivale a não apontar ninguém, tornando inviável sua análise de fundo, devendo ser podada na antecâmara de mérito"* (fl. 29)

Insiste, inclusive liminarmente, na necessidade da expedição do salvo-conduto.

O pedido liminar foi por mim indeferido (fl. 155).

Dispensadas novas informações.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República HENRIQUE FAGUNDES FILHO, opinou pelo não-conhecimento da ordem (fls. 168/172).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 140.861 - SP (2009/0128493-8)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* PREVENTIVO. "TESTE DO BAFÔMETRO" (ALCOOLEMIA). SALVO-CONDUTO PARA SUA NÃO-REALIZAÇÃO. "ATO DE HIPÓTESE". VIA INADEQUADA. ORDEM DENEGADA.

1. É manifestamente incabível a utilização do *habeas corpus*, em sua versão preventiva, quando o alegado risco à liberdade de locomoção é meramente hipotético, "ato de hipótese". Precedentes do STJ e STF.
2. Ademais, *"Eventuais sanções decorrentes de recusa do paciente a se submeter a qualquer dos procedimentos previstos no artigo 277 do Código de Trânsito Brasileiro, dentre eles o teste de alcoolemia, não vão além de aplicação de multa e suspensão do direito de dirigir e de medidas administrativas, não existindo, assim, constrangimento a ser sanado no âmbito do writ."*(AgRg no HC 133840/PR, Rel. Min. convocado HAROLDO RODRIGUES, DJe 8/3/10).
3. Ordem denegada.

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Conforme narrado anteriormente, o impetrante busca, em suma, o reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei n.º 11.705/2008 ("Lei Seca"), que alterou o § 3º do artigo 277 do Código de Trânsito Brasileiro, porquanto ninguém pode ser obrigado a fazer prova contra si mesmo.

Pugna pela concessão de salvo-conduto para que possa recusar a realização do teste do "bafômetro" em diligência policial, e, conseqüentemente, não se lhe imponha eventuais obrigações secundárias (p.e. lavratura de multas administrativas - multa pecuniária, suspensão da carteira de habilitação, apreensão do veículo etc).

A questão, contudo, não encontra mais divergência de posicionamentos no STJ, prevalecendo, assim, o entendimento de que a utilização de *habeas corpus* preventivo deve ser fundada no risco, concreto e iminente, de cerceamento da liberdade de locomoção do paciente.

Aliás, tenho, por vezes, afirmado que quando o alegado risco a liberdade de locomoção é meramente hipotético, o *writ* se apresenta manifestamente incabível, uma vez que inviável a impetração da ação de *habeas corpus* contra o chamado, por alguns, "ato de hipótese".

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE SALVO-CONDUTO PARA QUE OS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECORRENTES NÃO SEJAM OBRIGADOS A REALIZAR TESTE QUE REVELE O GRAU DE ALCOOLEMIA AO DIRIGIREM VEÍCULOS AUTOMOTORES. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO AO DIREITO DE LOCOMOÇÃO. IMPROPRIEDADE ABSOLUTA DA VIA ELEITA.

1. Segundo precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, não deve ser conhecida a impetração em que não se demonstra constrangimento ao direito de locomoção do Paciente, como é o caso dos autos, em que os recorrentes requerem a expedição de salvo-conduto para que não sejam obrigados a realizar o chamado "teste do bafômetro".

3. Recurso ordinário em *habeas corpus* ao qual se nega provimento. (RHC 26.273/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 13/10/09)

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. TESTE DO BAFÔMETRO. EXPEDIÇÃO DE SALVO CONDUTO. IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO.

1. A inicial não aponta nenhum ato que estaria causando ofensa ou ameaça, ainda que de forma reflexa, à liberdade de locomoção do paciente, nos termos do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, não se mostrando possível, no caso, o manejo de *habeas corpus* contra lei em tese.

2. Eventuais sanções decorrentes de recusa do paciente a se submeter a qualquer dos procedimentos previstos no artigo 277 do Código de Trânsito Brasileiro, dentre eles o teste de alcoolemia, não vão além de aplicação de multa e suspensão do direito de dirigir e de medidas administrativas, não existindo, assim, constrangimento a ser sanado no âmbito do *writ*.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC 133840/PR, Rel. Min. convocado HAROLDO RODRIGUES, DJe 8/3/10)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. "TESTE DO BAFÔMETRO". LESÃO OU AMEAÇA DE LESÃO À LIBERDADE DE IR, VIR E FICAR DO PACIENTE.

1. Para ser cabível o *habeas corpus* preventivo, é necessário haver fundado receio de que o paciente possa vir a sofrer coação ilegal ao seu direito de ir, vir e ficar.

2. À míngua de elementos concretos que evidenciem o fundado receio de o paciente vir a sofrer lesão no seu direito de locomoção, fica inviabilizada a expedição de salvo-conduto preventivo. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no RHC 25118/MG, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 17/8/09)

Na mesma linha: (HC 141.282/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ – no eventual exercício da Presidência –, DJe 6/8/09; HC 124.468/RJ, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 5/8/09; HC 136.306/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 27/5/09; HC 113.415/PE, Rel. Min. NILSON NAVES, DJe 12/5/09, entre outros).

Outro não é o entendimento do STF: (p. e. HC 96.425/SP, Rel. Min. EROS GRAU, DJe 3/12/08, HC 97763, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe 12/3/09.)

Ante o exposto, **denego** a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0128493-8
MATÉRIA CRIMINAL
Número Origem: 1686370

HC 140861 / SP

EM MESA

JULGADO: 13/04/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELENITA AMELIA CAIADO DE ACIOLI**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL** (em substituição)

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSÉ DE MELO ÁLVARES NETO
ADVOGADO : JOÃO JACI JOSÉ PEREIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSÉ DE MELO ÁLVARES NETO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Trânsito

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Felix Fischer e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 13 de abril de 2010

MARCELO PEREIRA CRUVINEL (em substituição)
Secretário