

A ILEGALIDADE E A INCONSTITUCIONALIDADE DA AUTUAÇÃO DE TRÂNSITO POR PRESUNÇÃO

Juliano Viali dos Santos¹

RESUMO: O presente artigo abordará a impossibilidade de autuação administrativa de trânsito por presunção, em especial a conferida pela Resolução 619-16 do Conselho Nacional de Trânsito (Contran), que criou a possibilidade de ser lavrada autuação por infração de trânsito quando não identificado o condutor do veículo em autuação anterior. Em dois tópicos próprios no desenvolvimento passa-se a refletir a respeito da ilegalidade e da inconstitucionalidade dessa forma de autuação de trânsito trazida por resolução do Contran. O problema desse artigo *justifica-se* pelo aprofundamento teórico no procedimento sancionador do trânsito e pelo expressivo aumento de demandas judiciais que postulam a anulação dessas autuações. A investigação pauta-se na exploração bibliográfica, com o método de abordagem fenomenológico-hermenêutico.

PALAVRAS-CHAVE: Autuação. Infração. Trânsito. Presunção. Ilegalidade. Inconstitucionalidade.

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 Da ilegalidade da autuação administrativa por presunção. 3 Da inconstitucionalidade do artigo da autuação por presunção. 4 Considerações finais. 5 Referências.

1 INTRODUÇÃO

O tratamento empregado ao direito de trânsito, em especial ao seu principal ordenamento jurídico, o Código de Trânsito Brasileiro (lei 9.503/97), que completou vinte anos de vigência, faz revelar ainda uma necessidade de aprofundamento teórico e técnico, a fim de evitar celeumas sociais e verdadeiras enxurradas de ações judiciais para a obtenção de decisões coerentes com o nosso ordenamento legal e constitucional.

Mesmo com a modificação constante de tipos infracionais, adminis-

¹ Defensor público na Defensoria Pública do Estado do RS; mestre em Educação; bacharel em Direito, licenciado em História e licenciado em Filosofia; Especialista em Direito de Trânsito; professor de Crimes de Trânsito da FESDEP (Fundação Escola da Defensoria Pública); representante da Defensoria Pública no Comitê Estadual de Mobilização pela Segurança no Trânsito (RS); autor livro "Trânsito em Condições Seguras: Paradigmas e Acepções Jurídicas do Artigo Primeiro do Código de Trânsito Brasileiro", publicado pela EDIPUC; Multiplicador de Trânsito pelo DETRAN-RS.

trativos ou penais, inclusive com a imposição de obrigações ou infrações por normas infralegais, considerar ainda que ao arrepio de garantias e direitos constitucionais, não conseguem as alterações das normas e obrigações do cenário viário apresentar os propagados resultados que idealizam, ou seja, o trânsito seguro.

No entanto, esse atropelo descuidado de conhecimento técnico aumenta o descrédito nas instituições relacionadas com o trânsito e cada vez mais abarrotam o judiciário na busca de decisões mais adequadas ao ordenamento jurídico.

Contudo, mesmo estas decisões judiciais nem sempre são impregnadas de fundamentos jurídicos apropriados e decorrentes do ordenamento jurídico do trânsito, em especial quando percorrem áreas em que o microsistema jurídico de trânsito avançou com novos paradigmas jurídicos, como ocorreu nos procedimentos de validade das autuações de trânsito, sem o acompanhamento e evolução nos decisórios judiciais.

Nesse sentido, o nosso Código de Trânsito Brasileiro não possibilita a autuação por infração de trânsito por presunção, mas apenas quando existe a visualização por declaração do agente ou quando a infração é comprovada por meio tecnológico previamente aprovado².

Entretanto, ainda ocorrem autuações de supostas infrações de trânsito quando as indicações presumem a conduta, como as ocasionalmente existentes em um cenário de evento (acidente) de trânsito, como autuações por não respeitar a distância regulamentar, por não estar de cinto de segurança, por conduzir o veículo sob influência de álcool, dentre outras.

A gravidade dessas autuações por presunção é potencializada quando decorrente de normativos infralegais, que admitem essa possibilidade e contrariam o próprio Código de Trânsito, em afronta à hierarquia legal prevista na própria Constituição Federal.

