

"Quatro anátemas rodoviários:

Os crimes de (I) condução perigosa de veículo rodoviário, (II) de condução de veículo em estado de embriaguez ou sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas, (III) de condução sem habilitação legal e (IV) de desobediência do condutor que recuse submeter-se às provas estabelecidas para a deteção do estado de influenciado pelo álcool ou por substâncias psicotrópicas – Questões jurisprudenciais."

Juiz Desembargador Edgar Valente



CEJ

Ação de Formação 28.06.2024

*

Quatro anátemas rodoviários: Os crimes de (I) condução perigosa de veículo rodoviário, (II) de condução de veículo em estado de embriaguez ou sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas, (III) de condução sem habilitação legal e (IV) de desobediência do condutor que recuse submeter-se às provas estabelecidas para a deteção do estado de influenciado pelo álcool ou por substâncias psicotrópicas – Questões jurisprudenciais.

*

A - Ordem de exposição

I – Introdução, razão de ordem e aspetos dogmáticos comuns.

II - Questões transversais.

III – Crime de condução perigosa de veículo rodoviário.

IV – Crime de condução de veículo em estado de embriaguez ou sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas.

V – Crime de condução sem habilitação legal.

VI – Crime de desobediência do condutor que recuse submeter-se às provas estabelecidas para a deteção do estado de influenciado pelo álcool ou por substâncias psicotrópicas.

*

B - Desenvolvimento

I – Introdução, razão de ordem e aspetos dogmáticos comuns .

São objeto desta exposição os crimes que, se bem que de formas diversas, têm uma relação indiscutível com a sinistralidade rodoviária, representando uma tutela penal antecipada relativamente aos resultados verdadeiramente catastróficos que aquela consubstancia, com perdas insuportáveis de vidas humanas, danos corporais leves e graves e danos materiais substanciais, com todos os inerentes e muito significativos reflexos económicos que tais realidades traduzem.

Porquê estes crimes e não outros?

A tutela criminal dos múltiplos aspetos da atividade rodoviária tem um multiverso de reflexos jurisprudenciais, com uma complexidade crescente, quer em termos substantivos, quer em termos processuais, consumindo uma parte importante dos recursos dos tribunais, podendo afirmar-se que a “criminalidade rodoviária” é aqui uma presença diária e constante.

A escolha dos crimes objeto desta exposição decorreu da sua **relevância prática**, pois, quer nos Tribunais de 1.ª instância, quer nos Tribunais da Relação, aquela presença diária e constante está na etiologia de numerosíssimas decisões, sobre (algumas) (d)as quais importa refletir em conjunto, tratando-se de uma área em que a desejável (se bem que obviamente

relativa) uniformidade (possível) de critérios decisórios se nos afigura como uma evidente mais valia.

Entre as muitas e variadas questões suscitadas nos processos onde se julgam estes crimes, optei por escolher aquelas que, pela sua *recorrência* e/ou pelo seu *especial interesse dogmático e prático*, poderiam enriquecer o portfolio formativo nesta área específica.

Os crimes rodoviários aqui em causa resultam de um fenómeno de **neocriminalização**¹ situando-se (ou tendo-se situado) no âmbito do chamado **direito penal secundário**.²

Os três primeiros crimes acima referenciados são, indiscutivelmente, **crimes de perigo**, sendo os crimes de condução de veículo em estado de embriaguez ou sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas e o crime de condução sem habilitação legal **crimes de perigo abstrato** e o crime de condução perigosa de veículo rodoviário um **crime de perigo concreto**.³

Quanto à relação de tutela (ou tutela mínima) dos bens jurídico-penais no caso dos **crimes de perigo abstrato**, importa, antes de mais, fixar o sentido de tal conceito (bem jurídico): Segundo **Figueiredo Dias**, “a elevação de um interesse à categoria de bem jurídico depende essencialmente, não tanto do «sistema social» *qua tale*, quanto da ordem axiológica jurídico-constitucional como expressão do espaço de consenso comunitário sem a qual a ordem jurídico-penal não pode ser pensada em termos democráticos.”⁴

A este propósito, e quanto àquela tutela nos **crimes de perigo abstrato**, sendo certo que o bem jurídico em causa não é lesado e nem sequer existe um perigo concreto da sua lesão, defende **Günther Jakobs** que o perigo abstrato afeta um objeto com uma «função representativa» do bem jurídico a um nível mais abstrato, “por exemplo, o adequado funcionamento da Administração da Justiça ou o aparelho administrativo – ou seja, aquilo que outros⁵ qualificam de «bem jurídico intermédio espiritualizado»”⁶.

Flui do exposto que, para o referido autor, “nos delitos de perigo abstrato a perigosidade geral de uma determinada conduta constitui o *motivo* para a desaprovação de toda a

¹ A título de exemplo, importa recordar que o tipo legal previsto no art.º 291.º do CP surgiu apenas em 1995.

² Assim, **Jorge de Figueiredo Dias e Manuel da Costa Andrade** in *Criminologia, O Homem Delinvente e a Sociedade Criminógena*, Coimbra Editora, 1984, página 440. Similarmente, **Figueiredo Dias** in *Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime, Aequitas*, 1993, página 80.

³ “Crime de perigo concreto é aquele em que a exigência de uma situação de perigo está expressa no tipo legal, como seu elemento essencial, constituindo o evento da acção, enquanto no crime de perigo abstracto é a própria acção que é em si mesma considerada perigosa, segundo a experiência comum aceite pelo legislador, mas na estrutura do tipo não aparece a exigência do perigo como evento da acção.” **Germano Marques da Silva** in *Crimes Rodoviários*, Universidade Católica Editora, 1996, página 14.

⁴ Para uma *Dogmática do Direito Penal Secundário*, RLJ, ano 117, n.º 3718, página 10.

⁵ **B. Shünemann**, *Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässighkeits- und Gefährdungsdelikte*, JA, 1975 *apud* **Günther Jakobs**, *Derecho Penal Parte General*, Marcial Pons, 1995, página 213, nota 178.

⁶ **Günther Jakobs** *apud* **Blanca Mendoza Buergo**, *Límites Dogmáticos e Político-Criminais dos Delitos de Perigo Abstracto*, Comares, 2001, página 260. Quanto ao recorte dogmático do *bem jurídico intermédio espiritualizado*, pode afirmar-se que, quanto aos crimes de perigo abstrato, podem distinguir-se aqueles que têm como escopo “a tutela de bens supraindividuais de carácter imaterial que – ainda que possam ser instrumentais no que toca à tutela de bens finais pertencentes ao individuo – desempenham uma «função de representação» e reclamam uma autonomia e uma protecção própria, uma vez que se dirigem a proteger o funcionamento de instituições ou subsistemas estaduais, sociais ou económicos.” *Idem*, página 52.

conduta deste tipo, pelo que «desde o ponto de vista do tipo, o perigo abstrato é *irrelevante*».^{7/8}

Após criticar as posições que, quanto aos crimes de perigo abstrato, *ou* defendem “**uma visão centralizada unidimensionalmente na defesa e proteção de bens jurídicos**”, que logicamente qualifica aqueles crimes como figura espúria e insustentável *ou* defendem o “**eixo da legitimidade na ideia do dever**”, que obviamente justifica a sua construção típica, **Faria Costa** afirma, nesta sede específica, a “inexistência de um *concreto e cristalizado* bem jurídico”, podendo-se “**em muitas circunstâncias, detectar um «halo» no bem jurídico a proteger ou protegido. Halo esse que é referenciável ao bem jurídico e ao qual a comunidade jurídica concede a dignidade da protecção penal.**”⁹

Alguma doutrina alemã propõe que os crimes de perigo abstrato deveriam, *de jure constituendo*, ser substituídos “o mais possível”, por *delitos de aptidão*, “que acentuam a concreta aptidão *ex ante* da conduta para provocar os resultados que se pretendem evitar.”¹⁰ Esta substituição “seria realizada não através de uma incondicional «cláusula de aptidão positiva» (Hoyer), mas através de exclusão de punibilidade quando em concreto se verifique uma exclusão da aptidão para a produção do resultado.”¹¹ Salvo o devido respeito, entendo que esta *transformação* dos crimes de perigo abstrato em crimes de aptidão se mostra, essencialmente, desnecessária, havendo espaço para ambas as figuras dogmáticas, não se afigurando, no caso dos crimes de perigo abstrato objeto desta exposição, como útil ou desejável acrescentar exigências ao tipo¹² legal, que poderiam resultar em reduções da sua eficácia preventiva.

Por último, quanto ao crime de **desobediência** do condutor que recuse submeter-se às provas estabelecidas para a deteção do estado de influenciado pelo álcool ou por substâncias psicotrópicas, ao contrário dos anteriores, é considerado *geralmente*, tal como os demais crimes de desobediência, como um **crime de dano** quanto ao grau de lesão do bem jurídico protegido, que será a **autonomia intencional do funcionário**¹³ ou a **autonomia intencional do Estado**¹⁴.

No entanto, apesar daquela classificação do bem jurídico protegido pelo crime de desobediência, *este* crime de desobediência em particular pode classificar-se como **delito obstáculo**, ou seja, tende a prevenir a realização de ações perigosas mediante a punição de atos que são “*a premissa idónea para a comissão de outros delitos*”.¹⁵

Concretamente, quanto ao específico **crime de desobediência** aqui em causa, é possível afirmar que se utiliza a *tutela de um bem jurídico* para, através dela, salvaguardar *outro bem jurídico*, objetivo que é, em última instância o objetivo do legislador – “neste caso, protege-se o “bem

⁷ *Idem, ibidem*. Também na página 20.

⁸ **Helena Moniz (Aspectos do Resultado no Direito Penal in Liber Discipulorum para Jorge Figueiredo Dias, Coimbra Editora, 2003, página 554/5)** fala, a este propósito, do “perigo enquanto *ratio* de tutela”.

⁹ *In O Perigo em Direito Penal, Coimbra Editora, 2000, página 631, nota 150.*

¹⁰ **Claus Roxin in Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Civitas, 1997, páginas 408/409, citando W. Frisch** (“An den Grenzen des Strafrechts”, 1993).

¹¹ **Helena Moniz in Op. cit.**, página 556, nota 54. Vide também, com interesse para a distinção entre crimes de aptidão e crimes de perigo abstrato-concreto, página 558/9.

¹² Vide, quanto à caracterização de tais exigências, **Figueiredo Dias in Direito Penal, Parte Geral, Tomo I, 2.ª edição, Coimbra Editora, 2007, páginas 310/311.**

¹³ Assim, **Paulo Pinto de Albuquerque in Comentário do Código Penal, Universidade Católica Editora, 4.ª edição, 2021, página 1181.**

¹⁴ Assim, **Cristina Líbano Monteiro in Comentário Conimbricense do Código Penal, Coimbra Editora, Coimbra, tomo III, 2001, páginas 336 e 350.**

¹⁵ **F. Mantovani, Diritto Penale, Parte Generale, CEDAM, Padova, 3.ª edição, 1992, página 236, apud Pablo Cuesta Pastor, Delitos Obstáculo, Tensión entre Política Criminal y Teoría de Bien Jurídico, Comares, 2002, página 40.**

jurídico «respeito ao princípio de autoridade», como meio para tutelar indiretamente o bem jurídico «segurança do tráfego»¹⁶. **Estamos, conseqüentemente, aqui perante um “perigo do perigo” ou “probabilidade da probabilidade”.**

Assim, neste crime, o “dano” ao bem jurídico “matriz” da desobediência (autonomia intencional do funcionário *ou* autonomia intencional do Estado) é meramente **formal e instrumental**, não parecendo “acertado considerar «desobediente» aquele que leva a cabo a sua conduta com um fim que nada tem a ver com a falta de respeito à autoridade que representa o agente. Este parece ser o caso daquele que não obedece para não se inculpar com um delito”¹⁷ como o crime do art.º 292.º do Código Penal.

*

*

II - Questões transversais.

1.ª Questão: Subordinação da suspensão da execução da pena de prisão a regras de conduta. Limites legais e constitucionais.

