

O PRESSUPOSTO DA FÉ PÚBLICA –A (I)LEGALIDADE DA PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO AGENTE DE TRÂNSITO

Júlia Morena Batista Furtado¹

Mariana Damázio de Castro²

RESUMO

Pretende-se neste artigo discorrer sobre a presunção de legitimidade atribuída aos agentes de trânsito e objetiva-se a criação de meios probatórios que possibilitem a aplicação de sanções justas, sem prejuízo a realização da ampla defesa. Conclui-se pela ilegalidade da atribuição de tais prerrogativas diante dos efeitos práticos negativos. O artigo trará uma pesquisa com a presença do método dedutivo, formulando hipóteses, e do método dialético, introduzindo ideias que se confrontam.

Palavras-chave: Presunção de legitimidade. Agentes de trânsito. Ampla defesa. Administração pública.

1 INTRODUÇÃO

A Fé Pública é uma prerrogativa de crédito atribuída aos agentes públicos para que esses possam exercer as suas incumbências. É com base nela que as pessoas à serviço da Administração pública deverão buscar atingir o interesse público. Diante disso, dado o fato dos agentes de trânsito estarem a serviço da Administração Pública, a eles se confere a presunção de veracidade, trazendo consequências que acabam por lesar princípios que regem a Administração e direitos subjetivos de cada cidadão.

2 A FÉ PÚBLICA

2.1 CONCEITO DE FÉ PÚBLICA

A Fé Pública é um instituto do Direito Administrativo que visa oferecer um crédito de veracidade aos agentes públicos. Trata-se de uma prerrogativa que advém do cargo exercido, cujo objetivo é oferecer amparo legal para o cumprimento de suas atividades, para a manutenção da ordem e do interesse público. Nas palavras de Sílvio Rodrigues “Como goza ele de fé pública, presume-se que o conteúdo do instrumento seja verdadeiro, até prova em contrário”. (RODRIGUES, 2007, p. 268).

Aqui, o gozo da Fé Pública caracteriza o chamado presunção *juris tantum*, ou seja, é uma presunção que admite prova em contrário. Desse modo, o ato proveniente

¹ Aluno do curso de Direito

² Aluno do curso de Direito

de autoridade pública gozará de uma presunção relativa de veracidade, sendo tida como verdadeira até que uma prova contrária o afaste.

2.2 ATRIBUTOS DOS ATOS ADMINISTRATIVOS

Atos da Administração, em sentido amplo, são todos os atos praticados no exercício da função administrativa. O ato administrativo consiste numa categoria própria, individualizada, no qual se incluem todos os atos da Administração que apresentam as mesmas características, estando sujeitos a idêntico regime jurídico. (DI PIETRO, 2010, p. 190 e 191)

O ato administrativo é uma espécie de ato jurídico, e sendo assim, faz-se necessário abordar os atributos que os tornam diferente dos atos de direito privado, serão, portanto, as características que possibilitarão afirmar que esses se submetem ao regime administrativo, ou a um regime jurídico de direito público. (DI PIETRO, 2010, p. 197)

Para elencar aqui os atributos do ato, seguiremos o entendimento da doutrina majoritária, a exemplo de Celso Antônio Bandeira de Mello, Maria Sílvia Zanella Di Pietro, Marçal Justen Filho. (DI PIETRO, 2010, p. 197) (BANDEIRA DE MELLO, 2011, p. 419) (JUSTEN FILHO, 2014, p. 409).