Nessa linha, foi a Resolução 619-16, que manteve o texto da revogada Resolução 404-12, ambas do conselho nacional de trânsito (CONTRAN), que criou a possibilidade de autuação por presunção, em verdadeiro confronto

² O revogado Código de Trânsito Nacional somente previa a possibilidade de a infração ser em decorrência da autuação pelo próprio agente de trânsito. Vide artigo 210 do Dec. 62.127 (regulamento do Código Nacional de Trânsito)

ao Código de Trânsito e à Constituição Federal.

Cabe referir que, para o presente artigo, a autuação por presunção terá a reflexão mais focada para a situação trazida pelo normativo do Conselho nacional de trânsito.

Desse modo, o objetivo desta investigação repousa na tarefa de refletir sobre a possibilidade de autuação por presunção, em especial a trazida pela Resolução do Contran, fazendo uma abordagem sobre as duas formas de autuação das infrações de trânsito prevista em lei e demonstrar como a referida resolução, ainda em vigor, apresenta ilegalidade e inconstitucionalidade, na parte que permite a autuação por presunção de conduta.

2 DA ILEGALIDADE DA AUTUAÇÃO ADMINISTRATIVA POR PRESUNÇÃO

O nosso Código de Trânsito Brasileiro, que agora em 2017 completou seus 20 anos de vigência, trouxe concepções e paradigmas para à preservação da vida com o objetivo da segurança de todos que utilizam e sofrem a influência do cenário viário, nas vias abertas à circulação.

Contudo, mesmo com duas décadas do novo Código, permanecemos com a constância de aumento das perdas no trânsito, tanto pela ineficiência do administrador do trânsito, em não imprimir de forma eficaz os programas, projetos ou serviços para garantir o direito fundamental do trânsito seguro, na forma do parágrafo 2º do artigo 1º do Código de Trânsito Brasileiro (lei 9.503/97), quanto pelos usuários das vias, que também não respeitam o direito fundamental de todos, com a manutenção da insegurança e da desconfiança em nossas relações no trânsito, com graves prejuízos físicos, emocionais e patrimoniais, em especial daqueles mais vulneráveis (pedestres, ciclistas, motociclistas).

Isso também ocasiona uma sensação, potencializada pela mídia e pelo senso comum, da necessidade afluente de mais normas punitivas e obrigacionais para tentar – dentro de patamares entendidos como moralmente adequados pelo grupo social – balizar as condutas³ e punir os denominados infratores, mesmo que essas normas sejam aprovadas sem estudos ou debates mais aprofundados.

³ Ou seja, existe um crescer burocratizante da vida cotidiana, com milhares de regras e normativos legais (GADAMER, 2006, p.110).

Essa situação, entretanto, gera, muitas vezes, a violação de princípios e garantias constitucionais, a confirmar a falta de qualidade técnica dos legisladores ou comprometimento com o verdadeiro Estado Democrático de Direito.

As diversas modificações nos artigos do Código de Trânsito, inclusive nos tipos penais, as alterações constantes de resoluções, orientações, deliberações, portarias, dos órgãos consultivos, deliberativos e executivos de trânsito, algumas em confronto evidente com as normas superiores ou com a própria Constituição Federal, são exemplos desses atropelos jurídicos.

Essa tentativa apressada de solucionar os conflitos do trânsito deixa transparecer a própria incompetência da administração do trânsito no cumprimento de suas obrigações e determinações legais e constitucionais. Não conseguem estabelecer modificações concretas nas perdas diárias do trânsito, como é notório e todos os dias as manchetes das mídias nos relembram.

Entretanto, o sistema administrativo sancionador de trânsito, quando corretamente aplicado, detém a possibilidade, juntamente como a educação, de alterar comportamentos.

Contudo, antes de a administração do trânsito exigir condutas adequadas dos administrados e atores do cenário viário, deverá ela própria observar⁴ e cumprir o ordenamento legal e constitucional.