A. Considerações gerais.

Vejamus a norma que define o regime da suspensão da execução da pena de prisão e os respetivos pressupostos:

Artigo 50.º¹⁸

Pressupostos e duração

1 - O tribunal suspende a execução da pena de prisão **aplicada em medida não superior a cinco anos** se, atendendo à **personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.**

A operatividade do instituto depende, pois, da verificação de pressupostos **formais e materiais**¹⁹.

Considerando as molduras punitivas abstratas dos crimes objeto da presente exposição, mostrar-se-á **sempre** preenchido o respetivo pressuposto **formal**, podendo, efetivamente, ser ponderada a sua aplicação, o que deverá acontecer se estiverem preenchidos os respetivos pressupostos **materiais**.

¹⁶ Pablo Cuesta Pastor *in* Ob. cit., página 204.

¹⁷ *Idem*, página 213. Não pretende este autor qualquer despenalização desta “desobediência”, mas a conveniência, *de jure constituído* (no ordenamento jurídico espanhol), de uma autonomia punitiva **fora** dos quadros do tipo da desobediência, pois, em Espanha, também a recusa às “provas legalmente estabelecidas para comprovação dos factos” de condução de um veículo com motor ou um ciclomotor sob a influência de drogas tóxicas, estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou bebidas alcoólicas, é punida como crime de desobediência (ali **grave**) prevista no art.º 556.º do Código Penal espanhol. (cfr. artigos 380.º e 379.º do mesmo diploma)

¹⁸ Do Código Penal.

¹⁹ A terminologia é de Jorge de Figueiredo Dias, *Novas e Velhas Questões Sobre a Pena de Suspensão de Execução da Prisão*, RLJ, Ano 124, página 67. Trata-se de uma **pena de substituição em sentido próprio**, já que, por um lado, tem um carácter **não detentivo** e, por outro, pressupõe a **determinação prévia da medida concreta da pena**, sendo aplicada “em vez desta”. (Maria João Antunes *in* *Penas e Medidas de Segurança*, Almedina, 2.ª edição, 2022, página 38)

A suspensão da execução da pena de prisão pode assumir três formas:

- (i) Suspensão simples;
- (ii) Suspensão sujeita a condições (cumprimento de deveres ou regras de conduta);
- (iii) Suspensão acompanhada de regime de prova.

Estava expressamente previsto no n.º 3 do art.º 50.º do Código Penal, na redação do DL n.º 48/95, de 15.03, que os deveres, as regras de conduta e o regime de prova podiam ser impostos *cumulativamente*.

Atenta a redação introduzida pela Lei n.º 59/2007, de 04.09, aquela norma passou a prever, *tão-só*, cumulação entre si dos **deveres** e das **regras de conduta**.

No entanto, o art.º 54.º (epígrafado plano de reinserção social²⁰), n.º 2 prescreve expressamente a possibilidade de o tribunal impor os deveres e regras de conduta previstos nos artigos 51.º e 52.º.

Assim, caso o tribunal decida pela aplicação da pena de prisão suspensa na sua execução, pode (independentemente da aplicação ou não a regime de prova) sujeitar tal suspensão ao cumprimento de determinadas **regras de conduta**, previstas no art.º 52.º do Código Penal da seguinte forma:

Artigo 52.º
Regras de conduta

1 - O tribunal pode impor ao condenado o cumprimento, pelo tempo de duração da suspensão, de regras de conduta de conteúdo positivo, susceptíveis de fiscalização e destinadas a promover a sua reintegração na sociedade, nomeadamente:

- a) Residir em determinado lugar;
- b) Frequentar certos programas ou actividades;
- c) Cumprir determinadas obrigações.

2 - O tribunal pode, complementarmente, impor ao condenado o cumprimento de outras regras de conduta, designadamente:

- a) Não exercer determinadas profissões;
- b) Não frequentar certos meios ou lugares;
- c) Não residir em certos lugares ou regiões;
- d) Não acompanhar, alojar ou receber determinadas pessoas;
- e) Não frequentar certas associações ou não participar em determinadas reuniões;
- f) Não ter em seu poder objectos capazes de facilitar a prática de crimes.

3 - O tribunal pode ainda, obtido o consentimento prévio do condenado, determinar a sua sujeição a tratamento médico ou a cura em instituição adequada.

4 - É correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 2, 3 e 4 do artigo anterior.

B. Jurisprudência.

Acórdão do TRE de 05.03.2024 proferido no processo 74/23.6GBABT.E1²¹:

(i) – Decisão 1.ª instância.

²⁰ Em que o regime de prova assenta, nos termos do art.º 53.º, n.º 2.

²¹ Disponível, como todos os demais mencionados sem indicação diversa, em www.dgsi.pt.

O arguido foi condenado em 1.^a instância na pena única (resultante de cúmulo jurídico abrangendo um crime de violação de imposições, proibições ou interdições, p. e p. p. art.º 353.º, do Código Penal e um crime de condução em estado de embriaguez, p. e p. p. artigos 292.º, n.º 1 e 69.º, n.º 1, alínea a) do Código Penal) quatro meses e quinze dias de prisão, mais tendo sido decidido na sentença:

“Factos considerados provados:

(...)

3. No dia 25 de março de 2023, pelas 19h56, no lugar de (...), próximo do restaurante (...), o arguido guiava o veículo automóvel ligeiro de passageiros, de matrícula (...).

4. Submetido ao teste de presença de álcool no sangue apurou-se que conduzia o referido veículo com uma taxa de álcool no sangue de 1,306 g/l, efetuado o desconto legal sobre a taxa registada de 1,48 g/l).

(...)

26. Por sentença de 08.02.2010 e transitada em 10.03.2010, o arguido foi condenado, por factos reportados a 08.02.2010, pela prática de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, na pena de 60 dias de multa à taxa diária de 5,00 euros e na pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados pelo período de 3 meses, as quais foram declaradas extintas por cumprimento.

27. Por sentença de 18.01.2023 e transitada em 20.02.2023, o arguido foi condenado, por factos reportados a 11.12.2022, pela prática de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, na pena de 85 dias de multa à taxa diária de 23,70 euros e na pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados pelo período de 5 meses.

4. Suspender a pena única de prisão mencionada (...) por UM ANO, sujeita a regime de prova, com medidas a desenhar pela DGRSP, durante o período da suspensão - cfr. art. 50º, n.º 5, 53º e 54.º do Código Penal.

(...)

5. Submeter a suspensão da execução da pena de prisão do arguido, nos termos dos artigos 50º, n.º 2 e 3 e art 52º, n.º 1, al. b) e c), e n.º 3 ambos do Código Penal nas seguintes REGRAS DE CONDUTA:

i. (...);

ii. NÃO INGERIR BEBIDAS ALCOÓLICAS.

iii. Realização, durante o período da suspensão, de entrevistas MENSAS com técnicos da DGRSP, devendo ser trabalhadas as suas competências pessoais de modo a eliminar o sentimento de desresponsabilização do seu comportamento (quanto ao consumo de bebidas alcoólicas) e ablação de crenças associadas ao consumo/dependência de álcool, que legitimam a desresponsabilização dos comportamentos bem como trabalhando as suas competências pessoais de modo a perceber que o consumo de álcool em excesso é nefasto.

iv. Providenciar, juntamente com a equipa técnica e com a família, pelo apoio domiciliário junto de instituições locais ou de apoio familiar a fim de colmatar a ausência de cuidados básicos.

v. Frequentar o CRI (...) por forma a despistar e avaliar as necessidades de acompanhamento na área da alcoologia e, se necessário for, submeter-se o arguido a tratamento médico da aludida adição ou a cura em instituição, devendo a DGRSP obter o consentimento do arguido à sujeição a eventual tratamento.

vi. Não frequentar cafés, bares e outros estabelecimentos que procedam à venda de bebidas alcoólicas (exceto supermercados ou hipermercados).

vii. Não possuir quaisquer tipos de bebidas alcoólicas dentro da sua residência, cuja verificação será a efetuar pela DGRSP, permitindo o arguido a entrada desta entidade na sua habitação.

viii. Frequentar cursos de sensibilização para a problemática do álcool na condução automóvel, à escolha da DGRSP, e ainda manter-se sem ingestão de bebidas alcoólicas.

ix. Efetuar testes de despiste de ingestão de bebidas alcoólicas pela DGRSP ou pela equipa médica de tratamento, de forma aleatória.”

(ii) - Recurso MP:

“O presente recurso vem única exclusivamente interposto da parte da sentença que fixou a regra de conduta prevista em vi) de Não frequentar cafés, bares e outros estabelecimentos que procedam à venda de bebidas alcoólicas (exceto supermercados ou hipermercados).”

(iii) - Acórdão TRE:

“[O] caso concreto (...) reconduz-nos à compulsão individual de quem, com funções militares passadas de relevo, não aparenta ter objetivos pessoais e sociais que o retirem do consumo excessivo de bebidas alcoólicas e quem não vê nesse consumo algo de criticável ou, sequer, a merecer menção de relevo.

E, é sabido, abandonar o consumo excessivo de qualquer substância, tem por base, essencialmente, um acto de vontade e de adesão a um plano de abandono do consumo que o arguido claramente não tem. Aliás, toda a sua postura - e todos os relatórios sociais e médicos constantes dos autos - assentam no desprezar desse consumo como algo de insignificante e sem reflexos sociais, designadamente no acto de conduzir.

Logo, é de pôr em dúvida a exequibilidade, o sucesso, de qualquer plano de abandono de consumos alcoólicos onde a vontade de abandono não existe.

Mas é claro que mesmo sem adesão pessoal ao abandono de consumos a defesa da sociedade se deve impor, mormente através de um plano essencialmente proibitivo - a opção do tribunal recorrido - que não pode ser posta em causa face ao que os autos revelam, mas a proibição aqui posta em causa - “proibição de frequentar cafés” que procedam à venda de bebidas alcoólicas - deve ser restringida às características do caso concreto, que revelam um perigo de consumos no ou nos cafés da freguesia de residência do arguido.”

Dispositivo

“Assim, em face do exposto, acordam os Juízes que compõem a Secção Criminal do Tribunal da Relação de Évora em conceder provimento parcial ao recurso, ficando a cláusula 5-vi do dispositivo com a seguinte redação: «vi. *Não frequentar cafés, bares e outros estabelecimentos que procedam à venda de bebidas alcoólicas (exceto supermercados ou hipermercados) na freguesia de (...), no concelho de (...).*».”

(iv) Voto de vencida:

“A decisão da qual se discorda alterou o ponto 5.vi, apertando o nó górdio do arguido ao confiná-lo na freguesia de Mouriscas, no concelho de Abrantes, local da sua residência (...) continua a apelar a um ostracismo social inaceitável de um indivíduo no local onde reside, quando anacronicamente o mesmo já pode ir a supermercados e hipermercados onde se vendem bebidas alcoólicas (...) E mais quando ali se diz que este centra a sua vida na freguesia aonde reside pelo que proibir a frequência do arguido em cafés e bares (mas estando cientes da sua problemática) exorbita e muitíssimo como também atenta a uma inusitada limitação de direitos fundamentais do arguido.

A proibição de não ingerir bebidas alcoólicas no ponto 5vi, já de si é tão abrangente que indubitavelmente consome todas as outras regras de condutas aliadas a tal temática (...) ou seja o arguido está proibido de beber bebidas alcoólicas até na sua própria casa (em rigor em qualquer sítio...) e de as deter até no seu interior.

As regras de condutas no geral e em particular a agora em observação por via do recurso interposto são completamente desproporcionadas e draconianas.

Se o arguido alegadamente tem um problema de adição de consumo de bebidas alcoólicas, tal “status quo”, deverá ser tratado com medidas pedagógicas e médicas e com o consentimento do arguido em virtude de todos conhecermos a implicação do alcoolismo que como por todos é consabido não tem cura estando sempre latente e sujeito a recaídas.
(...)”

(v) Outras decisões conexas.

