

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA | PENAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
114/19.3PTOER.L1-9	19 de maio de 2022	Simone De Almeida Pereira

DESCRITORES

Inquérito > Constituição de arguido > Interrogatório do arguido > Efeitos e consequências

SUMÁRIO

I. O acto de constituição de arguido não exige a comunicação circunstanciada dos factos que lhe são imputados e a indicação precisa do (s) ilícito (s) criminal (ais) que lhe correspondem, bem como não impõe a indicação nesse momento dos elementos de prova que comprovem as suspeitas invocadas para a atribuição desse estatuto de arguido, operando-se por simples comunicação verbal ou escrita de que a partir desse momento deve considerar-se arguido num processo penal e de que lhe assistem os direitos e deveres processuais descritos no artigo 61º do Código de Processo Penal;

II. Face à necessidade de concordância prática de finalidades conflituantes que caracterizam o processo penal, a realização da justiça e a descoberta da verdade material, a protecção perante o Estado dos direitos fundamentais e o restabelecimento da paz jurídica posta em causa pelo crime e a consequente reafirmação da validade da norma violada, o direito de contraditório não apresenta a mesma extensão em todas as fases processuais, apresentando-se limitado nas fases iniciais do processo, em especial no inquérito [no qual ocorre

nos momentos legalmente definidos], ganhando densificação e plenitude na fase de julgamento (artigo 327º do CPP);

III. A realização do interrogatório a que alude o artigo 272º do Código de Processo Penal não tem uma função delimitadora do objecto do processo, que continua em aberto até à acusação, nem exige a fixação do enquadramento jurídico dos factos [que obviamente não compete ao órgão de policia criminal que, no caso dos autos, presidiu ao mesmo] mas tão só dar a conhecer o (s) comportamento (s) relativamente ao (s) qual (ais) está em curso uma investigação;

IV. Os métodos utilizados de detecção da presença e quantificação da taxa de álcool de sangue reportam-se aos meios de prova, cuja indicação deverão constar da acusação nos termos do artigo 283º, nº 3 do CPP, mas não constituem elementos integradores do ilícito em causa, apenas o seu resultado, pelo que apenas esse integra o elemento objectivo do tipo, não incorrendo no vício da nulidade a acusação que não contenha a enunciação do circunstancialismo em que foi efectuada a recolha do sangue com vista à prova do crime;

V. Incumbe ao agente de autoridade, que toma conta da ocorrência, a decisão sobre a (in) existência das condições de realização da pesquisa de álcool ou substâncias psicotrópicas através do teste no ar expirado e tendo este entendido que os ferimentos apresentados pelo arguido não o permitiam, não pode deixar de ter-se por verificada a previsão do artigo 156º, nº 2 do Código da Estrada e consequentemente justificada a realização da análise ao sangue, para a qual não é necessário nem o conhecimento prévio do arguido nem o seu consentimento.

Acordam, em conferência, os Juízes na 9ª Secção Criminal da Relação de Lisboa:

I - RELATÓRIO

No Juízo Local Criminal de Oeiras (Juiz 3), do Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste, no âmbito do processo comum singular nº 114/19.3 PTOER, o arguido AA, devidamente identificado nos autos, foi submetido a julgamento pela prática, em autoria material e na forma consumada, de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez e sob a influência de estupefacientes e substância psicotrópicas, previsto e punido pelo artigo 292.º, n.º 1 e 2 do Código Penal, punível com a pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, nos termos do disposto no artigo 69.º, n.º 1, alínea a) do Código Penal, tendo a final sido proferida sentença que:

- a) Condenou o arguido pela prática, em autoria material e na forma consumada, de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez e sob a influência de estupefacientes, previsto e punido pelo artigo 292.º, n.º 1 e 2 do Código Penal, na pena de 100 (cem) dias de multa, à taxa diária de € 8,00 (oito), no montante global de € 800,00, a que corresponde, caso não pague e o Ministério Público não execute, uma pena de 66 (sessenta e seis) dias de prisão subsidiária;**
- b) Condenou o Arguido na pena acessória de proibição de conduzir veículos a motor, prevista no artigo 69.º, n.º 1, alínea a) do Código Penal, pelo período de 6 (seis) meses.**

Inconformado com a decisão condenatória, veio o arguido interpor recurso, terminando a motivação com as seguintes conclusões (transcrição):

1º- O presente Recurso assenta na arguição de nulidades de que o inquérito, a acusação e conseqüente a sentença padecem, nulidades

que cabe apreciar por esse venerando tribunal em sede do presente recurso

2º- O presente recurso tem por fundamento Nulidades Insanáveis, Nulidade por falta de constituição de arguido para o crime pelo qual foi acusado

Nulidade da Prova

Nulidade da Acusação

3º- As nulidades arguidas, devem ter como consequência a absolvição do arguido.

