



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Registro: 2025.0000005191

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2238263-49.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante JULIO CESAR FERNANDES (JUSTIÇA GRATUITA), é agravado SUPERINTENDENTE DO DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO – DER/SP.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores OSVALDO MAGALHÃES (Presidente sem voto), MAURÍCIO FIORITO E RICARDO FEITOSA.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

JAYME DE OLIVEIRA

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Agravo de Instrumento nº 2238263-49.2024.8.26.0000

Agravante: Julio Cesar Fernandes

**Agravado: Superintendente do Departamento de Estradas e Rodagem do
Estado de São Paulo – Der/sp**

**Interessado: Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo -
Der**

Comarca de Origem: São Paulo

Juiz da Vara de origem: Adriano Marcos Laroca

Voto nº 9.132

**DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE
INSTRUMENTO. INFRAÇÃO DE TRÂNSITO. RECUSA EM
REALIZAR O TESTE DO ETILÔMETRO. RECURSO NÃO
PROVIDO.**

I. Caso em exame

1. Agravo de instrumento interposto por Julio Cesar Fernandes contra decisão por meio da qual foi indeferida liminar em mandado de segurança, voltada à suspensão dos efeitos de Auto de Infração de Trânsito por recusa ao teste do etilômetro.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste na possibilidade de impor a infração prevista no art. 165-A do CTB ao condutor que não apresentou sinais de embriaguez, mas recusou-se a realizar o teste do etilômetro.

III. Razões de decidir

3. A infração consuma-se com a recusa ao teste, independentemente de sinais de embriaguez, conforme art. 165-A do CTB.

4. A tutela de urgência requer prova consistente de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, não demonstrados no caso.

IV. Dispositivo

5. Recurso não provido.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Julio Cesar Fernandes contra a r. decisão de fl. 124 do mandado de segurança impetrado pelo agravante contra ato do Superintendente do Departamento de Estradas e Rodagem do Estado de São Paulo – DER/SP, por meio da qual foi indeferida a liminar pleiteada, voltada a suspender os efeitos

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

do Auto de Infração de Trânsito (AIT) nº 1-D-F439771-1, nos seguintes termos:

2. No que se refere à liminar pleiteada, é caso de indeferimento. Os atos administrativos gozam de presunção de veracidade e legitimidade, não sendo possível aferir da documentação juntada pela impetrante a existência das ilegalidades asseveradas, sendo indispensável a apresentação das informações pela autoridade coatora.

3. Nestes termos, DENEGO A LIMINAR.

O agravante sustenta, em síntese, que o agente de trânsito se utilizou de procedimento previsto na legislação, notadamente no art. 277, §2º, do Código de Trânsito Brasileiro (CTB) e artigos 3º, inciso IV, 5º, inciso II, §1º e 6º, inciso III, da Resolução CONTRAN nº 432/2013, de verificação pessoal condutor, tendo sido constatado, conforme consignado no auto de infração, que o autor *não apresentava sinais de alteração da capacidade psicomotora*. Assim, não cabe impor ao autor a infração prevista no art. 165-A do CTB, pois foi submetido a procedimento hábil e não apresentou sinais de embriaguez que justificassem a realização do teste do bafômetro. Cita precedentes e alega a demonstração do *fumus boni iuris*. O *periculum in mora*, por sua vez, decorre do impedimento de conduzir veículos e desenvolver suas atividades laborais como motorista. Pugna pela reforma da decisão agravada.

Recurso tempestivo, dispensado preparo, diante da concessão do benefício da gratuidade da justiça ao recorrente (fl. 124) e processado sem a concessão da tutela recursal provisória (fls. 179/180).

Embargos de declaração interpostos pelo agravante em face da decisão que indeferiu a tutela recursal (fls. 187/192), rejeitados (fls. 205/208).

Sem contraminuta (fl. 214).

A D. Procuradoria-Geral de Justiça deixou de se manifestar (fls. 224/225).

É o relatório.

Colhe-se dos autos de origem que o agravante foi autuado por meio do AIT nº 1DF439771-1, lavrado em razão de sua recusa em submeter-se ao teste do etilômetro durante fiscalização realizada em 06/04/2024 (fl. 48), conduta tipificada como infração no

art. 165-A, do CTB, desde a sua inclusão pela Lei nº 13.281/2016. Liminarmente, requereu a suspensão dos efeitos da infração, pois pelo método da verificação pessoal constatou-se que ele *não apresentava sinais de alteração da capacidade psicomotora*, conforme consta no referido auto de infração. A tutela de urgência foi indeferida pela decisão agravada.

Cinge-se a controvérsia quanto à impossibilidade de se impor ao condutor a infração prevista no art. 165-A do CTB caso não apresente sinais de embriaguez.