(v1) Acórdão TRE de 12.09.2023 proferido no processo n.º 29/23.0GGSTC.E1:

“I - Na imposição do(s) dever(es) e/ou regra(s) de conduta, condicionantes da suspensão da execução da pena de prisão, o tribunal terá de atender a um juízo sobre a respetiva necessidade, adequação e razoabilidade, em função dos factos provados e das exigências de prevenção - relevando, no atinente às regras de conduta, as exigências de prevenção especial - feitas sentir no caso concreto.

II - Na ausência de factualidade provada de onde resulte que o arguido apresenta problemas de alcoolismo ou dificuldade em moderar o consumo de bebidas, revela-se desadequada e desproporcional, violando o princípio da proibição do excesso, insito no artigo 18.º, n.º 2 da Constituição, a imposição ao arguido/recorrente da regra de conduta de «abstinência, total, do consumo de bebidas de alcoólicas», com a obrigação de se submeter aos necessários testes de despistagem, a que o Tribunal *a quo* subordinou a suspensão da execução da pena de prisão aplicada, pelo que tem de ser revogada.”

(v2) Acórdão TRE de 12.07.2023 proferido no processo n.º 22/20.5GCABT.E1²²:

“De mais nítida desproporção, a escolha da pena de substituição da suspensão da execução da pena de prisão, mediante a imposição de algumas regras de conduta que se reputam de bondade e admissibilidade questionáveis e, bem assim, de duvidosa concretização e até compreensão, tais como frequentar tratamento e consultas (no mínimo mensais) de psiquiatria e psicologia (junto do serviço nacional de saúde) de modo a trabalhar as suas competências pessoais e combater personalidade de características narcisistas e combater o sentimento de prejudicado, com desconfiança e ressentimento; receber visitas do técnico de reinserção social e comunicar-lhe ou colocar à sua disposição informações e documentos comprovativos dos seus meios de subsistência; não frequentar cafés, bares e outros estabelecimentos que procedam à venda de bebidas alcoólicas; não possuir quaisquer tipos de bebidas alcoólicas dentro da sua residência, cuja verificação será a efetuar pela DGRSP, permitindo o arguido a entrada desta entidade na sua habitação; efetuar testes de despiste de ingestão de bebidas alcoólicas pela DGRSP ou pela equipa médica de tratamento, de forma aleatória.”

²² Disponível em <https://jurisprudencia.pt/acordao/217381/>.

(v3) Acórdão TRE de 13.09.2016 proferido no processo n.º 72/12.5GBVN.E1:

“O aditamento de regras de conduta à suspensão da prisão, seja por via do regime de prova, seja por via da suspensão condicionada fora dele, exige, primeiramente, um enquadramento claro nas normas legais já mencionadas, e justifica-se depois quando a suspensão, por si só, não garanta já as finalidades da punição.

Os princípios constitucionais da legalidade (da pena), por um lado, e da necessidade, proporcionalidade e proibição do excesso, pelo outro, mantêm-se como referentes em todo o processo de decisão sobre as consequências do crime (arts. 18.º, n.º 2 e 30.º, 1 a 3 da CRP).

As consequências jurídicas do crime encontram-se submetidas ao princípio da legalidade e da tipicidade (art. 29.º, n.ºs 1 e 2 da CRP e art. 1.º do CP) que abrange a definição das penas, as condições da sua aplicação, o controlo das fontes, a proibição da retroactividade, a proibição da analogia *contra reo*.

Daí que a imposição de regras que reforçam a suspensão da pena exija também uma justificação individual e concreta, na decisão condenatória.”

C. Comentário.

Em primeiro lugar, importa delimitar com rigor o âmbito de aplicação / finalidade da aplicação das citadas **regras de conduta**, sublinhando-se que, determinando a própria lei que as mesmas se destinam a promover a “*reintegração na sociedade*” do condenado, “(...) a sua adequação deve ser aferida apenas sob a perspectiva das necessidades de **prevenção especial de socialização** do agente”, pelo que “é inexigível uma obrigação alheia a essas necessidades” e em nenhum caso “podem impor ao condenado restrições que impliquem violação dos seus direitos fundamentais.”²³

Também **Figueiredo Dias**²⁴ nos aponta “uma **dupla limitação** que forçosamente há-de sofrer a imposição de deveres e regras de conduta: a de que, em geral, eles sejam compatíveis com a lei, nomeadamente com todo o asseguramento possível dos direitos fundamentais do condenado; e a de que, além disso, o seu cumprimento seja *exigível no caso concreto*.”²⁵

Ainda especifica o referido Mestre que os mencionados direitos fundamentais são todos aqueles “*insusceptíveis de reserva de lei*”, como por exemplo, a imposição da obrigação de o condenado frequentar ou não frequentar determinado serviço religioso. (cfr. art.º 41.º da CRP, liberdade de consciência, de religião e de culto considerada “inviolável”)

Um dos direitos fundamentais que **não é absoluto e que admite restrições** é o **direito à liberdade**. (cfr. art.º 27.º da CRP)

Há que distinguir entre a privação total da liberdade (por exemplo, em consequência de prisão) e a **privação parcial** da mesma (que nesta sede específica nos interessará, já que a imposição de determinadas regras de conduta redundará precisamente na ablação parcial da liberdade do condenado), sendo que, tal como aquela, esta está sujeita ao crivo constitucional do princípio da proporcionalidade, nos exatos termos vertidos no art.º 18.º, n.º 2 da CRP, com, recorde-se, a seguinte redação:

“2. A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.”

“O princípio da proporcionalidade (também chamado *princípio da proibição do excesso*) desdobra-se em três subprincípios: (a) *princípio da adequação* (também designado por *princípio da idoneidade*), isto é, as medidas restritivas legalmente previstas devem revelar-se como meio

²³ Paulo Pinto de Albuquerque *in* Comentário cit., página 338.

²⁴ *In* Direito Penal ... cit., página 350.

²⁵ Na altura (1993) ainda não positivada, esta exigência veio a ser vertida na lei (art.º 51.º, n.º 2 do C. Penal) com a revisão de 1995 (DL n.º 48/95, de 15.03).

adequado para a prossecução dos fins visados pela lei (salvaguarda de outros direitos ou bens constitucionalmente protegidos); (b) *princípio da exigibilidade* (também chamado *princípio da necessidade* ou da *indispensabilidade*), ou seja, as medidas restritivas previstas na lei devem revelar-se necessárias (tornaram-se exigíveis), porque os fins visados pela lei não podiam ser obtidos por outros meios menos onerosos para os direitos, liberdades e garantias; (c) *princípio da proporcionalidade em sentido restrito*, que significa que os meios legais restritivos e os fins obtidos devem situar-se numa «justa medida», impedindo-se a adopção de medidas legais restritivas, desproporcionadas, excessivas, em relação aos fins obtidos”.²⁶

Entendo, salvo o devido respeito pela posição contrária, que a imposição da (obrigação) proibição de frequentar “*cafés, bares ou outros estabelecimentos que procedam à venda de bebidas alcoólicas (exceto supermercados ou hipermercados)*”, quer irrestritamente, quer restrita a determinada freguesia ou circunscrição geográfica / administrativa, peca por se revelar **demasiado restritiva, desproporcional e excessiva** e não necessariamente eficaz.

Com efeito, o que importa na determinação das obrigações como condição da suspensão de execução da pena é, primacialmente, a **prevenção especial positiva**, como meio de reintegração do condenado na sociedade, como decorre expressamente do já citado art.º 52.º, n.º 1 *in fine* do Código Penal.

A este propósito, importa aqui recordar o artigo de **Pedro Maria Godinho Vaz Patto**²⁷ sobre os fins das penas e a prática judiciária²⁸, no que respeita especificamente à prevenção especial positiva: “*É a reeducação, ou a ressocialização, que permitem atingir, na sua raiz, os factores que estão na génese do crime, mais do que a sanção em si mesma. E evitar, mais do que a severidade das penas, a reincidência (...).*”

Deste modo, também a “reintegração” do condenado na sociedade contribuirá, de forma decisiva até, diríamos, para a **prevenção da reincidência**, pois, como se nos afigura evidente, se a reintegração é conseguida, tal desiderato é necessariamente acompanhado pelo afastamento sustentado de comportamentos desviantes penalmente desvaliosos.

Assim, visando a imposição da obrigação (a que a suspensão de execução da pena é submetida) a reintegração do condenado na sociedade e, por via disso, evitar a reincidência, importa, **para que seja respeitado o comando constitucional constante do art.º 18.º, n.º 2 da CRP**, que a interpretação *em concreto* do mesmo imponha uma compressão dos direitos

²⁶ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira *in* CRP, Constituição da República Portuguesa, Anotada, Coimbra Editora, Volume I, 2007, 4.ª edição revista, página 392/3.

²⁷ Disponível em https://www.csm.org.pt/ficheiros/eventos/formacao/2011_vazpatto_finsdaspenas.pdf.

²⁸ Os Fins das Penas e a Prática Judiciária, Algumas Questões.

fundamentais que seja **proporcional** (atendendo ao desdobramento do princípio acima mencionado) à efetivação de tal escopo, não exorbitando de tal âmbito.

Flui do exposto que a (mera) frequência dos mencionados estabelecimentos, sendo *absolutamente livre* para todos os cidadãos, **não consubstancia qualquer desvio** que possa **evitar** a reintegração do condenado na sociedade e, por via disso, evitar a reincidência. Recorde-se que o que importa, para tal reintegração, é que **o condenado adote uma postura socialmente responsável, não praticando crimes**. A frequência de tais locais não traduz qualquer comportamento socialmente desviante.

A este propósito, importa mencionar a evidência de que nenhum dos componentes do crime de condução em estado de embriaguez é, **só por si**, ilícito, ou seja, é apenas da **conjugação e simultaneidade** da condução e do estado de embriaguez (para além de outros elementos) que emerge a prática do crime (preenchidos que estejam os demais elementos).

Consequentemente, não é por o condenado **frequentar** os aludidos estabelecimentos ou até se **embriagar** nos mesmos, que estamos perante uma conduta que demande a mencionada “reintegração”. Tal reintegração apenas é necessária **se e só se** o agente, para além de se embriagar, **também conduzir**.

Em síntese, apenas se mostra necessária a reintegração do condenado relativamente à *condução como embriagado*, não cabendo no perímetro do direito penal a prevenção da embriaguez por si só, já que os comportamentos *apenas moralmente questionáveis*²⁹ exorbitam da *ultima ratio* que impregna necessariamente tal ramo do direito.

A este propósito, cumpre convocar a lição de **Hans-Heinrich Jescheck** e **Thomas Weigend**³⁰ sobre a razoabilidade da imposição de obrigações como condições da suspensão de execução da pena:

“Razoáveis são sobretudo aquelas obrigações que têm relação com o delito cometido pelo autor (por exemplo, atividades de auxílio num hospital no caso de um homicídio negligente cometido mediante um delito contra a segurança rodoviária”.

Deste modo, mais do que impor ao condenado um rol mais ou menos extenso de **obrigações negativas** de comportamentos, entendemos como muito mais potenciador de uma **efetiva reintegração do agente na sociedade** (e, por via disso, uma efetiva prevenção da reincidência) a imposição de obrigações que o consciencializem e alertem para a concretização dos perigos que os crimes rodoviários (*in casu*, condução em estado de embriaguez) visam acautelar, ou seja, para as perdas de vidas e para os por vezes gravíssimos

²⁹ Se é que a embriaguez pode ser assim qualificada.

³⁰ *In Tratado de Derecho Penal, Parte General, Comares, 5.ª edição, Granada, 2002*, página 907.

danos pessoais que as condutas integradoras daqueles podem provocar. É esta **pedagogia**, ao invés de um **proibicionismo desproporcionado**, que importa desenvolver e que deve estar ativamente presente quando se impõem obrigações como condição da suspensão de execução da pena.

*

2.ª Questão.

Entre a concisão e a simplificação excessiva: Para uma opção que respeite os comandos constitucionais e legais.