Primeiramente, fala-se da *Presunção de legitimidade/Veracidade*, sendo o atributo mais importante para o tema tratado no presente artigo. Trata-se da qualidade que irá revestir os atos administrativos de presunção de veracidade, em conformidade com o Direito, até que seja feita prova em contrário. Portanto temos aqui a expressão supracitada “presunção *juris tantum*”. Tal atributo, devido a sua relevância com o tema, será tratado mais à frente com maior especificidade e cuidado. (BANDEIRA DE MELLO, 2011, p. 419)

Em segundo lugar, temos o atributo da *Imperatividade*, esse consiste na qualidade que torna o ato administrativo oponível a terceiros, independente de concordância desses. Constitui-se, portanto, obrigações de forma unilateral. (BANDEIRA DE MELLO, 2011, p.419)

Temos em terceiro lugar, o atributo da *Exigibilidade*, ou seja, “o Estado, no exercício da função administrativa, pode exigir de terceiros o cumprimento, a observância, das obrigações que impôs”. (BANDEIRA DE MELLO, 2011, p.419) Há ainda, em quarto lugar, a chamada *Executoriedade/Autoexecutoriedade*, que confere ao Poder Público o poder de compelir materialmente o administrado, sem antes necessitar buscar as vias judiciais.

A autora Maria Sylvia Zanella Di Pietro trouxe ainda o atributo da *Tipicidade*, sendo o atributo pelo qual o ato administrativo deve corresponder a figuras previamente definidas por lei. Sendo uma decorrência do princípio da legalidade, corresponde à uma garantia para o administrado, impedindo que a Administração pratique atos que vinculem o administrado, sem que haja previsão legal, além disso limita os atos discricionários. (DI PIETRO, 2010, p. 197 e 198)

2.3 PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E SUAS APLICAÇÕES NO TRÂNSITO.

A doutrina de Maria Sylvia Zanella Di Pietro traz 15 princípios da Administração pública, Celso Antônio Bandeira de Mello traz 14. Diante disso, opta-se aqui, por selecionar apenas os princípios considerados mais relevantes para o debate do tema em questão, com o intuito de não perdermos o foco, que é a aplicação dos mesmos no âmbito do trânsito no Brasil. Falaremos, portanto, dos seguintes princípios: *supremacia do interesse público; moralidade administrativa; proporcionalidade; devido processo legal e ampla defesa; princípio da segurança jurídica; presunção de legitimidade/veracidade; finalidade.*

O princípio da supremacia do interesse público nada mais é do que a proteção dos interesses públicos, prevalecendo em detrimento de interesses privados. Esse princípio está presente tanto no momento de elaboração das leis, quanto no momento da execução das mesmas. O problema é que, em relação à aplicabilidade no âmbito do trânsito, objeto de debate do presente artigo, percebemos um distanciamento muito grande em relação ao “interesse público” de fato. O que parece é que temos mais *uma supremacia do interesse da Administração Pública* do que de fato uma *supremacia do interesse público*. Isto fica claro ao observarmos como a legislação de trânsito tem evoluído no decorrer dos anos, sempre no sentido de aumentar os valores de multas, que hoje chegam a valores absurdos, e muitas vezes inexecutável, se for levar em conta a realidade social brasileira. Ser cuidadoso no trânsito já não é mais o suficiente, pois como se não bastasse a elaboração de legislação abusiva, a execução dessa por parte dos agentes de trânsito também está desalinhada com o interesse público.

Dito isto, seguiremos para o próximo princípio, que é o da *moralidade administrativa*, que permite dar seguimento ao raciocínio iniciado no parágrafo anterior. Esse se faz importante aqui, pois a imoralidade aqui exposta está ligada a uma ideia de desvio de poder, e diz respeito a uma utilização de meios lícitos para atingir finalidades metajurídicas irregulares. (DI PIETRO, 2010, p. 77). Desse

modo, a inobservância desse princípio, é um meio para a violação do princípio da supremacia do interesse público.

Acompanhado dessas violações aos princípios supracitados, ainda há a violação ao princípio da proporcionalidade. Temos no artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 9.784/99, a presença implícita da proporcionalidade, impondo à Administração uma adequação entre meios e fins, vedando a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público (inciso VI). (DI PIETRO, 2010, p. 80). Porém, não é isso que observamos, sendo o próprio valor das multas um manifesto disso. Os valores variam de R\$ 130,16, para até R\$ 5.869,40, sendo que dirigir utilizando-se do aparelho celular, que muitas vezes é necessário para a utilização de um GPS, por exemplo, passou a custar, a partir de 01/11/2016, R\$ 293,47. (TABELA DE MULTAS DE TRÂNSITO, 2016).