Para os administrados, usuários das vias, as sanções decorrentes de autuações sobre infrações de trânsito no âmbito do cenário viário são expressadas no artigo 256 do Código de Trânsito Brasileiro (lei 9.503/97), *in verbis*:

Art. 256. A autoridade de trânsito, na esfera das competências estabelecidas neste Código e dentro de sua circunscrição, deverá aplicar, às infrações nele previstas, as seguintes penalidades:

I - advertência por escrito;

⁴ Um exemplo, de diversos que poderiam ser indicados, do descumprimento da norma pela própria Administração é a ausência de uma educação para o trânsito, na forma determinada pelo artigo 76 do CTB, nos seguintes termos: Art. 76. A educação para o trânsito será promovida na pré-escola e nas escolas de 1º, 2º e 3º graus, por meio de planejamento e ações coordenadas entre os órgãos e entidades do Sistema Nacional de Trânsito e de Educação, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nas respectivas áreas de atuação.

- II - multa;
- III - suspensão do direito de dirigir;
- IV - revogado
- V - cassação da Carteira Nacional de Habilitação;
- VI - cassação da Permissão para Dirigir;
- VII - frequência obrigatória em curso de reciclagem.

Essas penalidades estão devidamente vinculadas nos preceitos sancionadores das infrações, quando ocorre a autuação decorrente do cometimento de infração de trânsito, conforme previsão expressa no artigo 280 do Código de Trânsito Brasileiro (lei 9.503/97).⁵

Nesse ponto, destaca-se que o parágrafo segundo do artigo antes referido frisa que a infração será comprovada por declaração do agente ou autoridade de trânsito ou por meio tecnologicamente disponível, sendo que este modo deve ser previamente regulamentado pelo Contran (Conselho Nacional de Trânsito).

Diante disso, já resta cristalino de que a legislação de trânsito salientou apenas dois únicos modos específicos para a autuação da suposta infração de trânsito, ou seja, por declaração do agente (ou da própria autoridade) ou por meio tecnológico.

Quando se menciona a declaração do agente, insta compreender de que o agente, ou a própria autoridade de trânsito, tenha flagrado a conduta que entenda infracional, pois a declaração decorre de uma afirmação do agente (ou da própria autoridade) de que uma conduta infracional ocorreu.

⁵ Art. 280. Ocorrendo infração prevista na legislação de trânsito, lavrar-se-á auto de infração, do qual constará:

- I - tipificação da infração;
- II - local, data e hora do cometimento da infração;
- III - caracteres da placa de identificação do veículo, sua marca e espécie, e outros elementos julgados necessários à sua identificação;
- IV - o prontuário do condutor, sempre que possível;
- V - identificação do órgão ou entidade e da autoridade ou agente autuador ou equipamento que comprovar a infração;
- VI - assinatura do infrator, sempre que possível, valendo esta como notificação do cometimento da infração.

§ 1º (VETADO)

§ 2º A infração deverá ser comprovada por declaração da autoridade ou do agente da autoridade de trânsito, por aparelho eletrônico ou por equipamento audiovisual, reações químicas ou qualquer outro meio tecnologicamente disponível, previamente regulamentado pelo CONTRAN.

§ 3º Não sendo possível a autuação em flagrante, o agente de trânsito relatará o fato à autoridade no próprio auto de infração, informando os dados a respeito do veículo, além dos constantes nos incisos I, II e III, para o procedimento previsto no artigo seguinte.

§ 4º O agente da autoridade de trânsito competente para lavrar o auto de infração poderá ser servidor civil, estatutário ou celetista ou, ainda, policial militar designado pela autoridade de trânsito com jurisdição sobre a via no âmbito de sua competência.

Dessa forma, a autuação de trânsito deve ser realizada pelo agente de trânsito que visualizar a conduta infracional, não podendo ocorrer mediante indicações de terceiros (SILVA; BOLDORI, 2008, p. 29).

Ou seja, não existe a possibilidade no nosso Código de Trânsito (lei maior do microsistema de direito de trânsito) de que o agente de trânsito – ou a própria autoridade – lavre a autuação com base em informações de terceiros, presunções, suspeitas, estimativas ou, vamos além, até a própria confissão do infrator, pois a autuação ocorre quando o agente declare (afirmação) de que ocorreu conduta que se enquadre como infração no ordenamento legal de trânsito.

Nesse sentido, Araújo (2000, p. 30), frisa que “o agente da autoridade é quem deve verificar a ocorrência da infração” e que “não seriam possíveis autuações com base em informações de testemunhas, mas tão-somente aquelas flagradas pelo agente”.