A. Considerações gerais.

Quer o *processo sumário*, quer o *processo abreviado* (formas processuais frequentemente utilizadas para tramitação e julgamento dos **crimes rodoviários** aqui em causa³¹) têm uma normatividade legal *específica* que regula a respetiva sentença.

Artigo 389.º-A³²

Sentença

1 - A sentença é logo proferida oralmente e contém:

- a) A indicação **sumária** dos factos provados e não provados, que pode ser feita por remissão para a acusação e contestação, com indicação e exame crítico **sucintos** das provas;
- b) A exposição **concisa** dos motivos de facto e de direito que fundamentam a decisão;
- c) Em caso de condenação, os fundamentos **sucintos** que presidiram à escolha e medida da sanção aplicada;
- d) O dispositivo, nos termos previstos nas alíneas a) a d) do n.º 3 do artigo 374.º.

(...)

O referido conteúdo normativo tem como escopo essencial a simplificação e a celeridade:

“No que concerne ao conteúdo da sentença a simplificação operada incide fundamentalmente no relatório, o qual foi totalmente dispensado [em sentido diverso, **Paulo Pinto de Albuquerque e Helena Morão** (*in* **Comentário do Código de Processo Penal**, 5.ª edição, Vol. II, UCP Editora, 2023, página 523), que refere a respetiva simplificação, mas não a supressão], bem como na indicação dos factos provados e não provados, que passa a poder ser feita através da remissão para a acusação e a contestação.”³³

Relativamente ao **conteúdo da própria sentença** deverá “evitar[-se] todo um estilo utilizado usualmente nas sentenças escritas, sustentado numa dimensão prolixa, excessivamente pesada, opaca e densificada por abundantes citações doutrinárias”, exigindo-se “que se utilize um discurso suficientemente explícito, claro, sintético e compreensível, não permitindo que

³¹ Atenta a respetiva **moldura punitiva**, bem como a frequência do **flagrante delicto** (cfr. art.º 381.º, n.º 1 do CPP, no processo sumário) ou da **evidência probatória** (cfr. art.º 391.º-A, n.º 1 do CPP, no processo abreviado)

³² Do CPP, itálicos e negritos da minha autoria.

³³ **Oliveira Mendes** *in* **Código de Processo Penal Comentado**, 3.ª edição revista, 2021, Almedina, página 1193.

se suscite qualquer dúvida sobre o que foi decidido e igualmente sobre as razões que sustentam a decisão.”³⁴

As mencionadas **exigências de simplificação e celeridade**, contudo, têm um limite e esse limite, sem a menor dúvida, é a **intangibilidade dos direitos de defesa do arguido** e a **inteligibilidade da própria decisão**, que é um direito indiscutível de *todos* os sujeitos processuais.

“**Está em causa, nas alíneas a) a c) a concretização do princípio da fundamentação das decisões a que se refere o art. 205.º, da CRP. A sentença oral é sempre uma sentença fundamentada, na medida em que não dispensa as razões que o tribunal tem que dar sobre as suas opções decisórias fundadas nas provas.**”³⁵

Do exposto flui com toda a clareza que se nos afigura como um **limite intransponível ao escopo de simplificação processual** insito ao mencionado art.º 389.º-A, n.º 1 do CPP, a **exposição da essência do iter decisório**, que integra a respetiva fundamentação de facto e de direito, bem como a indicação e exame crítico das provas que serviram para formar a convicção do tribunal. Sem esta exposição, fica vedado (ou pelo menos substancialmente obstaculizado) aos sujeitos processuais conhecer dos motivos pelos quais **a decisão é como é e não coisa diversa**.

B. Jurisprudência.

Acórdão TRE de 04.06.2024 proferido no processo n.º Processo n.º 56/23.8GCASL.E1³⁶:

“[C]onsta da sentença recorrida (...) o seguinte:

«o Tribunal dá como provados os factos deduzidos na acusação e mais, dá como provado os antecedentes criminais que o senhor tem averbados no seu... na... no seu Certificado de Registo Criminal a... e bem aqui as suas condições económicas, sociais e familiares (imperceptível) declarações que o senhor aqui prestou.»

[S]endo a sentença completamente omissa quanto aos factos provados relativos às condições pessoais e situação económica do arguido nem os atinentes aos seus antecedentes criminais e revelando-se tais factos indispensáveis para a o processo de escolha e determinação da pena, não se revela possível conhecer a (in)correção de tal processo, nos termos vertidos no recurso.

Mostra-se, assim, claramente violado o dever de fundamentação imposto pelo art.º 389.º-A, n.º 1, alínea a), pelo que a decisão recorrida encontra-se ferida da nulidade prevista no art.º 379.º, n.º 1.º, alínea a).³⁷

(...)

Impõe-se, conseqüentemente, determinar a remessa dos autos ao tribunal recorrido para reforma da sentença com suprimimento da mencionada nulidade.”

C – Comentário.

Segundo o art.º 379.º do CPP, encontra-se ferida de nulidade³⁸ a sentença afetada por determinados vícios decorrentes do seu *conteúdo* ou da sua *elaboração*.

³⁴ José Mouraz Lopes *in* Comentário Judiciário do Código de Processo Penal, tomo IV, 2022, Almedina, página 931 e 934.

³⁵ José Mouraz Lopes *in* Ob. cit., página 932.

³⁶ Não publicado.

³⁷ Vide, em sentido fundamentalmente idêntico, o Acórdão do TRE de 18.12.2023, proferido no processo n.º 5/23.3PTEVR.E1.

³⁸ De conhecimento oficioso, cfr. n.º 2 da mesma disposição legal.

A nulidade da sentença prevista no art.º 379.º, n.º 1, alínea a), por referência ao art.º 374.º, n.º 2 (ou, em processo sumário / abreviado, por referência ao art.º 389.º-A, n.º 1 / art.º 391.º-F do CPP), ocorre nos casos em que a **decisão não contenha a enumeração dos factos provados / não provados e / ou a exposição os motivos de facto e de direito que fundamentam a decisão, com indicação e exame crítico das provas que serviram para formar a convicção do tribunal: O direito aplica-se a factos.**

Na fundamentação da sentença deverão, em caso de condenação, assim, indicar-se **todos** os factos necessários não só ao preenchimento da norma penal que fundamenta aquela, mas também **todos** os relevantes para a escolha e determinação da sanção.

Assim, devem ser ali vertidos os factos relevantes **relativos às condições pessoais do arguido** (art.º 71.º, n.º 2, alínea d) do Código Penal), bem como os referentes aos seus **antecedentes criminais** (art.º 71.º, n.º 2, alínea e) do C. Penal), ou seja, os resultantes do seu *certificado de registo criminal* (CRC).

Afigura-se-me **incorreta** a prática de, em vez de dar como provados determinados factos, apenas se mencionar na sentença que certos documentos (relatório social e/ou CRC, por exemplo) têm **certo conteúdo** (ainda que o mesmo seja reproduzido), uma vez que os documentos são **meios de prova** (cfr. art.º 164.º a 170.º do CPP), havendo, pois, que distinguir entre *aquela* conteúdo e a **prova de um possível facto** decorrente do **juízo** incidente tal conteúdo: “**O documento gera efeitos através do seu conteúdo ideológico na formação do convencimento do juiz.**”³⁹

Assim, a **mera remissão** para os relatórios sociais / CRC na *enumeração dos factos provados*, para além da aludida incorreção, impossibilita o rastreio da valoração de tal meio de prova levada a cabo pelo juiz, sendo certo que daquela remissão se retiram efeitos de facto no processo de escolha e determinação da pena, o que provoca uma essencial **omissão de factos**.

Tal omissão factual impossibilita qualquer sindicabilidade minimamente fundada do juízo inerente à escolha e determinação da pena.

No **caso** acima referido, a **omissão ainda é mais acentuada**, pois é **absoluta** quanto aos factos atinentes aos antecedentes criminais e às condições pessoais do arguido e a sua situação económica.

Não cabe ao tribunal *ad quem* valorar, *ex novo*, o CRC do arguido, extraindo os atinentes factos, ou seja:

(i) Em que penas e por que crimes foi o arguido condenado?

³⁹ Claus Roxin e Bernd Schünemann, *Derecho Procesal Penal* (tradução da 29.ª edição alemã de 2017), Ediciones Didot, Buenos Aires, 2019, página 357.

- (ii) Em que datas ocorreram as (eventuais) condenações e os respectivos trânsitos em julgado?
- (iii) As penas aplicadas encontram-se extintas pelo cumprimento, em que data tal ocorreu ou estão ainda a ser cumpridas?

A remissão legalmente admitida (art.º 389.º-A, n.º 1, alínea a) do CPP) **não se estende ao certificado do registo criminal, nem ao conteúdo de declarações do arguido em audiência.**

A distinção entre acusação / contestação e o CRC / relatório social / conteúdo das declarações do arguido é facilmente justificável: diversamente da acusação e da contestação (constituindo peças processuais, contêm elas próprias uma **enumeração dos factos**), o CRC / relatório social e, ainda mais acentuadamente, declarações do arguido⁴⁰ constituem **meios de prova que importa valorar**, contendo informação cuja veracidade se encontra sujeita ao escrutínio judicial subordinado à livre apreciação do julgador.

Especificamente quanto aos **antecedentes criminais**, importa indicar na sentença **todos** os que podem ser tidos em conta na escolha e determinação da pena, **excluindo-se de tal elenco os que se encontrem já definitivamente cancelados**⁴¹ **nos termos do art.º 11.º da Lei n.º 37/2015, de 05.05**⁴², operação que atenderá, necessariamente, à **indicação dos**

⁴⁰ Cfr. art.º 140.º, n.º 2 do CPP.

⁴¹ Independentemente da sua inclusão formal no CRC, como é óbvio.

⁴²

Artigo 11.º

Cancelamento definitivo

1 - As decisões inscritas cessam a sua vigência no registo criminal nos seguintes prazos:

- a) Decisões que tenham aplicado pena de prisão ou medida de segurança, com ressalva dos prazos de cancelamento previstos na Lei n.º 113/2009, de 17 de setembro, com respeito aos crimes previstos no capítulo V do título I do livro II do Código Penal, decorridos 5, 7 ou 10 anos sobre a extinção da pena ou medida de segurança, se a sua duração tiver sido inferior a 5 anos, entre 5 e 8 anos ou superior a 8 anos, respetivamente, e desde que, entretanto, não tenha ocorrido nova condenação por crime de qualquer natureza;
- b) Decisões que tenham aplicado pena de multa principal a pessoa singular, com ressalva dos prazos de cancelamento previstos na Lei n.º 113/2009, de 17 de setembro, com respeito aos crimes previstos no capítulo V do título I do livro II do Código Penal, decorridos 5 anos sobre a extinção da pena e desde que, entretanto, não tenha ocorrido nova condenação por crime de qualquer natureza;
- c) Decisões que tenham aplicado pena de multa a pessoa coletiva ou entidade equiparada, com ressalva dos prazos de cancelamento previstos na Lei n.º 113/2009, de 17 de setembro, com respeito aos crimes previstos no capítulo V do título I do livro II do Código Penal, decorridos 5, 7 ou 10 anos sobre a extinção da pena, consoante a multa tenha sido fixada em menos de 600 dias, entre 600 e 900 dias ou em mais de 900 dias, respetivamente, e desde que, entretanto, não tenha ocorrido nova condenação por crime de qualquer natureza;
- d) Decisões que tenham aplicado pena de dissolução a pessoa coletiva ou entidade equiparada, decorridos 10 anos sobre o trânsito em julgado;
- e) Decisões que tenham aplicado pena substitutiva da pena principal, com ressalva daquelas que respeitem aos crimes previstos no capítulo V do título I do livro II do Código Penal, decorridos 5 anos sobre a extinção da pena e desde que, entretanto, não tenha ocorrido nova condenação por crime de qualquer natureza;
- f) Decisões de dispensa de pena ou que apliquem pena de admoestação, decorridos 5 anos sobre o trânsito em julgado ou sobre a execução, respetivamente;
- g) Decisões que tenham aplicado pena acessória, após o decurso do prazo para esta fixado na respetiva sentença condenatória ou, tratando-se de pena acessória sem prazo, após a decisão de reabilitação.