Nesse sentido, fala-se agora do princípio *dodevido processo legal e ampla defesa*. Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello: "... a exigência de um processo formal regular para que sejam atingidas a liberdade e a propriedade de quem quer que seja e a necessidade de que a Administração Pública, antes de tomar decisões gravosas a um dado sujeito, ofereça-lhe oportunidade de contraditório e de defesa ampla, no que se inclui o direito a recorrer das decisões tomadas. ".(BANDEIRA DE MELLO, 2011, p. 115). Tal princípio está previsto no art. 5º, LIV, da Constituição Federal. E, quem já teve de passar por uma situação, em que se tenta recorrer de uma multa, sabe que, de forma absurda, lesa-se essa garantia positivada na nossa Carta Mãe, principal legislação brasileira, situada no topo da pirâmide de Kelsen. (KELSEN, 1987, p. 240). Essa lesão ao direito constitucional das pessoas se dá, a partir do momento em que se pune, sem prova concreta, e se julga, sem fundamentação os recursos.

Por oportuno, é válida uma passagem pelo princípio da *Segurança Jurídica*, o qual, segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, foi inserido no Direito Administrativo pelo artigo 2º, caput, da Lei nº 9,784/99. A autora afirma ter aqui muita relação com a ideia de respeito à boa-fé.(DI PIETRO, 2010, p. 84) Ora, como promover segurança jurídica, um dos principais objetivos do Direito, como instituto de estabilização de expectativas, se estamos sujeitos à aplicação de sanções arbitrárias por parte de agentes de trânsito, sem que haja necessidade de uma prova concreta, bastando a palavra do agente, dotada da "fé pública", e ainda com um sistema de defesa tão frágil? Pergunta difícil de se responder.

É com base em tudo isso exposto, que chegamos ao princípio chave do nosso debate: o princípio da *presunção de legitimidade/veracidade*. Nas palavras

de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: “Se a Administração Pública se submete à lei, presume-se, até prova em contrário, que todos os seus atos sejam verdadeiros e praticados com observância das normas pertinentes. ”. É a presunção *juris tantum*, ou seja, relativa. O efeito dessa presunção é o de inverter o ônus da prova. (DI PIETRO, 2010, p. 68). Imaginar ser punido por algo no qual é dever do acusado a produção de prova é pensar, *mutatis mutandis*, num Direito Penal arbitrário, perigoso, onde lugares para injustiças serão vastos. O problema é que, aqui, no âmbito do trânsito, essas injustiças também trazem efeitos negativos para a esfera jurídica do acusado, a diferença é apenas o bem jurídico tutelado. Há aqui um prejuízo enorme para a sociedade. Então, como se atribuir uma presunção de legitimidade a algo tão distante do considerado “justo” para a sociedade? Mais uma vez, uma resposta difícil de ser respondida.

Por fim, o princípio da *finalidade*. Nos ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello: “... corresponde à aplicação da lei tal qual é; ou seja, na conformidade de sua razão de ser, do objetivo em vista do qual foi editada. ”. Segundo o Ministro, quem desatende ao fim legal desatende à própria lei, sob pena de nulidade. É um vício denominado “desvio de finalidade”. (BANDEIRA DE MELLO, 2011, p. 106).