4º- Durante o inquérito nunca o arguido prestou declarações, ou sequer foi notificado para prestar declarações, com fundamento nos factos pelos quais foi acusado e condenado.

5º- Nunca foi constituído arguido por esses factos

6º- Apenas foi constituído arguido por indícios de crime de condução perigosa, crime que foi arquivado.

7º - Foi constituído arguido por factos p.p. no artigo 291º e foi acusado por factos p.p. no artigo 292º.

8º - O arguido nunca tomou conhecimento que sobre ele corria inquérito sobre os factos pelos quais foi acusado, nem qual a taxa de álcool, que eventualmente tinha sido detetada.

9º - Em 15.07.2020, foi o arguido notificado para se apresentar no posto da GNR de Alcabideche e aí informado que contra si corria inquérito por suspeitas de crime de condução perigosa, apenas por este crime foi constituído arguido e prestou termo de identidade e residência, sendo a sua morada perfeitamente conhecida.

10º - A folhas 74 dos autos, consta relatório final, que apenas refere que o crime em investigação é um “Crime de condução perigosa de veículo rodoviário”, nada mais.

11º- Em 18.09.2020, foi determinado o arquivamento dos autos,

quanto ao Crime de Condução Perigosa de veículo rodoviário”

12º - Nessa mesma data foi deduzida acusação contra o arguido imputando-lhe a prática de um crime condução em estado de embriaguez e sob a influência de estupefacientes e substâncias psicotrópicas, com indicação da taxa de álcool detetada.

13º- Nunca antes o arguido tinha tido conhecimento desses factos.

14º- O arguido não foi constituído arguido pelo crime que se encontra acusado, falta que ao abrigo do artigo 120º, n.º 1 e 2 al d) e 3 do CPP, constitui nulidade

Conforme Acórdão do STJ n.º 1/2006, de 23-11-2005 “a falta de interrogatório como arguido, no inquérito, de pessoa determinada contra quem o mesmo corre, sendo possível a notificação, constitui nulidade prevista no art. 120º, 2, al. d) do CPP”

15º- Havendo fundada suspeita da prática de um crime, a falta de constituição de arguido, na fase de inquérito, constitui a nulidade prevista no art. 120º, 2, al. b) do CPP.

16º- Se havia suspeita da pratica pelo arguido do crime pelo qual vem acusado, o mesmo devia ter sido constituído arguido por esse crime,

17º- Foi constituído por outro, mas esse foi arquivado. Não podendo a sua constituição de arguido para o crime pelo qual se encontra acusado, ser válida e eficaz.

18º- Na data de constituição de arguido, tinha este que ser informado de todas as suspeitas de crime que recaíam sobre si, mas apenas foi informado que sobre si recaia suspeita de crime de condução perigosa e quanto a este crime o processo foi arquivado,

19º- Não podendo a sua constituição de arguido ser “aproveitada” para o acusar de um outro crime, crime e factos que desconhecia sequer que estavam a ser investigados.

20º- O Relatório de junto aos autos de folhas74, apenas refere

efetivamente o crime de condução perigosa, apenas refere que é esse que está em investigação

21º- Também o arguido, nunca tomou conhecimento que lhe tinha sido feito teste de álcool ao sangue.

22º- Nunca lhe foi perguntado se pretendia fazer teste de álcool por expiração de ar

23º- Nem a acusação, nem a sentença enunciam ou esclarecem porque foi determinado fazer teste de álcool ao sangue do arguido,

24º- Nada também referem sobre qualquer impossibilidade de o arguido fazer ou não tal teste de álcool por expiração de ar.

25º- Durante o inquérito não foram promovidas todas as diligencias necessárias e essenciais, tendo em vista apurar os factos, em apurar o circunstancialismo dos factos,

26º- Factos que deviam ter sido investigados no processo e deles ter sido dado conhecimento ao arguido através da acusação, para que o arguido pudesse defender-se

27º- Do processo consta prova que deve ser declarada nula

28º- Nunca o arguido foi informado de qualquer colheita de sangue.