A outra possibilidade trazida pelo Código de Trânsito no seu artigo 280 é a conduta flagrada por meio tecnologicamente disponível, desde que previamente regulamentado pelo Conselho Nacional de Trânsito. Podemos citar como exemplos os controladores eletrônicos de velocidade, de pesagem, os de parada obrigatória ou os de controle em semáforos.

São esses dois modos de autuação previstos no Código de Trânsito Brasileiro, quando da ocorrência de infração de trânsito.

Com isso, se percebe que o Código não prevê que a autuação de infração de trânsito possa ser por presunção, mesmo que se tenham fortes indicações, confissões, relatos de testemunhas presenciais. Contudo, não esquece de que as demais responsabilidades, civis ou penais, podem advir de diversos outros modos, mas que são afastados pela legislação quando se referem às sanções decorrentes de autuações administrativas de trânsito.

Todavia, incrivelmente ainda ocorrem autuações presumidas pelo contexto fático, quer seja pelo estado do condutor, quer pelas condições do veículo, ou por presunção normativa, como no parágrafo 2º, inciso II, segunda parte, da Resolução 619/16, de 08.09.16, do Contran⁶.

⁶ Art. 5º Sendo a infração de responsabilidade do condutor, e este não for identificado no ato do cometimento da infração, a Notificação da Autuação deverá ser acompanhada do Formulário de Identificação do Condutor Infrator, que deverá conter, no mínimo:

Porém, para o presente artigo, é nesta hipótese de autuação por presunção trazida pela norma infralegal que iremos nos deter. Nessa forma de autuação, formatada pela Resolução, se aplica ao proprietário do veículo que não é habilitado para dirigir veículos automotores e que não identificou o condutor dentro do prazo legal da autuação anterior, a imposição de uma autuação pela infração de dirigir o veículo sem estar habilitado (artigo 162, I, do Código de Trânsito Brasileiro), por supor que era o respectivo proprietário do veículo, que não é habilitado, que estava conduzindo o veículo quando da primeira infração.

Exemplificando: uma autuação por infração de excesso de velocidade, realizada por controlador eletrônico, em que a notificação da autuação é encaminhada para o proprietário do veículo. Este não realizando a identificação do condutor do veículo dentro do prazo legal (15 dias), e não sendo o proprietário pessoa habilitada ou com permissão para dirigir veículo automotor, se emite uma nova autuação, agora por dirigir o veículo sem possuir habilitação, na forma do artigo 162, I, do CTB, por presumir que o proprietário do veículo era o condutor naquela primeira autuação.

Ou seja, se um proprietário de veículo que não possua habilitação para dirigir for autuado por infração de responsabilidade de condutor (exemplos: velocidade, estacionamento, parada, ultrapassagem) e este não for identificado no prazo legal, ao proprietário não só será imposta a responsabilidade pela respectiva infração, mas também, por presunção, por infração do artigo 162, I, do CTB (conduzir sem habilitação), na forma da Resolução 619-16, do Contran.

Todavia, a possibilidade nova imposição de penalidade (multa) por ausência de identificação de condutor, pelo Código de Trânsito Brasileiro, somente ocorre para os proprietários que sejam pessoas jurídicas. Vejamos o artigo 257, §7º e 8º, Código de Trânsito Brasileiro:

Art. 257. As penalidades serão impostas ao condutor, ao pro-

[...]

§ 2º No caso de identificação de condutor infrator em que a situação se enquadre nas condutas previstas nos incisos do art. 162 do CTB, serão lavrados, sem prejuízo das demais sanções administrativas e criminais previstas no CTB, os respectivos Autos de Infração de Trânsito:

[...]

II - ao condutor indicado, ou ao proprietário que não indicá-lo no prazo estabelecido, pela infração cometida de acordo com as condutas previstas nos incisos do art. 162 do CTB.

[...]

Cabe referir que a presente resolução revogou a Resolução 404/12, que também continha, no artigo 4º, parágrafo 2º, II, segunda parte, o mesmo teor.

prietário do veículo, ao embarcador e ao transportador, salvo os casos de descumprimento de obrigações e deveres impostos a pessoas físicas ou jurídicas expressamente mencionados neste Código.