3 A PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO AGENTE DE TRÂNSITO

3.1 ILEGITIMIDADE

Já foi conceituado o presente tópico anteriormente, agora passamos a explorá-lo com uma maior precisão. Aqui, posiciona-se de forma contrária a essa legitimidade. Primeiramente, partimos do pressuposto de que *legitimidade* é a adequação da norma com o valor do que se considera “justo” numa sociedade. Ora, como fornecer legitimidade aos agentes de trânsito diante de tantas arbitrariedades cometidas pelos mesmos, tendo como vítima a própria sociedade, essa que é a responsável por conferir legitimidade ao Direito como um todo? Não há de se falar em legitimidade quando as próprias instituições responsáveis pela fiscalização do trânsito estão lesando os direitos subjetivos dos indivíduos, e pior, violando os princípios que regem a nossa sociedade. Violar um princípio significa violar o sistema jurídico como um todo, logo, é ainda mais grave. E é com essa realidade de injustiças que a sociedade brasileira tem convivido com frequência.

3.2 PAPEL DO AGENTE DE TRÂNSITO

É tido como objetivo básico do Sistema Nacional de Trânsito, pelo Código de Trânsito Brasileiro (CTB), dentre outros, a educação para o trânsito, bem como a fiscalização do seu cumprimento, vindo aquele primeiro que esse. (art. 6º, I do CTB).

Mas, será que é isso que vem acontecendo de fato? Foi esse o objetivo quando houve alteração na legislação, promovendo a multa de conduzir utilizando-se do telefone celular, de média para grave, extirpando o direito à conversão em advertência, amparado pela legislação de trânsito para infrações leves e médias? (art. 267, *caput* do CTB).

Com essa alteração supracitada, restaram poucas infrações que se inserem no rol das infrações leves e médias, passíveis de conversão em advertência. Cabe elucidar aqui, que a advertência é uma penalidade por escrito, no qual o condutor está desobrigado de pagar uma multa, e ainda está livre de punição por pontos, obedecendo os “requisitos infração de natureza leve ou média, passível de ser punida com multa, não sendo reincidente o infrator, na mesma infração, nos últimos doze meses”, requisitos esses presentes na legislação já mencionada (art. 267 do CTB).

4 A ILEGALIDADE DO GOZO DE PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS AGENTES DE TRÂNSITO.

4.1 A DIFICULDADE DE PRODUZIR UMA DEFESA.

A fiscalização do trânsito, quando não é feita por meio de radares, é feita por seres humanos, e os humanos não são perfeitos, cada um possui sua personalidade, criação, caráter e variação de humor, a depender do dia, e até uma forma diferente de compreender e interpretar a legislação. Então, por que confiar na palavra de um ser humano, o bastante para punir um cidadão, sem a presença de nenhum tipo de prova? Para essa pergunta temos uma resposta: Porque aqui a arrecadação da Administração Pública foi posta como prioridade, em detrimento às garantias constitucionais e princípios que regem a nossa sociedade.

A inversão do ônus da prova é o fator basilar, que provocou todos esses problemas, trazendo-nos a esse debate. Como provar que você não fez algo? Vamos pensar em alguns exemplos possíveis na prática. Imaginemos que um cidadão, com o carro parado, estacionado no acostamento, é advertido por um agente de trânsito, e dias depois recebe uma notificação de infração. Como provar que ele estava com o veículo estacionado no acostamento, e que o agente de trânsito está cometendo uma irregularidade? Se o agente de trânsito é dotado fé pública, e seus atos gozam da presunção de legitimidade, o correto é permitir que uma injustiça ocorra?

Quando a prova é impossível de ser produzida, a exemplo da prova de fato negativo, como no caso em questão, tem-se a chamada pela doutrina de “prova

diabólica”. (REDE LUIZ FLÁVIO GOMES, 2008). Há aqui, a presença de duas teorias em relação ao ônus da prova: A *teoria estática* e a *teoria da distribuição dinâmica*. Para a teoria estática, o ônus da prova é de quem alega, porém isso não resolve certos casos, como por exemplo, quando uma pessoa entra com uma ação contra a Administração Pública, na qual somente essa possui as informações necessárias para a produção de provas. Então partimos para a teoria da distribuição dinâmica, na qual o ônus da prova é distribuído para quem puder suportá-lo. (PAIVA PENTEADO, 2014).