29º- Nunca o arguido se recusou a fazer o teste de álcool por expiração de ar

30º- O código da estrada em conjugação com o Regulamento de Fiscalização da Condução sob Influência do Álcool ou de Substâncias Psicotrópicas, regulamenta os métodos a utilizar na fiscalização e realização dos exames médicos e toxicológicos, indispensáveis à deteção segura do estado de condução influenciado pelo álcool ou por substâncias estupefacientes ou psicotrópicas

31º- Métodos e prazos que no presente processo não foram cumpridos

32º- Não consta da acusação o cumprimento de nenhum desses procedimentos, nem sequer se encontram enunciados,

33º- Enunciação que se entende como essencial para que o arguido os possa contestar ou aceitar, enunciação e conhecimento essenciais para a condenação do arguido

34º- O arguido nem sequer teve conhecimento, que lhe retiraram sangue para análise de pesquisa de álcool no sangue, só teve conhecimento no dia que recebeu a acusação

35º- Não constando da acusação quais os procedimentos efetuados quanto á colheita de sangue ao arguido, “quando foi feita, porque foi feita, como foi feita, por quem foi feita”, esta é nula, esta prova é nula.

36º- A acusação deduzida contra o arguido, e conseqüentemente a sentença, não contém a narração dos factos essenciais, narração e factos que o arguido tinha que ter conhecimento, para os poder contestar, para se poder defender.

37º- Era essencial que a acusação descreve-se em que circunstancias foi extraído sangue ao arguido, em que circunstâncias foi o sangue transportado, em que circunstancias tomou o arguido conhecimento que lhe tinha sido extraído sangue !!

38º- Tudo factos que também não foram devidamente esclarecidos em sede de julgamento,

39º- Pois ao arguido nada foi perguntado quanto a esses fatos e a prova testemunhal foi prescindida, conforme ata de julgamento de dia 26.05.2021

40º- O arguido, contrariamente ao alegado na fundamentação da sentença, não confessou os factos, bem pelo contrário, disse expressamente que tinha apenas bebido uma cerveja e que só teve conhecimento da taxa quando recebeu a acusação 41º- Por isso, pelo discurso sincero do arguido o Meritíssimo Juiz a quo, ficou com duvidas e requereu confirmação do referido relatório ao IML, que confirmou,

obviamente, o anterior,

42º- O Juiz não está vinculado aos relatórios periciais, os mesmos são antes uma “ajuda” para a decisão, e neste caso, havendo duvidas, deveria o Meretissimo Juiz absolver arguido.

43º- Salvo o devido respeito, o Meritíssimo juiz a quo, errou ao não ter, com fundamento nas nulidades invocadas, absolvido o arguido.

44º- Nulidades que foram invocam logo em sede de instrução, logo após o arguido ter conhecimento dos factos que lhe eram imputados.

45º- Quer a Acusação proferida contra o Arguido, quer a Decisão instrutória, padecem de nulidade.

46º- O Meritíssimo Juiz a quo, ao condenar o arguido, fez uma errada interpretação e aplicação da lei.

47º- Na acusação tinha que estar expresso que ao arguido foi perguntado se queria fazer o teste e que este se recusou

48º- Ou então que o mesmo se encontrava impossibilitado de fazer o teste por expiração de ar, devendo tais factos ser provados em audiência de discussão e julgamento.

49º- Mas estes factos, estas circunstâncias, sequer se encontravam alegadas na acusação, nem foram provados nem esclarecidos em audiência de julgamento.

50º- Na sessão de julgamento, de 26.05.2021, do mm 00:02:52 ao mm 00:05:21, o arguido não confessa os factos, apenas refere que bebeu umas cervejas e que só soube da taxa de álcool quando recebeu a acusação, que não sabe explicar o que aconteceu,

51º- E que não consome, nem nunca consumiu cocaína, depoimento sincero, que deveria ter merecido credibilidade pelo tribunal.

52º- Na sessão de julgamento, de 21.06.2021, do mm 11:39:55 ao mm 11:50:58, o arguido de novo, de forma sincera, nega alguma vez ter consumido cocaína.

53º- Em audiência de discussão e julgamento apenas foi ouvido o arguido, o MP prescindiu da audição das testemunhas, conforme ata de julgamento de dia 26.05.2021.