A tutela de urgência somente poderá ser deferida se houver prova consistente apta a convencer o julgador sobre o *fumus boni iuris* e o perigo de dano ou ao resultado útil do processo, conforme preceitua o artigo 300, do Código de Processo Civil.

Segundo Robson Renault Godinho, *a tutela de urgência, rigorosamente, centra-se no perigo de demora da prestação jurisdicional, abreviando-se a espera natural do tempo do processo* (Comentários ao Novo Código de Processo Civil, diversos autores coordenados por Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer, Rio de Janeiro: Forense, 2015, n. 3, p. 473).

No juízo de cognição não exauriente limitado ao exame dos requisitos para a concessão de tutela de urgência, verifica-se que a questão gira em torno da alteração legislativa ocorrida em 2016, quando foi acrescido o artigo 165-A ao Código de Trânsito Brasileiro e conferida nova redação ao art. 277, §3º, do mesmo diploma, *in verbis*:

Art. 165-A. Recusar-se a ser submetido a teste, exame clínico, perícia ou outro procedimento que permita certificar influência de álcool ou outra substância psicoativa, na forma estabelecida pelo art. 277:

Infração - gravíssima; Penalidade - multa (dez vezes) e suspensão do direito de dirigir por 12 (doze) meses;

Medida administrativa - recolhimento do documento de habilitação e retenção do veículo, observado o disposto no § 4º do art. 270.

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

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

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

substância psicoativa que determine dependência. (Redação dada pela Lei nº 12.760, de 2012).

§1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 12.760, de 2012).

§ 2º. A infração prevista no art. 165 também poderá ser caracterizada mediante imagem, vídeo, constatação de sinais que indiquem, na forma disciplinada pelo Contran, alteração da capacidade psicomotora ou produção de quaisquer outras provas em direito admitidas. (Redação dada pela Lei nº 12.760, de 2012).

§ 3º Serão aplicadas as penalidades e medidas administrativas estabelecidas no art.165-A deste Código ao condutor que se recusar a se submeter a qualquer dos procedimentos previstos no caput deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 13.281, de 2016)'' (g.n)

Conforme se observa, a infração consuma-se com a recusa em proceder a qualquer procedimento previsto no art. 277 do Código de Trânsito Brasileiro, e não há amparo para entender que tais procedimentos só poderiam ser realizados na hipótese de serem constatados outros sinais de embriaguez.

Nesse sentido, elucida o D. Desembargador Osvaldo Magalhães, nos autos da Apelação Cível nº 1001195-72.2022.8.26.0053, caso análogo ao presente feito, julgado por esta C. Câmara em 18 de abril de 2022, cujo trecho transcreve-se:

Dessa forma, tem-se por irrelevante para a imposição da sanção administrativa qualquer enunciação a respeito de sinais aparentes de embriaguez, de influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência, vez que a recusa, por si só, em se submeter ao teste de bafômetro já tipificava a infração objeto deste feito.

Portanto, basta a recusa em verificar o estado etílico do condutor para caracterizar referida infração, impondo as sanções estabelecidas no artigo 165-A.

Na mesma linha, outros julgados desta C. 4ª Câmara de Direito Público:

APELAÇÃO – MANDADO DE SEGURANÇA – AUTO DE INFRAÇÃO DE TRÂNSITO – RECUSA DO CONDUTOR A SE SUBMETER AO TESTE DO ETILÔMETRO OU A QUALQUER OUTRO PROCEDIMENTO CAPAZ DE PERMITIR A CERTIFICAÇÃO DA CONDUÇÃO DE VEÍCULO SOB A

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL – Pretensão mandamental do impetrante voltada ao reconhecimento da suposta ilegalidade do auto de infração de trânsito lavrado em seu desfavor, em decorrência de sua recusa a se submeter ao teste do etilômetro – inadmissibilidade – higidez do auto de infração de trânsito lavrado em desfavor do impetrante, em razão de recusa de ser submetido a teste para certificar a influência, ou não, de álcool ou outra substância psicoativa – inteligência do art. 165-A, do CTB, que prevê infração administrativa para a simples conduta de recusa do condutor de se submeter a qualquer teste que permita refutar a influência de álcool ou outra substância psicoativa, sendo desnecessária a prova de existência de qualquer concentração de álcool – constitucionalidade da regra da legislação de trânsito reconhecido pelo C. Órgão Especial deste TJSP (Arguição de Inconstitucionalidade nº 0021435-69.2019.8.26.000, j. 12.02.2020) - sentença denegatória da ordem de segurança mantida. Recurso do impetrante desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1057449-31.2023.8.26.0053; Relator (a): Paulo Barcellos Gatti; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 8ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 29/01/2024; Data de Registro: 29/01/2024)