2 - Quando a decisão tenha aplicado pena principal e pena acessória, os prazos previstos no número anterior contam-se a partir da extinção da pena de maior duração.

3 - Tratando-se de decisões que tenham aplicado pena de prisão suspensa na sua execução os prazos previstos na alínea e) do n.º 1 contam-se, uma vez ocorrida a respetiva extinção, do termo do período da suspensão.

4 - Cessam também a sua vigência no registo criminal:

crimes praticados, das datas da sua prática, das datas das decisões condenatórias, dos respetivos trânsitos em julgado, das penas aplicadas e da respetiva extinção.

Por último, quanto às condições pessoais e situação económica do arguido, na **ausência de relatório social**, deve o tribunal selecionar, obedecendo ao princípio da livre apreciação das provas, **os factos** que, eventualmente a partir das declarações do arguido, se revelem credíveis e assumam relevância para a escolha e determinação da pena aplicar, enumerando-os **expressamente** na sentença.

*

*

III - O crime de condução perigosa de veículo rodoviário.

Encontra-se previsto no art.º 291.º do Código Penal⁴³, com a seguinte redação:

Condução perigosa de veículo rodoviário

1 - Quem conduzir veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada:

a) Não estando em condições de o fazer com segurança, por se encontrar em estado de embriaguez ou sob influência de álcool, estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo, ou por deficiência física ou psíquica ou fadiga excessiva; ou

b) Violando grosseiramente as regras da circulação rodoviária relativas à prioridade, à obrigação de parar, à ultrapassagem, à mudança de direcção, à passagem de peões, à inversão do sentido de marcha em auto-estradas ou em estradas fora de povoações, à marcha atrás em auto-estradas ou em estradas fora de povoações, ao limite de velocidade ou à obrigatoriedade de circular na faixa de rodagem da direita;

e criar deste modo perigo para a vida ou para a integridade física de outrem, ou para bens patrimoniais alheios de valor elevado, é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa.

2 - (...).

3 - Se o perigo referido no n.º 1 for criado por negligência, o agente é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias.

4 - Se a conduta referida no n.º 1 for praticada por negligência, o agente é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias.

Jurisprudência:

Acórdão do TRE de 24.05.2022 proferido no processo n.º 29/20.2GTSTR.E1⁴⁴:

“Concorda-se plenamente com o referido e que conduziu à fixação da duração da pena de 14 meses de prisão. Ao contrário do referido pelo arguido, a sentença recorrida considerou devidamente as circunstâncias que lhe são favoráveis, designadamente a confissão e a demonstração da consciência do desvalor da sua conduta, embora, em boa verdade, se diga que a confissão pouca relevância tem, uma vez que a conduta do arguido foi presenciada pela autoridade policial.

a) As decisões que sejam consequência, complemento ou execução de decisões cuja vigência haja cessado nos termos do n.º 1;

b) As decisões respeitantes a pessoa singular, após o seu falecimento;

c) As decisões respeitantes a pessoa coletiva ou entidade equiparada, após a sua extinção, exceto quando esta tenha resultado de fusão ou cisão, caso em que as decisões passam a integrar o registo criminal das pessoas coletivas ou equiparadas que tiverem resultado da cisão ou em que a fusão se tiver efetivado;

d) As decisões consideradas sem efeito por disposição legal.

5 - A cessação da vigência das decisões não aproveita ao condenado quanto às perdas definitivas que lhe resultarem da condenação, não prejudica os direitos que desta advierem para o ofendido ou para terceiros nem sana, por si só, a nulidade dos atos praticados pelo condenado durante a incapacidade.

6 - As decisões cuja vigência haja cessado são mantidas em ficheiro informático próprio durante um período máximo de 3 anos, o qual apenas pode ser acedido pelos serviços de identificação criminal para efeito de reposição de registo indevidamente cancelado ou retirado, e findo aquele prazo máximo são canceladas de forma irrevogável.”

⁴³ Tendo sido introduzido pelo DL 48/95 (e alterado pela Lei 77/2001 e 59/2007), sendo certo que este tipo legal não integrava a versão original do CP.

⁴⁴ Não publicado.

A circunstância de ter carta de condução há 33 anos também pouca relevância tem, uma vez que o que aqui está em causa não é uma mera contra-ordenação estradal, mas sim a prática de um crime com contornos bem graves, uma vez que o arguido persistiu no seu comportamento durante 50 km, por mais de uma hora e 15 minutos e com uma menor no interior do veículo.

O arguido teve mais do que tempo para desistir do seu comportamento altamente perigoso e não o fez. Depois de todo o percurso que fez no veículo, ainda fugiu a pé.

A ilicitude do seu comportamento é, assim, de grau bem elevado.

Como não podia deixar de ser, os vários antecedentes criminais do arguido foram também devidamente considerados e são bem demonstrativos de uma personalidade com grandes dificuldades em adaptar-se às mais elementares regras de boa convivência social.

São prementes, pois, as necessidades de prevenção especial.

(...)

De forma alguma se justifica a pretendida aplicação da suspensão da execução da pena de prisão.

(...)

Daí resulta que o tribunal tenha sempre que ponderar a suspensão da execução da pena de prisão, desde que a mesma caiba dentro do acima referido limite de 5 anos, como é o caso dos autos.

(...) no caso dos autos, acontece que o arguido já demonstrou que nem sequer logrou aproveitar a liberdade condicional que anteriormente lhe foi concedida.

Por outro lado, a aplicação da suspensão da execução da pena de prisão, transmitiria uma certa impunidade que a gravidade dos factos praticados de forma nítida não pode justificar.

Esteve, pois, bem o tribunal recorrido ao não aplicar a suspensão da execução da pena de prisão.”

Comentário:

Como acima se mencionou, o art.º 291.º prevê um crime de *perigo concreto*, ou seja, caracteriza-se pela exigência de verificação de um concreto perigo para a vida ou para a integridade física de outrem ou para bens patrimoniais alheios de valor elevado, como emanções⁴⁵ do bem jurídico *segurança rodoviária*.

É de referir que, como consta do **Acórdão do TRE de 26.02.2013**⁴⁶, o conceito de «outrem» do n.º 1 do artigo 291.º do Código Penal não está limitado a quem seja potencial vítima enquanto utente da via pública ou transportado noutra veículo, também abarca quem seja potencial vítima transportada *no veículo causador do perigo* (que não seja o arguido, naturalmente), ou seja, no caso dos autos, considerou-se (e, a meu ver, bem) o concreto perigo para a vida ou para a integridade física da menor transportada *no veículo* conduzido pelo arguido.

⁴⁵ Sobre a *predominância* ou não de bens jurídico-penais individuais ou coletivos nos crimes rodoviários, vide **Francisco Marques Vieira** in **Direito Penal Rodoviário, Publicações Universidade Católica, 2007**, páginas 47 a 60, concluindo tal autor que o bem jurídico *segurança rodoviária* “como que *instrumentaliza* bens individuais com vista à melhor definição do tipo legal de crime.” **Helena Moniz** (in **Op. cit.**, página 563), em reflexão sobre o novo paradigma penal na atual **sociedade de risco**, lembra-nos que o núcleo essencial do direito penal ainda repousa no conceito de bem jurídico-penal, mas “*não já numa perspectiva demasiado minimalista do bem jurídico referida exclusivamente aos bens jurídicos individuais e numa concepção exclusivamente antropocêntrica, mas numa perspectiva que integre também como referente do direito penal os «autênticos bens jurídicos sociais, trans-individuais, transpessoais, colectivos» com o mesmo nível de exigência tutelar autónoma.*” A este propósito, já **Figueiredo Dias**, em 2000 / 2001 (cfr. **Temas Básicos da Doutrina Penal, Coimbra Editora, 2001**, páginas 174/5), nos transmitia idêntico ideário, devendo, na sua ótica, “afirmar-se que – sem prejuízo do axioma onto-antropológico sobre o qual repousa toda a matéria penal –, ao lado dos bens jurídicos individuais ou dotados de referente individual e ao mesmo nível de exigência tutelar autónoma, existem autênticos bens jurídicos *sociais, trans-individuais, trans-pessoais, colectivos*”. Por seu turno, **Paula Ribeiro de Faria**, no **Comentário Conimbricense do Código Penal, (parte especial, tomo II, vol. II, 2.ª edição, Gestlegal, 2022, página 648)**, entende que merece acolhimento a posição “*que, embora atribua prevalência à tutela da circulação rodoviária, permite a inclusão de bens jurídicos individuais no objeto de tutela.*”

⁴⁶ Proferido no **processo n.º 13/12.0GGABT.E1**.

Por último, é de sublinhar igualmente a quanto a mim inteiramente correta avaliação da circunstância de o arguido estar em *liberdade condicional* para (juntamente com outras circunstâncias) afastar a aplicação de uma pena de substituição.

*

*

IV - O crime de condução de veículo em estado de embriaguez ou sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas.

Encontra-se previsto no art.º 292.º do Código Penal, com a seguinte redação:

Condução de veículo em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas

1 - Quem, pelo menos por negligência, conduzir veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada, com uma taxa de álcool no sangue igual ou superior a 1,2 g/l, é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 120 dias, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

2 - Na mesma pena incorre quem, pelo menos por negligência, conduzir veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada, não estando em condições de o fazer com segurança, por se encontrar sob influência de estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo perturbadores da aptidão física, mental ou psicológica.

Questão das análises ao sangue com pesquisa de álcool efetuadas no hospital após acidente de trânsito.

1 - Acórdão do TRE de 21.04.2015 (processo: 45/09.5GECUB.E3)

(i) Sumário: A colheita de amostra de sangue, para exame de diagnóstico do estado de influenciado pelo álcool, constitui meio de obtenção da prova legalmente previsto para os casos de condutores intervenientes em acidentes de viação, quando o estado de saúde do condutor não permita a realização do exame para pesquisa de álcool no ar expirado, em momento algum a lei impondo que seja formulado um pedido expresso de consentimento de quem tem de sujeitar-se ao exame de recolha de sangue para os referidos efeitos.

“(…)

A necessidade [do] consentimento é, pois, uma questão que não se coloca, uma vez que a lei - art.º 152.º do Código da Estrada - não faz depender tal recolha de prévia autorização do arguido o que é diferente da situação de o arguido se negar a submeter-se ao exame de pesquisa do álcool, o que acarreta sanções legais. A lei prevê a possibilidade de recusa (com consequências penais para o recusante) mas não impõe uma autorização prévia por parte do examinando. Inexiste assim, qualquer ilegalidade e, designadamente, nulidade no âmbito da obtenção de prova por inexistência da aludida advertência.

(…) a colheita de amostra de sangue para exame de diagnóstico do estado de influenciado pelo álcool, constitui meio de obtenção da prova legalmente previsto para os casos de condutores intervenientes em acidentes de viação, quando o estado de saúde do condutor não permita a realização do exame para pesquisa de álcool no ar expirado (art.º 156.º, n.º 2, do Código da Estrada) e (...) em momento algum a lei impõe que seja formulado um pedido expresso de consentimento de quem tem de sujeitar-se ao exame de recolha de sangue para os efeitos referidos.”

(ii) Voto de vencida.

“Legalidade, lealdade e transparência são, neste processo, noções indissociáveis.

(...)

Do art. 156º do CE resulta que o exame através do sangue será aqui possível perante uma impossibilidade de se proceder ao exame através do ar expirado, atento o estado físico do sinistrado. Mas desta norma não resulta a possibilidade de se proceder à extracção imediata do sangue para prova da alcoolemia sem o conhecimento do visado (ou seja, sem o esclarecimento sobre a finalidade da colheita), encontrando-se este consciente como sucedia no caso presente.

Pois se o condutor sinistrado se encontrar em condições de recusar (de manifestar uma recusa) rege o nº 3 do 156º.