54º- O arguido em sede de julgamento, não foi questionado porque na data não fez o teste de álcool por ar expirado

55º- O arguido até a data da acusação desconhecia em absoluto que lhe tinha sido tirado sangue para fazer o teste de deteção de álcool, desconhecia a sua quantificação, a taxa.

56º- Não foi provado nem sequer alegado, que o arguido estava impossibilitado de fazer o teste de deteção de álcool por aspiração de ar.

57º- Também nada é alegado, nem provado quanto a cadeia e procedimentos de recolha de sangue.

58º- O arguido não foi constituído arguido, nessa qualidade para o crime para o qual foi condenado

59º- Ainda quanto á medida da pena, caso esse douto tribunal entenda condenar o arguido, tendo em atenção os seus rendimento e o momento de exceção que o país economicamente atravessa, o valor da multa deve ser fixado em 500,00 € diários.

60º- Também se entende como excessivo a aplicação da pena subsidiária de prisão, caso o arguido não tenha possibilidades de pagar a multa em que foi condenado, devendo esta ser revogada.

61º- O Meritíssimo Juiz a quo, ao condenar o arguido, fez uma errada interpretação e aplicação da lei: arts. 32º e 202º, da Constituição da República Portuguesa, artigos 119º, 120º, 283º e 311º CPP, artigos 81º, 152º, 153 CE

Por todo o exposto, e pelos fundamentos invocados, deve conceder-se provimento ao presente recurso, revogando a Sentença recorrida, que deverá ser substituída por outra que absolva o Arguido/Recorrente,

Caso assim se não entenda, deve ser aplicada ao arguido a pena de multa no valor mínimo previsto para este tipo de crime, e não ser aplicada pena acessória de prisão subsidiária, não se entendendo a aplicação da mesma como necessária e benéfica.

O recurso foi admitido por despacho proferido a 24 de Setembro de 2021, a subir de imediato, nos próprios autos e com efeito suspensivo. Pelo Ministério Público foi apresentada resposta, na qual, em súmula, defende não ocorrer qualquer nulidade do inquérito, da acusação, da prova e do julgamento, devendo o recurso ser improcedente e mantida a decisão recorrida, nomeadamente quanto à pena aplicada.

Remetidos os autos a este Tribunal da Relação de Lisboa, pela Exma. Procuradora-Geral Adjunta foi lavrado parecer, no qual, em súmula, declara aderir à resposta ao recurso apresentada em 1^a instância, pedindo a improcedência do recurso.

Cumprido o preceituado no n.º 2 do artigo 417.º do Código de Processo Penal, nada mais foi alegado.

No exame preliminar considerou-se que o objecto do recurso interposto deveria ser conhecido em conferência (uma vez que não foi requerida a realização da audiência e não é necessário proceder à renovação da prova nos termos do artigo 430.º do Código de Processo Penal).

Colhidos os vistos legais e realizada a conferência a que alude o artigo 419.º do Código de Processo Penal, cumpre decidir.

II - FUNDAMENTAÇÃO

II.1. São os seguintes os factos dados como provados pelo Tribunal de 1.ª Instância (transcrição):

1. No dia 26 de Novembro de 2019, pelas 4 horas e 30 minutos, na

Avenida Oeiras, o arguido conduzia o automóvel ligeiro de passageiros com a matrícula

2. E, ao circular naquele local, junto ao km 1.9, o arguido acabou por se despistar, embatendo no muro de protecção da via e no muro

3 . Nessa ocasião, o arguido era portador de um teor de álcool no sangue de 1,90 g/L, correspondente a um teor de 1,66 g/L, após dedução do erro máximo admissível.

4 . Tal teor ficou a dever-se ao facto de o arguido, voluntária e intencionalmente, ter ingerido bebidas alcoólicas momentos antes de iniciar a condução.

5 . Nas referidas circunstâncias, o arguido encontrava-se sob a influência de cocaína e metabolitos, bem como de benzoilecgonina, cujo teor no sangue era de 48 nanogramas por mililitro.

6 . Tal teor ficou a dever-se ao facto de o arguido, voluntária e intencionalmente, ter consumido estupefacientes e substâncias psicotrópicas momentos antes de conduzir, não estando, por via disso, em condições de o fazer em segurança.

7. O arguido agiu sempre de forma livre, voluntária e consciente, bem sabendo que não lhe era permitido conduzir veículos automóveis com um teor de álcool no sangue superior ao legalmente permitido nem sob a influência de estupefacientes e substâncias psicotrópicas, sabendo igualmente que a sua conduta era proibida e punida por lei e, não obstante, não se absteve de actuar da forma supra descrita.