[...]

§ 7º Não sendo imediata a identificação do infrator, o proprietário do veículo terá quinze dias de prazo, após a notificação da autuação, para apresentá-lo, na forma em que dispuser o CONTRAN, ao fim do qual, não o fazendo, será considerado responsável pela infração.

§ 8º Após o prazo previsto no parágrafo anterior, não havendo identificação do infrator e sendo o veículo de propriedade de pessoa jurídica, será lavrada nova multa ao proprietário do veículo, mantida a originada pela infração, cujo valor é o da multa multiplicada pelo número de infrações iguais cometidas no período de doze meses.

A leitura dos parágrafos do artigo acima, até sem nenhuma outra agregação sistêmica, indica que a ausência de identificação do condutor, de veículo de propriedade de pessoa jurídica, ocasiona a imposição de nova multa, mas, frise-se, idêntica àquela de autuação anterior.

Ou seja, não existe presunção, mas autuação direta. A pessoa jurídica, proprietária de veículo, que não identifica o condutor no prazo legal, recebe uma nova autuação, idêntica àquela que antes deveria ter identificado o condutor.

Frise-se que, pelo Código de Trânsito Brasileiro (Lei 9.503/97), somente para proprietário de veículo de pessoa jurídica é possível impor nova infração, sendo que a conduta infracional é direta, não presumida, eis que a penalidade é com a imposição de uma mesma autuação daquela originária da não identificação.

Como indica Moura (2013, pp. 22-23), para o proprietário pessoa jurídica, além da responsabilidade do pagamento da multa, a não identificação do condutor gera outra autuação de idêntico teor, pois existe previsão legal no Código:

Conforme prevê o parágrafo 7º do art. 257 do CTB, não sendo imediata identificação do infrator, o proprietário do veículo

terá quinze dias de prazo, após a notificação de autuação [...] para apresenta-lo, na forma em que dispuser o Contran, ao fim do qual, não o fazendo, será considerado responsável pela infração.

Eis uma prova do princípio da responsabilidade do proprietário do veículo.

É diferente a situação, quando o proprietário for pessoa jurídica, conforme a regulamentação dada pelo parágrafo 8º do mesmo art. 257 do CTB, combinado com a Resolução 393/Contran/2011.

[...]

Logo, uma vez que a pessoa jurídica não possui CNH, a sua responsabilidade consiste na apresentação do referido condutor/ infrator, sob pena de pagamento do maior valor da multa.

No entanto, para o proprietário de veículo pessoa física, pelo qual o Código entendeu por não punir novamente⁷ - e o silêncio da lei já é uma resposta - inclusive porque a autuação originária fica vinculada ao veículo e a responsabilidade de pagamento é do proprietário, que possua ou não habilitação.

Diante disso, para proprietário de veículo pessoa física, a ausência de identificação do condutor não gera outra multa ou, mais grave ainda, como indica a Resolução do Contran, presume conduta e permite autuação de infração mais grave.

Em suma, a Resolução 619/16 do Contran, ao impor uma nova e mais gravosa autuação pela não identificação de condutor, inovou de forma ilegal ao possibilitar autuação por presunção de conduta.

Cabe novamente referir: essa forma de autuação por presunção não existe no ordenamento do microsistema jurídico de trânsito, não se podendo aceitar que uma resolução do Contran contrarie, invalidamente, o Código de Trânsito Brasileiro ou a Lei Maior, a Constituição Federal de 1988.

3 DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO DA AUTUAÇÃO POR PRESUNÇÃO

Como antes indicado, a autuação por presunção não existe no nosso ordenamento jurídico de trânsito, mas apenas a autuação realizada com

⁷ Existe em tramitação no senado federal o projeto PLC 108/2011, que visa impor a mesma sanção do proprietário pessoa jurídica para o proprietário da pessoa física.

base na declaração do agente que presenciou a conduta, ou por meio de equipamento tecnológico devidamente homologado pelo Contran e que tenha, também, comprovada a infração que é base para a autuação de trânsito.