Os nºs 2 e 3 do art. 156º têm de ser lidos em conjunto, aplicando-se o nº 2 aos casos em que o visado não está em condições de se manifestar sobre a recolha e utilização do seu sangue para prova da alcoolemia. Ou seja, o nº 2 aplica-se aos casos de inconsciência do condutor, regendo o nº 3 para os restantes. Pois só assim faz sentido o nº 3, com a previsão do visado poder recusar a colheita.

(...)

O visado não pode ser sujeito, contra sua vontade e à força, à colheita de sangue.

E aceitando-se que não tenha que existir uma sua autorização expressa, tem que lhe ser assegurada, pelo menos, a possibilidade de se opor e recusar. O que pressupõe o conhecimento e o esclarecimento sobre as finalidades da colheita e sobre o destino a dar ao sangue extraído.

(...)

No presente caso, a legalidade do procedimento no que respeita à obtenção da prova em causa, pressuporia a lealdade do procedimento no sentido de que ao arguido tivesse sido dado prévio conhecimento das finalidades da recolha de sangue e da sua utilização na demonstração da taxa de alcoolemia. O que não ficou demonstrado ter sucedido.

Votaria, em suma, a invalidade da prova e a absolvição.”

(iii) Outra jurisprudência, posições doutrinárias e comentário.

A este propósito, cabe referir a posição doutrinária em Espanha que defende o seguinte:

“... Cabe colocar a possibilidade de utilizar com efeitos probatórios o sangue extraído dos feridos com fins terapêuticos. A extração de sangue com fins terapêuticos é constitucionalmente admissível, precisamente porque se faz com tal fim e ainda que não concorra o consentimento do ferido. Não obstante não se poderá utilizar esse sangue para outros fins, sem a vontade do afetado, esteja inconsciente ou não.

O facto de utilizar tal sangue para outros fins implica uma vulneração dos direitos fundamentais à integridade física e à intimidade e não encontra a suficiente cobertura legislativa.”⁴⁷

Acórdão da Relação de Guimarães de 11.03.2019 proferido no processo n.º 38/18.1GAVNF.G1 (no sentido essencial do VV acima mencionado):

“Porém, no caso de o examinando estar consciente, o mesmo deverá ser informado de que vai ser efetuada recolha de sangue e da sua finalidade, porquanto a produção de prova em processo penal deverá ser transparente e está afastada a possibilidade da sua realização coerciva, estando, por isso, prevista a hipótese de recusa.”

Neste mesmo sentido também parece inclinar-se **Paula Ribeiro de Faria**⁴⁸ quando afirma que, “[e]mbora a lei não exija o consentimento expresso do condutor para a realização da análise ao sangue, ele deve ser obtido quando as condições do condutor o permitam”, admitindo, porém, que “pode haver situações de consentimento tácito, quando, por exemplo, o condutor advertido para a necessidade da recolha do sangue, fica em silêncio, mas estica o braço e aguarda que seja feita a recolha.”

Em sentido pelo menos aparentemente concordante com o do acórdão do TRE acima mencionado, vide o **Acórdão da Relação de Guimarães de 05.06.2017 proferido no processo n.º 70/16.0PTBRG.G1:**

⁴⁷ Pablo Cuesta Pastor *in Ob. cit.*, página 175.

⁴⁸ No acima citado **Comentário Conimbricense do Código Penal**, página 704.

“I) O exame de sangue é a via excecional de recolha de prova admitida na lei para deteção de álcool, apenas admissível em casos expressamente tipificados, designadamente quando o estado de saúde não permite o exame por ar expirado ou esse exame não for possível.

II) Em momento algum a lei impõe ou exige o consentimento expresso do visado para a recolha de sangue para posterior exame de diagnóstico do estado de influenciado pelo álcool, pelo que, nesta matéria, se encontram apenas excluídos os exames coercivos, aos quais o titular do interesse manifestou oposição, através de recusa em sujeitar-se ao exame.”

“[P]ercorrida toda a legislação e regulamentação da matéria – já supra identificada – constata-se que em momento algum a lei impõe ou exige o consentimento expresso do visado para a recolha de sangue, quando o estado de saúde não permite o exame por ar expirado ou esse exame não for possível. De onde decorre, desde logo, que nesta matéria se encontram apenas excluídos os exames coercivos, aos quais o titular do interesse manifestou oposição, através de recusa em sujeitar-se ao exame.

Com interesse, muito embora não estivesse em causa rigorosamente a situação dos acima mencionados autos do TRE (arguido consciente), deve ainda ver-se o **Acórdão do TC n.º 418/2013, de 15.07.2013:**

“[A] recolha de amostra de sangue (...), apesar de contender com o direito à integridade pessoal e o direito à reserva da vida privada do examinando, igualmente não comporta um juízo de desconformidade constitucional. A intervenção nos referidos direitos fundamentais dirige-se à salvaguarda da eficácia da pretensão punitiva do Estado, relativamente a normas sancionatórias criadas como garantia de efetiva tutela material de outros direitos fundamentais valiosos - a vida, a integridade física, a propriedade privada - abarcados pela proteção da segurança da circulação rodoviária.

(...)

Tudo ponderado, resulta que a restrição obedece ao princípio da proporcionalidade, sendo adequada – correspondendo a meio idóneo à prossecução do objetivo de proteção dos direitos fundamentais em análise – bem como necessária – por corresponder ao único meio, face ao caráter perecível da prova, que ainda permite a satisfação da pretensão punitiva do Estado – e proporcional, em sentido estrito, apresentando-se como equilibrada e correspondente à justa medida imposta pela proteção dos direitos que cumpre acautelar.

Declaração de voto (Maria Lúcia Amaral):

“[A] meu ver, a resolução do problema colocado pela norma *sub judicio* não decorre da aplicação do teste da proporcionalidade.

(...)

Creio que esta norma é antes um exemplo claro de *norma harmonizadora*, através da qual o legislador ordinário procura cumprir não apenas o dever, que sobre si impende, de observar ou não afetar aqueles direitos (de que é titular, precisamente, o condutor de veículos) com aquele outro dever, que sobre si também impende, de *emitir normas que protejam de forma eficiente os direitos dos outros* (o direito à integridade física ou segurança dos outros). São importantes, as consequências práticas que decorrem da distinção entre norma harmonizadora e norma restritiva. Como, ao emitir uma norma harmonizadora, o legislador não faz mais do que cumprir dois diferentes deveres que sobre si impendem (o dever de não afetar o exercício de certos direitos e o dever de emitir normas protetoras do exercício de outros), a sua ação, quando harmoniza, pode incluir-se ainda no âmbito de proteção de uma norma jusfundamental. É o que sucede no presente caso, em que se podem invocar (justamente porque a norma a julgar se inclui no âmbito de proteção das correspondentes normas jusfundamentais) os direitos à integridade física (artigo 25.º da CRP) e certas garantias de processo criminal (artigo 32.º) como direitos de que é titular o condutor de veículos. Mas, diferentemente da restrição, a harmonização legislativa, se bem que se inclua ainda no *âmbito de proteção de certas normas jusfundamentais*, não chega a interferir no âmbito de aplicação efetiva dos direitos que nessas normas se consagram. É por isso que, a meu ver, a decisão sobre a sua licitude não depende (como acontece com as restrições) da aplicação do teste da proporcionalidade.”

Comentário *stricto sensu*:

Muito embora ambas as posições reúnam bons argumentos para justificar as suas opções, inclino-me para a defesa da tese do acórdão em detrimento da tese do voto de vencida (VV) e pelos motivos que passo a explicar:

Segundo o VV, como vimos, os números 2 e 3 do art.º 156.º do CE devem ser lidos **em conjunto**, aplicando-se o n.º 2 aos casos em que o visado **não está em condições** de se

manifestar sobre a recolha e utilização do seu sangue para prova da alcoolemia, ou seja, o n.º 2 aplica-se aos casos de **inconsciência do condutor**, regendo o n.º 3 para **os restantes**.

Salvo o devido respeito, entendo que o âmbito do n.º 2 em causa **exorbita claramente dos casos de inconsciência do condutor**, devendo aplicar-se sempre que “***não tiver sido possível a realização***” do exame de pesquisa de álcool no ar expirado, ou seja, para além dos casos de inconsciência do condutor, em todas as situações em que o mesmo não esteja em condições de efetuar o aludido teste.

Estou de acordo que a análise sanguínea para apuramento da TAS “nunca é coerciva” podendo o visado, querendo, ***sempre à mesma se opor***⁴⁹.

No entanto, entendo que tal possibilidade de oposição ***não é sinónimo*** de que seja legalmente prescrita a *obrigatoriedade* de **prévia advertência** da finalidade da análise nas situações em que esteja consciente e que a inexistência de tal advertência seja desleal e, conseqüentemente, traduza um meio enganoso de prova.

Com efeito, entendo que não estamos perante qualquer das hipóteses vertidas no art.º 32.º, n.º 8 da CRP, uma vez que a “ofensa à integridade física” que traduz a análise se encontra devidamente justificada, sublinhando-se igualmente, importa não esquecer, que estamos perante uma situação especialíssima decorrente **(i)** da *ocorrência de um acidente* e **(ii)** de *não ser possível a realização do exame de pesquisa de álcool no ar expirado* ao condutor que intervenha naquele acidente. Deste modo, não está em causa qualquer ofensa desnecessária à *integridade física*, (na declaração de voto acima referida da Sr.ª Conselheira Maria Lúcia Amaral até se descarta a própria ofensa, defendendo estar em causa apenas uma ***harmonização de normas destinadas a defender normas jusfundamentais***) entendendo-se que a lei, ao não prever a necessidade de *prévio* conhecimento da finalidade da recolha de sangue, não viola qualquer preceito constitucional, mostrando-se, ao abrigo do disposto no art.º 18.º da Lei fundamental, justificada e proporcional a compressão do direito à referida integridade física. Aliás, uma vez que a lei não prevê qualquer necessidade de consentimento expresso ou tácito para a mencionada análise de sangue e sendo aquela lei não pode ser ignorada pelos cidadãos (art.º 6.º do CC), o agente não desconhece que, caso, como condutor, seja interveniente em acidente de trânsito e sobrevenha a impossibilidade de realização do teste de pesquisa de álcool no ar expirado, será obrigatoriamente submetido à referida análise, **devendo**, caso seja essa a sua intenção, manifestar a sua ***oposição*** a esta última. Não há, aqui, qualquer deslealdade ou falta de transparência e, como tal, não vislumbro qualquer violação do disposto no art.º 126.º do CPP.

⁴⁹ Assumindo, como é óbvio, os efeitos penais que advêm de tal recusa.

Não deduzindo qualquer oposição e não desconhecendo que a lei prescreve, naquelas circunstâncias, que seja efetuada a mencionada análise sanguínea, mesmo admitindo a existência de *alguma*⁵⁰ compressão ao seu direito à integridade física (art.º 25.º, n.º 1 da CRP), deve considerar-se que a mesma “não é tão grave que haja de impor o recuo do interesse pelo esclarecimento do facto (*sc.*, saber se o arguido provocou o acidente sob a influência do álcool), interesse a que não pode deixar de se reconhecer um significado particularmente elevado, dados os milhares de vítimas mortais que a condução sob a influência do álcool vem anualmente produzindo.”⁵¹

Questão da (necessária) articulação da fixação da pena principal com a fixação da pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor.

2 – Acórdão do TRE de 14.03.2023 proferido no processo n.º 851/22.5GBABF.E1.⁵²

“Não pode deixar de se concluir, que analisadas a pena principal e acessória concretamente aplicadas, verificamos que a pena principal de multa concretamente aplicada (ou seja, 8,5 dias de multa) ficou, como vimos, situada levemente acima dos $\frac{3}{4}$ da moldura penal abstrata da pena de multa, mas o mesmo já não aconteceu relativamente à fixação da medida concreta da pena acessória, que foi fixada perto do limite mínimo legalmente previsto para a incriminação, atenta a respectiva amplitude (3 meses a 3 anos, como vimos). Daí que se entenda existir um resultado marcado por uma dissonância normativa na determinação da medida da pena acessória.