APELAÇÃO – MANDADO DE SEGURANÇA – TRÂNSITO – RECUSA AO TESTE DO ETILÔMETRO – Preliminar de cerceamento de defesa por não ter sido oportunizada a manifestação em réplica afastada – Rito célere do mandado de segurança que não prevê a apresentação de réplica pelo impetrante - Nulidade de auto de Infração de trânsito – Infração administrativa prevista no art. 165-A do CTB – Constatação da recusa dos testes previstos no art. 277 do CTB – A simples recusa na realização dos testes previstos no art. 277 do CTB é capaz de ensejar no reconhecimento da infração do art. 165-A do CTB – Tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 1079 (RE 1224374/RS) no sentido de que "Não viola a Constituição a previsão legal de imposição das sanções administrativas ao condutor de veículo automotor que se recuse à realização dos testes, exames clínicos ou perícias voltados a aferir a influência de álcool ou outra substância psicoativa (art. 165-A e art. 277, §§ 2º e 3º, todos do Código de Trânsito Brasileiro, na redação dada pela Lei 13.281/2016)" – Presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos não ilididos – Ilegalidade, arbitrariedade ou abuso de poder não demonstrados – Mandado de segurança não comporta dilação probatória – Sentença mantida – Recurso

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

improvido. (TJSP; Apelação Cível 1052408-54.2021.8.26.0053; Relator (a): Maurício Fiorito; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 7ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 06/05/2024; Data de Registro: 06/05/2024)

Ademais, a constitucionalidade do art. 165-A e do art. 277, §3º, do Código de Trânsito Brasileiro foi reconhecida pelo Órgão Especial desta Corte. Confira-se a ementa:

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – RECUSA À SUBMISSÃO AO TESTE DO ETILÔMETRO – PREVISÃO COMO INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. I. PEDIDO DE SUSPENSÃO ENQUANTO PENDENTE ADIN PERANTE O E. STF – Ações distintas, com efeitos diversos, independentes entre si – Ausência de prejudicialidade – Hipótese em que não há decisão liminar do E. Supremo Tribunal Federal determinando a suspensão nem há pronunciamento dos Tribunais Superiores sobre a questão (parágrafo único, artigo 949, CPC) – Pedido de suspensão indeferido. II. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL – Infração de natureza administrativa de mera conduta – Penalidades que não importam efeito penal – Inaplicabilidade do princípio da não autoincriminação (nemo tenetur se detegere) – Princípio decorrente das garantias constitucionais do direito ao silêncio e do princípio da presunção da não culpa, características do processo judicial criminal – Aplicabilidade relativizada – Precedentes – Garantias que não se aplicam indiscriminadamente a toda espécie de processo, sob pena de tornar inúteis determinados procedimentos. Inexistência de consenso neste E. Tribunal de Justiça sobre o tema, prevalecendo em larga escala, todavia, o entendimento de que são aplicáveis os aludidos dispositivos legais. Pendência de ação direta de inconstitucionalidade a ser julgada pelo E. STF na qual não foram suspensos os efeitos dos dispositivos legais ora impugnados. Inexistência de vício de inconstitucionalidade. Arguição de inconstitucionalidade rejeitada. (TJSP; Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível 0021435-69.2019.8.26.0000; Relator (a): Moacir Peres; Órgão Julgador: Órgão Especial; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 13ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 12/02/2020; Data de Registro: 09/03/2020)

Ainda, no Recurso Extraordinário 1.224.374/RS, paradigma do Tema 1.079

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal assentou em 19 de maio de 2022 tese no mesmo sentido:

Não viola a Constituição a previsão legal de imposição das sanções administrativas ao condutor de veículo automotor que se recuse à realização dos testes, exames clínicos ou perícias voltados a aferir a influência de álcool ou outra substância psicoativa (art. 165-A e art. 277, §§ 2º e 3º, todos do Código de Trânsito Brasileiro, na redação dada pela Lei 13.281/2016)

Assim, em um exame inicial da pretensão, verifica-se que ao se recusar a realizar o exame, o agravante praticou a infração prevista no art. 165-A e 277, §3º, do Código de Trânsito Brasileiro, independentemente da constatação de inexistência de sinais de embriaguez. E, portanto, não se vislumbra suficiente *fumus boni iuris* para a concessão da tutela de urgência pleiteada.

Deste modo, ausentes os pressupostos legais, fica mantida a decisão agravada.

Considera-se prequestionada a matéria constitucional e infraconstitucional, desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando a decisão da questão posta (EDROMS 18205/SP, Min. Felix Fischer).

Diante do exposto, pelo meu voto, **nega-se provimento** ao recurso.

JAYME DE OLIVEIRA

Relator