E infração é a inobservância do Código de Trânsito Brasileiro e a resoluções do Contran somente explicitam elas, não podendo criar novas infrações (MITIDIERO, 2005, p. 943)

Com isso, a autuação por presunção, na forma estabelecida no artigo 5º, parágrafo 2º, II, da res. 619-16 do Contran não é válida, sendo nula eventual autuação pela infração do artigo 162, I, por inexistir, pelo proprietário que não possui habilitação ou permissão para dirigir, a identificação de condutor por infração anterior, pois pesa contra essa autuação a origem irreal em que se baseia, com uma autuação por presunção, não prevista no nosso Código de Trânsito.

Ora, tal permissivo por resolução, além de ilegal também é inconstitucional, pois inseriu possibilidade de autuação não prevista no Código (autuação quando o proprietário não habilitado – pessoa física – não identifica condutor para infrações anteriores de responsabilidade deste).

Assim dispõe a Resolução:

Art. 4º Sendo a infração de responsabilidade do condutor, e este não for identificado no ato do cometimento da infração, a Notificação da Autuação deverá ser acompanhada do Formulário de Identificação do Condutor Infrator, que deverá conter, no mínimo:

[...]

§ 2º No caso de identificação de condutor infrator em que a situação se enquadre nas condutas previstas nos incisos do art. 162 do CTB, serão lavrados, sem prejuízo das demais sanções administrativas e criminais previstas no CTB, os respectivos Autos de Infração:

I – ao proprietário do veículo, por infração ao art. 163 do CTB, exceto se o condutor for o proprietário; e

II – ao condutor indicado, ou ao proprietário que não indicá-lo no prazo estabelecido, pela infração cometida de acordo com as condutas previstas nos incisos do art. 162 do CTB.

Diante disso, a Resolução extrapolou, e muito. A doutrina rechaça essa prática dos órgãos reguladores. Nessa senda, Honorato (2004, p. 66) adverte dessa impossibilidade, “[...] de as resoluções do Contran promoverem inovações primárias, sob pena de violarem o princípio geral da legalidade”.

Não se pode olvidar de que as resoluções são editadas com a finalidade de complementar ou explicitar, como exemplo, as leis, não existindo validade quando contrariam ou disponham de forma diversa do que estas expressamente preceituaram.

No mesmo trilho, Abreu (2001, p.158) indica que as resoluções do Conselho Nacional de Trânsito não podem criar novas infrações:

As infrações devem estar previstas no CTB, que é lei e na legislação complementar que for elaborada. Quanto às resoluções do CONTRAN, apesar de sua importância, não deveriam criar novas infrações, nem as modificar ou revogar as previstas no Código. No máximo lhes é concedido interpretá-las, ou mesmo desdobrá-las, para mais fácil entendimento.

Portanto, a resolução que ultrapassar os limites estabelecidos na norma superior, com a criação de restrição de direitos, imposição de obrigações ou concessões não anteriormente previstas na norma em que deveria explicitar ou dar elementos de concretude para a aplicação da lei, é resolução eivada de inconstitucionalidade, pois invadiu seara reservada à lei, não a resoluções.

Como advertem Gimenes e Gimenes (2003, p.39):

[...] o princípio da legalidade representa uma garantia para os administrados, vale dizer, os atos praticados pela Administração Pública somente terão validade se respaldado em lei. É o marco divisório, o limite para a atuação do Estado, visando à proteção do administrado em relação ao abuso de poder.

Nesse sentido, cita-se recente decisão da 11ª Fazenda Pública de Porto Alegre:

3.15.0035566-1Comarca: Porto Alegre.Órgão Julgador: JEFPP
Adjunto à 11ª Vara da Fazenda Pública : 1 / 1

[...]