Temos a considerar, conseqüentemente, que no quadro da prevenção geral, é irrecusável que o *in casu* cometido crime de condução em estado de embriaguez (TAS de 2,07 g/l) provoca uma muito elevada insegurança estradal, não só pelo perigo, mas até pelo dano que podia ter provocado para bens jurídicos pessoais (vida, integridade física). A prevenção geral nos crimes relacionados com o direito estradal, como as estatísticas demonstram⁵³, coloca especial ênfase na necessidade de as decisões judiciais atinentes representarem para a comunidade um sério aviso de censura que contribua para uma substancial mudança de atitude.

Atendendo à mencionada dissonância entre a pena principal e a pena acessória e que inexistente recurso do MP no sentido do incremento desta última e o disposto no art.º 409.º, n.º 1 (proibição de *reformatio in pejus*), não é possível qualquer alteração em desfavor do recorrente quanto à pena acessória, sendo, obviamente, também de indeferir a sua pretensão de redução da mesma, totalmente insubsistente.”

⁵⁰ Se bem que se me afigure meramente bagatela. A este propósito, cumpre assinalar que o “TC já entendeu que, *v.g.*, a submissão do condutor de veículo automóvel a exame ao teste de deteção de álcool – seja aquele que para o efeito recorre ao ar expirado, seja, se isso for necessário, aquele que supõe recolha de sangue para análise laboratorial – não infringe direitos pessoais do sujeito, mesmo quando supõe intrusão na sua integridade física.” José Gonzalez, *Direito ao Respeito pela Integridade Física e Psíquica in Comentário da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e do Protocolos Adicionais, Volume II, Universidade Católica Editora, 2019, página 1425*. No mesmo sentido, vide também o *Acórdão do TC 397/2014, de 07.05* (ali citado), onde se escreveu que “... o disposto no artigo 25.º, n.º 1, da Constituição, corolário do reconhecimento da dignidade da pessoa humana (artigo 1.º da Constituição), não implica que ao direito à integridade física seja reconhecida uma prevalência absoluta, imune a qualquer limitação, mas apenas uma “interdição absoluta das formas mais intensas da sua violação”, conforme resulta do seu n.º 2 (...). Intensidade que não tem correspondência na colheita imposta de sangue prevista no n.º 8 do artigo 153.º do Código da Estrada, em que a interferência no corpo é muito reduzida – similar, por exemplo, a ações de vacinação que recaem sobre recém-nascidos -, relevando ainda a circunstância de ser realizada em ambiente hospitalar e por pessoal de saúde qualificado (artigo 4.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento n.º 18/20007, de 17 de maio).”

⁵¹ Posição do **Tribunal Federal de Justiça** da Alemanha *apud* Manuel da Costa Andrade *in* *As Proibições de Prova em Processo Penal, Gestlegal, 2.ª edição, 2022*, página 88 e nota (8).

⁵² Não publicado.

⁵³ Do relatório da sinistralidade rodoviária da Autoridade Nacional da Segurança Rodoviária de Dezembro de 2022 (*in* <http://www.ansr.pt/Estatisticas/RelatoriosDeSinistralidade/Documents/2022/Relat%C3%B3rioSinistralidadeeFiscaliza%C3%A7%C3%A3oSetembro2022.pdf>), consta que “[a] criminalidade rodoviária, medida em número total de detenções, aumentou 27,3% no período de janeiro a setembro de 2022 por comparação com 2021, atingindo 23,4 mil condutores. Do total, 55,0% deveu-se à condução sob o efeito do álcool”.

Comentário:

É pacífico que deve “a graduação da pena [accessória] atender ao grau de censurabilidade da conduta do agente e, nomeadamente, ao valor apurado de taxa de álcool no sangue”⁵⁴ e, segundo **Germano Marques da Silva**⁵⁵, a “*determinação da medida da pena accessória obedece aos mesmos factores da pena principal, isto é, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção, conforme dispõe o art.º 71.º do Código Penal*”, devendo “**esperar-se desta pena accessória que contribua, em medida significativa, para a emenda cívica do condutor imprudente ou leviano**”.⁵⁶

Sobre esta a pena accessória assinala ainda a doutrina que “poderá ter efeitos mais severos para o agente do que a própria pena principal”⁵⁷, reconhecendo, todavia, “que *esta pena accessória desempenha, enquanto pena, uma importante função coadjuvante da pena principal na prevenção deste tipo de criminalidade.*”⁵⁸

Quanto à importância das estatísticas da sinistralidade rodoviária, sublinhadas no acórdão acima citado, elemento imprescindível para avaliar das concretas necessidades de prevenção geral, devemos sublinhar que o relatório anual da Autoridade Nacional da Segurança Rodoviária referente ao ano **2023** sobre a sinistralidade rodoviária e sobre a fiscalização e contraordenações⁵⁹, concluiu que a “criminalidade rodoviária, medida em número total de detenções, aumentou 24,2% por comparação com 2022, atingindo 40,6 mil condutores. Do total, 54,9% deveu-se à condução sob o efeito do álcool (+26,2%), seguindo-se 36,9% por falta de habilitação legal para conduzir.”

Por seu turno, consta do relatório da **Comissão Europeia** sobre a segurança rodoviária de outubro de **2021**⁶⁰ que **25% de todas as mortes na estrada estão relacionadas ao consumo de álcool** e que o risco de acidente para condutores com uma concentração de álcool no sangue de: **(i)** 0,5 g/l é estimado em cerca de 1,4 vezes superior ao de um condutor sóbrio; **(ii)** a 1,0 g/l, o risco é quase 5 vezes maior; **(iii)** e a 1,5 g/l cerca de 20 vezes maior.

⁵⁴ Paulo Pinto de Albuquerque *in* Comentário cit., página 378.

⁵⁵ *In* Crimes Rodoviários cit., página 28.

⁵⁶ Jorge de Figueiredo Dias *in* Direito Penal Português cit., página 165.

⁵⁷ Maria da Conceição Ferreira da Cunha *in* As Reações Criminais no Direito Português, Universidade Católica Editora, 2022, página 285.

⁵⁸ *Idem*, página 286.

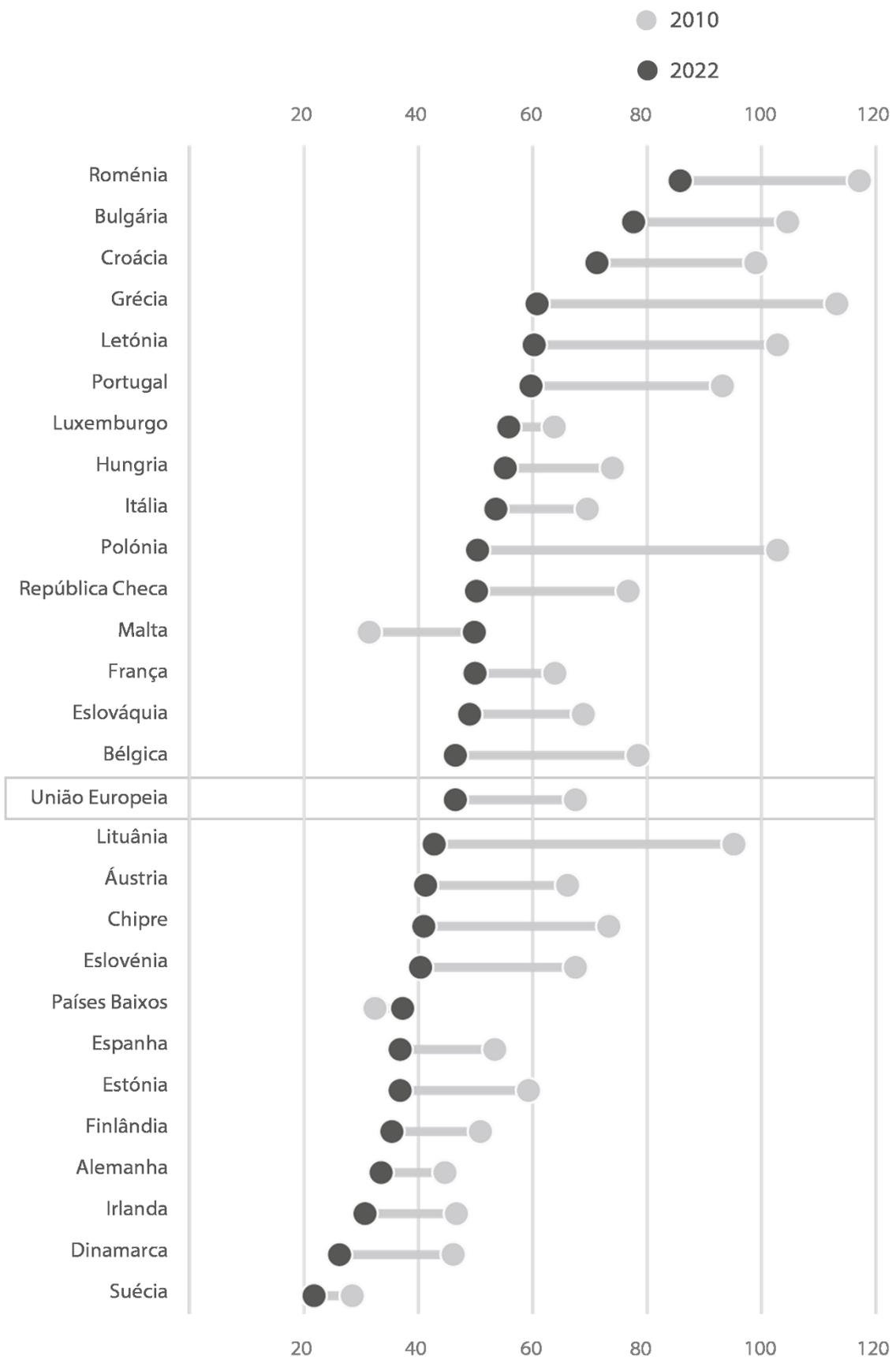
⁵⁹ Disponível em <http://www.ansr.pt/Estatisticas/RelatoriosDeSinistralidade/Documents/2023/Relat%C3%B3rio%20Anual%20de%20Sinistralidade%20a%2024h,%20fiscaliza%C3%A7%C3%A3o%20e%20contraordena%C3%A7%C3%B5es%20rodovi%C3%A1rias%202023.pdf>.

⁶⁰ Disponível em

https://road-safety.transport.ec.europa.eu/system/files/2022-01/Road%20safety%20thematic%20report%20Alcohol%20and%20medicines_final.pdf

Por último, segundo o **Relatório especial sobre segurança rodoviária do Tribunal de Contas Europeu (TCE) referente a 2024**⁶¹ e divulgado no pretérito dia 12.03, Portugal é o **sexto país (ranking negativo) da União Europeia** com mais mortes na estrada, registando **60 mortes por milhão de habitantes**, ultrapassando a **taxa média de mortalidade na UE de 46 mortes por milhão de habitantes**, sendo que Espanha registou abaixo das 40 mortes por milhão de habitantes, colocando o país vizinho no **sétimo lugar** do *ranking* (positivo) da UE em 2022.

⁶¹ Disponível em https://www.eca.europa.eu/ECAPublications/SR-2024-04/SR-2024-04_PT.pdf



A condução sob influência do álcool é a **segunda causa de morte na estrada**.

A Suécia, segundo a tabela, é o país com **menos** mortes por milhão de habitantes nos Estados-Membros, registando 20 mortes por milhão de habitantes em 2022, seguida pela Dinamarca, Irlanda, Alemanha, Finlândia e Estónia, todos com menos de 40 mortes por milhão de habitantes.

Do exposto flui com toda a clareza que, quanto aos crimes rodoviários em geral e quanto ao crime de condução de veículo em estado de embriaguez ou sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas em particular, são muito elevadas as necessidades de prevenção geral.