Uma fotografia basta para provar uma irregularidade. Mas para provar a inexistência de irregularidade, a situação é muito mais complicada. Então é mais fácil para o agente de trânsito provar que o condutor está errado, do que o condutor provar que está certo.

4.2 RECURSOS DE MULTAS E SUAS RESPOSTAS SEM FUNDAMENTO.

O Princípio do Contraditório é princípio constitucional expressamente consagrado na Constituição Federal Brasileira, podendo ser encontrado no art. 5º, inciso LV, com o seguinte texto “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.”. Dessa forma, fica clara a garantia do direito do cidadão de prestar manifestação a qualquer ato que vá de encontro à seu direito, requerendo a produção de provas e provocando sua tramitação.

Relativo a tendências jurisprudenciais e doutrinárias, “entende-se inerente à garantia da ampla defesa (art. 5º, LV da CF/88), o direito ao duplo grau de julgamento na esfera administrativa”. (CARVALHO, 2018, p. 1165). O duplo grau de jurisdição diz respeito à possibilidade de ser feita uma reanálise da decisão dada em primeira instância, e no âmbito administrativo, é o princípio que possibilitará, então, a reanálise dos atos praticados pela Administração Pública, provocado pelo particular, para que assim, não sejam perpetuadas injustiças ou decisões ilegais. (CARVALHO, 2018, p. 81)

Apesar de ser assegurado tanto o princípio do contraditório e ampla defesa e o do duplo grau de jurisdição em tal tramitação, esta, em muitas vezes é feita de forma a ferir o Princípio da Segurança Jurídica, um dos pilares do ordenamento jurídico, e, no que se refere ao direito administrativo, é considerado como condutor da administração pública, conforme destaca Lima (2008, p.104), já que tais decisões apresentam em seu texto uma fundamentação evasiva ou inadequada, baseada somente na

presunção de veracidade dos agentes administrativos, demonstrando a falta de comprometimento na resolução de tais demandas.

5 CONCLUSÃO

Após esse levantamento, concluímos que a atribuição de presunção de veracidade aos agente de trânsito pode gerar a aplicação de penalidades injustas. Tal presunção faz com que seja dispensável a produção de provas, sendo tão somente a palavra do agente de trânsito suficiente para sustentar a imposição de penalidades.

Se por outro lado, os agentes da Administração Pública possuem facilidade em acusar a respeito do cometimento de uma infração, o administrado, por sua vez, possui todas as dificuldades para a defesa de um fato negativo. A redistribuição do ônus da prova é dispensada frente a sedenta arrecadação proveniente de multas. Nesse sentido é que se faz tão importante a presença de provas que tornem o processo de aplicação de multas o mais exauriente possível.

REFERÊNCIAS

RODRIGUES, Sílvio. ***Direito Civil, parte geral, volume. 34.*** ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. ***Direito Administrativo.*** 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. ***Curso de Direito Administrativo.*** 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

CARVALHO, Matheus. ***Manual de Direito Administrativo.*** 5. ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

JUSTEN FILHO, Marçal. ***Curso de Direito Administrativo.*** 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

DE MULTAS, Tabela, *Tabelas de Multas de Trânsito - 2016.* Disponível em: <http://tabelademultas.com.br>. Acesso em: 19 maio 2018.

KELSEN, Hans. ***Teoria Pura do Direito.*** São Paulo: Martins Fontes, 1987.

CUNHA, Breno, *Varela Notícia*, Disponível em: <http://varelanoticias.com.br/agente-da-transalvador-denuncia-cota-de-multas-diarias-para-funcionarios>. Acesso em: 10 maio 2018.

GOMES, LUIZ FLÁVIO. Rede de Ensino. *Jusbrasil.* Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/61485/o-que-e-a-prova-diabolica>. 2008. Acesso em: 22 maio 2018.

PAIVA PENTEADO, Breno. ***Migalhas.*** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI207422,31047-A+problemat+ica+do+onus+da+prova+de+fato+negativo>. 2014. Acesso em: 27 maio 2018.