II - Eis a norma administrativa da Res. 404/12, que embasou a autuação virtual "in verbis": "...§ 2º No caso de identificação de condutor infrator em que a situação se enquadre nas condutas previstas nos incisos do art. 162 do CTB, serão lavrados, sem prejuízo das demais sanções administrativas e criminais previstas no CTB, os respectivos Autos de Infração: II ç ao condutor indicado, ou ao proprietário que não indicá-lo no prazo estabelecido, pela infração cometida de acordo com as condutas previstas nos incisos do art. 162 do CTB." Inicialmente, cumpre uma básica interpretação sistemática e topológica dos dispositivos citados. A norma principal do § 2º, literalmente, anuncia: "No caso de IDENTIFICAÇÃO DE CONDUTOR...", ou seja, o condutor foi identificado pelo agente de trânsito, autuando-o "in facie". Mas, surpreendentemente, a regra explicativa do § 2º, consubstanciada no inciso II, trata, expressamente, de: "... condutor indicado, ou ao proprietário que não indicá-lo...". [...]. **Do contrário, essa exorbitação, que gera uma outra infração, decorrente de uma presunção "ilegal", acaba por impor uma limitação ao direito de livre uso da propriedade, no caso, a circulação do seu veículo. Por óbvio, essa forma de punição criada não está prevista no Código de Trânsito do CTB, pois, se estivesse prevista em Lei, não seria necessária criá-la, administrativamente, via Resolução. A norma legal que regula a indicação de condutor pelo proprietário está prevista no "§ 7º do art. 257 do CTB: ç Não sendo imediata a identificação do infrator, o proprietário do veículo terá quinze dias de prazo, após a notificação da autuação, para apresentá-lo, na forma em que dispuser o CONTRAN, ao fim do qual, não o fazendo, será considerado responsável pela infração."** Ocorre que parte-autora e proprietária, ao deixar de indicar o condutor do veículo, não flagrado, no formulário da NAIT, expedido no AIT de origem, foi devidamente responsabilizada pela própria infração em si, nos termos da lei, sem qualquer margem para alegação de impunidade. Não por outra, ilegalmente presumida, que decorreu do não exercício de seu direito de indicação de condutor. A propósito, na medida em que o a Autoridade Pública torna compulsória (por resolução), um direito facultado ao proprietário (por lei), impele-o, injustificadamente, a indicar qualquer outro condutor, sob pena de, silenciando, confessar a condução. No § 8º do mesmo art. 257 do CTB, a lei previu a punição de proprietário não habilitado, que não indicou condutor: "Após o prazo previsto no parágrafo anterior, não havendo identificação do infrator e sendo o veículo de propriedade de pessoa jurídica, será lavrada nova multa ao proprietário do veículo, mantida

a originada pela infração, cujo valor é o da multa multiplicada pelo número de infrações iguais cometidas no período de doze meses." No entanto, é norma legal específica à pessoa jurídica, exatamente, porque não dispõe de RENACH. [...]. Logo, não há espaço para interpretações alienígenas, que, por um lado, arbitram obrigações ilegais aos usuários, e por outro, exoneram o agente público de cumprir as penalidades e medidas administrativas citadas acima, que se encontram, expressamente, previstas em lei. Ademais, não satisfeita ainda, a Resolução criou no § 3º do art. 4º um novo termo inicial para o prazo decadencial de 30 da expedição da notificação, ao arrepio do inc. II do par. único do art. 281 do CTB. Então, decorrido "in albis" o prazo de 15 dias para cogente apresentação de condutor, contados da entrega da NAIT, relativa ao legítimo AIT, o Detran criou uma autuação no dia seguinte e outorgou-se mais 30 dias para a expedição de nova NAIT. Aliás, esse "auto de infração", lavrado em repartição pública, sem agente fiscalizador, é desprovido de fato, requisito exigido no inciso II do art. 280 do CTB, pois consta nas NAITs "II - local (DETRAN), data (vencimento do prazo de indicação do condutor no AIT original) e hora (sempre 15 horas) do cometimento da infração;" O princípio constitucional da legalidade, inculcado no art. 37 da CF, exige que os atos administrativos sejam pautados pelo estrito cumprimento do dever legal. Ora, sem respaldo legal, a interpretação emprestada pelo Detran/RS aos termos do Resolução nº 404/12 do CONATRAN, não está revestida pelo princípio da legalidade, portanto, inconstitucional o inc. II do § 2º do art. 4º. Por fim, calha o disposto no inciso II do art. 5º da CF: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;" III - Assim, concede-se a antecipação da tutela para suspender os efeitos do PCDD 2015/0450677-9, bem como da infração de série D00216343. Oficie-se. Cite-se. Dil. Legais.