Uma última nota quanto às necessidades de prevenção especial, especialmente no que respeita às “carreiras criminosas” ligadas ao binómio consumo de álcool e condução.

A este respeito, importa aqui mencionar a possibilidade classificatória de tais trajetórias nos seguintes termos:

“a) a *trajetória em ruptura* [ligada a um acontecimento importante da vida da pessoa]; b) a *trajetória em engrenagem* [que seria a mais frequente, relacionada com uma sucessão de micro-eventos fragilizantes]; e, c) a *trajetória territorial* [considerado num sentido físico e simbólico, ligado ao grupo de pares e às diferentes *arenas sociais* onde se movimentam].”⁶²

É importante, na determinação da medida da pena, refletir sobre a influência maior ou menor que a integração em tais tipologias de percursos pode ter na prevenção especial.

*

*

V- O crime de condução sem habilitação legal.

Encontra-se previsto no art.º 3.º do DL n.º 2/98, de 03.01, com a seguinte redação:

Artigo 3.º

1 - Quem conduzir veículo a motor na via pública ou equiparada sem para tal estar habilitado nos termos do Código da Estrada é punido com prisão até 1 ano ou com pena de multa até 120 dias.

2 - Se o agente conduzir, nos termos do número anterior, motociclo ou automóvel a pena é de prisão até 2 anos ou multa até 240 dias.

Jurisprudência

Acórdão do TRE de 08.02.2022 proferido no processo n.º 64/21.3PTFAR.E1.⁶³

“Em concreto, que circunstâncias devemos valorar para definir exatamente a pena a aplicar nestes autos? O tribunal recorrido decidiu que a arguida tinha averbado um antecedente criminal, apesar de a condenação em causa *ainda não ter transitado em julgado*, considerando que “estamos perante uma conduta algo temerária”, no sentido em que notificada de uma decisão que a condena pela prática de um crime, poucos dias bastaram para que voltasse a praticar o mesmo crime.

A lei determina a consideração, a este propósito, (art.º 71.º, n.º 2, alínea e) da “*conduta anterior ao facto*”.

Segundo **Jescheck**, “podem ter-se em conta [integrando a circunstância “vida anterior”] sem mais aqueles factos pelos quais o agente foi condenado não há muito tempo por uma sentença transitada em julgado⁶⁴”. Mais afirma que “*problemático é o recurso à utilização de condenações por crimes que ainda não transitaram em julgado*”,

⁶² Carlos A. Casimiro Nunes (*in A Condução de Veículo Automóvel com Álcool no Sangue, Estudo das Trajetórias Desviantes, Coimbra Editora, 2011, página 54/55*), fazendo referência ao Estudo de Duprez e Kokoreff (2000) quanto às análogas trajetórias (ou idênticas, se considerarmos o álcool como droga) “droga-crime”.

⁶³ Não publicado.

⁶⁴ “*firme*” na tradução castelhana em causa.

referindo-se jurisprudência que admite (em alguns casos) a sua utilização desde que o arguido disso expressamente tenha sido advertido.

Entendemos que a “*conduta anterior ao facto*” relativa a antecedentes criminais não pode abranger os factos considerados numa decisão condenatória ainda não transitada em julgado à data da prática dos factos em causa no processo. O efeito dissuasor da decisão condenatória apenas pode ser operativo em sede de culpa do agente quando esta é definitiva, pois, se o não o for, estar-se-ia a presumir um efeito sobre a culpa de uma realidade não consolidada, com violação do princípio da presunção de inocência do arguido. Desconhecemos a atitude interior do arguido quanto à decisão ainda não transitada na data da prática dos factos em causa no processo, que até poderia ser de não conformação (legítima) com a mesma, só não tendo interposto recurso por razões que também desconhecemos, mas que podem transcender tal conformação.”

Comentário:

Partilho a opinião de que este crime deveria inserir-se sistematicamente no âmbito dos crimes praticados pelos condutores previstos no Código Penal, pois, tratando-se, como vimos, de um **crime de perigo abstrato**, nenhuma razão existe para a respetiva extravagância normativa, sendo, até, incompreensível que não se aplique a agravação prevista no art.º 294.º, números 1 e 2 do Código Penal, nos limites mínimo e máximo das penas, em função da especial perigosidade do veículo conduzido (veículos de transporte escolar e pesados de mercadorias e passageiros, por exemplo).

Relativamente à situação objeto do acórdão mencionado supra, entendo, salvo melhor opinião, que não oferece dúvidas, pois só a decisão transitada em julgado permite efetuar um juízo fundado quanto à prevenção especial, sendo que, enquanto aquele trânsito não ocorrer, apenas existe uma *possibilidade* de condenação, que pode, evidentemente, não se concretizar.

*

*

VI - O crime de desobediência do condutor que recuse submeter-se às provas estabelecidas para a deteção do estado de influenciado pelo álcool ou por substâncias psicotrópicas.

Encontra-se previsto no art.º 152.º do Código da Estrada (CE) e art.º 348.º do Código Penal, com as seguintes redações:

(CE)

Artigo 152.º Princípios gerais

1 - Devem submeter-se às provas estabelecidas para a deteção dos estados de influenciado pelo álcool ou por substâncias psicotrópicas:

a) Os condutores;

(...)

3 - As pessoas referidas nas alíneas a) e b) do n.º 1 que recusem submeter-se às provas estabelecidas para a deteção do estado de influenciado pelo álcool ou por substâncias psicotrópicas são punidas por crime de desobediência.

(...)

(Código Penal)

Artigo 348.º Desobediência

1 - Quem faltar à obediência devida a ordem ou a mandado legítimos, regularmente comunicados e emanados de autoridade ou funcionário competente, é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 120 dias se:

- a) Uma disposição legal cominar, no caso, a punição da desobediência simples; ou
- b) Na ausência de disposição legal, a autoridade ou o funcionário fizerem a correspondente cominação.

2 - A pena é de prisão até 2 anos ou de multa até 240 dias nos casos em que uma disposição legal cominar a punição da desobediência qualificada.

Jurisprudência.

Acórdão do TRE de 21.11.2013 proferido no processo n.º 279/23.0GBABF.E1.⁶⁵

“Porém, o crime de desobediência p. e p. pelos artigos 348.º, n.º 1, al. a) (e 69.º, n.º 1 alínea c)) do Código Penal e 152.º, n.º 3 do Código da Estrada também protege outro bem jurídico, ou seja, é um **crime de desobediência impuro**.⁶⁶

Segundo o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 418/2013⁶⁷, “a intervenção nos (...) direitos fundamentais⁶⁸ dirige-se à salvaguarda da eficácia da pretensão punitiva do Estado, relativamente a normas sancionatórias criadas como garantia de efectiva tutela material de outros direitos fundamentais valiosos - a vida, a integridade física, a propriedade privada - abarcados pela protecção da segurança da circulação rodoviária.”

Por estarem em causa, complementarmente ao bem jurídico matricial, os mencionados bens jurídicos é que este crime “deve ser havido (...) como *crime cometido no exercício da condução* (em sentido lato...) traduzindo a sua prática uma *grave* [grosseira e perigosa] *violação de regras do trânsito rodoviário*, de rigor estabelecidas no Código da Estrada (...)”, importando que “se faça tudo para razoavelmente se desincentivar e impedir, a todo o custo, a circulação de *veículos* cujos *condutores* se encontrem *sob a influência do álcool* (...) além do mais através de uma melhor adequação ao facto em causa.”⁶⁹

Não é ilegítimo deduzir que o arguido se recusou fazer qualquer teste de pesquisa de álcool no sangue para escapar ao sancionamento pelo crime de condução sob influência do álcool.

Devemos levar em conta, a favor do arguido, apenas o facto de ser estar, aparentemente, integrado, em termos laborais e habitacionais⁷⁰.

Procurando o acima mencionado equilíbrio entre as circunstâncias (*conhecidas*) previstas no art.º 71.º, n.º 2 do CP (a que aludimos imediatamente supra) e o nuclear **desconhecimento** de uma eventual TA que é visado pela desobediência e a inerente necessidade de assegurar a efetividade da norma incriminatória, e as suas funções preventivas gerais e especiais, entendemos que a fixação da pena deve, por imperativo legal, afastar-se robustamente do mínimo, não se afigurando ser de modo nenhum excessiva uma fixação que se situa marginalmente acima do ponto médio da respectiva moldura punitiva.

A fixação de uma pena inferior à determinada na decisão recorrida seria a tradução sancionatória, no nosso entendimento, de uma atitude premial face a um comportamento de desadequação normativa consubstanciador de um determinado perigo para bens jurídicos fundamentais⁷¹. A substituição da pena de prisão por multa resulta imperativa, atento o disposto no art.º 45.º, n.º 1 do Código Penal, pois a execução da prisão não é, *in casu*, exigida pela necessidade de prevenir o cometimento de novos crimes (permitindo a manutenção da sua inserção social), constituindo-se, por ora, como elemento suficientemente dissuasor de tal cometimento.”

Comentário:

Como acima vimos, este crime de desobediência em particular pode classificar-se como **delito obstáculo**, uma vez que se utiliza a *tutela de um bem jurídico* para, através dela, salvaguardar *outro bem jurídico*, objetivo que é, em última instância o objetivo do legislador, situando-nos no domínio, quanto ao bem jurídico tutelado pelo crime de condução em estado de embriaguez, perante o “**perigo do perigo**” ou “**probabilidade da probabilidade**”.

⁶⁵ Não publicado.

⁶⁶ Assim, **Cristina Lfano Monteiro** (...), que define a desobediência impura como “*aquela que for acompanhada da lesão ou perigo de lesão de outro bem jurídico*”.

⁶⁷ Disponível no respetivo sítio institucional (Relatora: Conselheira Catarina Sarmiento e Castro).

⁶⁸ No sentido da exigência de submissão aos métodos de pesquisa de álcool no sangue.

⁶⁹ **Victor de Sá Pereira e António Proença Fouto** *in* **Código da Estrada, Comentários, Notas e Legislação Complementar**, Livraria Petrony Editores, Lisboa, 1998, página 372.

⁷⁰ A afirmação de que o é uma “jovem” de 31 anos de idade, que teve um comportamento *irreflectido e ocasional* na sua vida não tem, obviamente, qualquer suporte nos factos provados, nomeadamente nos seus antecedentes criminais.

⁷¹ A vida, a integridade física e a propriedade privada, cfr. acima mencionado no Acórdão do TC 418/2013. Sobre a função primordial da pena como a reafirmação da vigência da norma violada ou como tutela de bens jurídicos, vd. **Figueiredo Dias** *in* Ob. cit. página 228 (§ 303) e **Günter Jakobs** *in* **Derecho Penal, Marcial Pons, Madrid, 1995**, páginas 13 e 14.

Entendo que este crime tem, no que respeita à determinação da medida da pena, uma especialidade relevante, traduzida na justa ponderação entre as referidas supra circunstâncias (*conhecidas*) previstas no art.º 71.º, n.º 2 do Código Penal e o essencial **desconhecimento** de uma eventual (mas previsível) TAS do agente no exercício da condução, perigo que é visado *mediatamente* pelo crime, sobrevivendo a necessidade de assegurar a **efetividade da norma incriminatória** e as suas funções preventivas gerais e especiais, afastando-se a ideia que poderia ser transmitida àquele de que a desobediência pode ser compensadora, em face da certeza (ou suspeita fundada) de uma TAS especialmente elevada.

Recorde que em Espanha a moldura punitiva deste crime é *superior* à moldura do crime de condução sob influência de bebidas alcoólicas previsto no art.º 379.º do Código Penal do país vizinho, diferenciação que, de *jure constituendo*, não se me afigura despropositada.⁷²

⁷² “Arresto” de 8 a 12 fins de semana quanto ao 2.º crime (condução influenciada) *vs* prisão de 6 meses a 1 ano quanto ao 1.º crime (desobediência). A referida dualidade punitiva não é, contudo, consensual na doutrina espanhola (vide **Pablo Cuesta Pastor** *in Ob. cit.*, páginas 204 a 209).