* sem negrito no original

Nessa linha, cita-se trecho do acórdão do Resp 247.330/RS, da 2ª turma do Superior Tribunal de Justiça:

Conforme o princípio constitucional da hierarquia das leis e dos atos normativos, é inadmissível que uma disposição de hierarquia inferior, como a Resolução n. 278/83 do CONFEA, fixe uma exigência não existente em lei (in casu, na Lei n. 5.524/68 e no Decreto n. 90.922/85), restringindo sua abrangência e criando limitações ao exercício profissional dos técnicos agrícolas de 2º grau.

Logo, resolução que extrapola suas características de explicitar norma para a realização concreta, ofende a hierarquia das leis, restando eivada também de inconstitucionalidade. Isso é o que ocorreu com a Resolução em comento, que fixou hipótese de autuação (presunção) não existente em lei.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não se pode olvidar de que o direito de trânsito necessita cada vez mais de estudos e aprofundamento teórico, mas sempre em sintonia com nosso Estado de Direito. Isso ocasionará modificações legais, normas infralegais e até decisões judiciais em coerência com direitos constitucionais, com reflexos na qualidade e na segurança do cenário viário.

Assim, conforme explanado no decorrer desse estudo, o nosso Código de Trânsito Brasileiro não possibilita a autuação de infração de trânsito por presunção, mas apenas quando decorrente da declaração do agente ou quando a infração é comprovada por meio tecnológico previamente aprovado.

Repita-se, em coerência com o já demonstrado, é grave que se aceite como válida a autuação por presunção, como a Resolução 619-16, que manteve o mesmo texto da revogada Resolução 404-12, a qual criou a possibilidade de autuação por presunção, em verdadeiro confronto ao Código de Trânsito e à Constituição Federal.

Desse modo, em harmonia com o objetivo desta investigação, se refletiu sobre os modos de autuação do Código de Trânsito Brasileiro (declaração do agente e meio tecnológico) e se demonstrou como a referida resolução, ainda em vigor, apresenta ilegalidade e inconstitucionalidade, na parte que permite a autuação por presunção de conduta.

Em suma, a autuação por infração de trânsito, que viabiliza penalidades administrativas, detém dois modos: declaração do agente e meio tecnológico (este previamente regulamentado pelo Contran). Não é cabível, validamente, a autuação por presunção, mesmo que esse modo venha previsto em norma infralegal, sob pena de aceitarmos violação explícita de legalidade e constitucionalidade.

Dessa forma, dentro do exposto, com a orientação jurídica proposta, no patamar legal e o mandamento constitucional, a Resolução 619-16 do Contran, na parte que autoriza a autuação por presunção, é norma ilegal (ofende o Código de Trânsito Brasileiro) e inconstitucional (exorbita sua natureza, em ofensa à hierarquia das normas) e as autuações decorrentes dessa resolução são nulas, pelo menos enquanto se permite e se respeita o Estado Democrático de Direito.

5 REFERÊNCIAS

ABREU, Waldyr de. **Trânsito: como policial, ser policiado e recorrer das punições**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ARAÚJO, Marcelo José. **Aspectos do trânsito: questões controvertidas**. Curitiba: Juruá, 2000.

GADAMER, Hans-georg. **O caráter oculto da saúde**. Petrópolis: Vozes, 2006.

GIMENES, Eron Veríssimo; GIMENES, Daniela Nunes Veríssimo. **Infrações de trânsito comentadas: lei 9.503, de 23 de setembro de 1997**. Bauru, SP: EDIPRO, 2003.

HONORATO, Cássio Mattos. **Sanções do Código de Trânsito Brasileiro**. Campinas, SP: Millennium editora, 2004.

MITIDIERO, Nei Pires. **Comentários ao Código de Trânsito Brasileiro: (direito de trânsito e direito administrativo de trânsito)**. Rio de Janeiro: Forense, 2005

MOURA, André Luís Souza de. **Processo administrativo de trânsito: análise e comentários da legislação brasileira**. Curitiba: Juruá, 2013.

SILVA, Ricardo Alves da; BOLDORI, Reinaldo. **Tudo que você precisa saber sobre as infrações de trânsito: doutrinas, jurisprudências e pareceres dos órgãos executivos e normativos de trânsito**. Concórdia/SC, 2008.