8. O arguido:

a . esteve de baixa médica desde a data do acidente até ao dia 18.05.2021, auferindo apenas € 584, 00 mensais;

b. encontra-se atualmente em lay off com horário reduzido;

c. não paga renda de casa, pois vive com os pais, mas paga € 180, 00

de alimentos da sua filha de 5 anos de idade;
d . cometeu um crime de condução em estado de embriaguez em 15.08.2016, pelo qual foi condenado em pena de 80 dias de multa, à taxa diária de € 7, perfazendo o montante total de € 700, 00, e em pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados por 3 meses, por sentença proferida em 18.03.2019 nos autos .../16.0PCCSC, do Juízo Local de Pequena Criminalidade de Cascais, a qual transitou em julgado em 26.04.2019. A pena acessória foi extinta pelo cumprimento.

III - FUNDAMENTOS DO RECURSO

Questões a decidir no recurso:

Constitui jurisprudência assente que o objecto do recurso, que circunscreve os poderes de cognição do tribunal de recurso, delimita-se pelas conclusões da motivação do recorrente (artigos 402.º, 403.º, 412.º e 417.º do CPP), sem prejuízo dos poderes de conhecimento officioso do tribunal ad quem quanto a vícios da decisão recorrida, a que se refere o artigo 410.º, n.º 2, do CPP[1], os quais devem resultar directamente do texto desta, por si só ou em conjugação com as regras da experiência comum, a nulidades não sanadas (n.º 3 do mesmo preceito), ou quanto a nulidades da sentença (artigo 379.º, n.º 2, do CPP).[2]

Assim, atentas as conclusões do recorrente (que para além de repetitivas em si, constituem ainda uma repetição da argumentação motivacional, evidenciando uma errada compreensão da natureza e função das conclusões enquanto elemento fundamental da instância de recurso, em nada contribuindo para a análise objectiva e racional da questão trazida a juízo), são colocadas à apreciação deste tribunal as seguintes questões, enunciadas por ordem de precedência lógico-jurídica:

A) Os vícios do procedimento:

- i) a nulidade de inquérito por falta de constituição de arguido relativamente ao crime pelo qual veio a ser acusado;**
- ii) a nulidade de acusação;**
- iii) a nulidade da prova.**

B) Quantitativo diário da pena de multa fixada e medida da pena subsidiária de prisão

*

A) Vícios do procedimento

- i) a nulidade de inquérito por falta de constituição de arguido relativamente ao crime pelo qual veio a ser acusado**

Sustenta o recorrente a existência de nulidade insanável do inquérito, enquadrável juridicamente no artigo 120º, nº 1 e 2, al. d) e 3 do Código de Processo Penal [fazendo apelo à jurisprudência do Acórdão uniformizador nº 1/2006, de 23.11.2005] decorrente do facto de não ter sido constituído arguido nem ouvido em declarações pelos factos subsumíveis ao crime pelo qual veio a ser acusado, pronunciado e condenado, mas apenas por factos previstos e punidos pelo artigo 291º do Código Penal, concluindo que deve, por isso, ser absolvido.

Previamente à análise sobre a (in) verificação da invocada nulidade, impõe-se, desde logo, fazer uma primeira referência correctiva [de cariz genérico] às conclusões recursórias: no decurso do inquérito, o vício decorrente da falta de interrogatório como arguido, da pessoa determinada contra quem o mesmo corre, não se verificando a inviabilidade da respectiva notificação para o acto, configura uma insuficiência de inquérito e, como tal, uma nulidade relativa prevista na alínea d) do nº 2 do artigo 120º do Código de Processo Penal.

Como sabemos, no processo penal vigora o princípio da legalidade ou tipicidade das nulidades (artigo 118º), nos termos do qual só são nulos

os actos que a lei considere como tais, sendo irregulares todos os demais actos ilegais para os quais a lei nada comine, integrando o elenco das nulidades absolutas, isto é, insanáveis apenas as referidas no artigo 119º do Código de Processo Penal, como decorre da respectiva epígrafe cacterizadora [entre as quais se encontra a “falta de inquérito” que ocorre quando se verifica a ausência absoluta de actos de inquérito e que se distingue da “insuficiência de inquérito” que se verifica quando há omissão de um ou mais actos legalmente obrigatórios]. Por conseguinte, relativamente à nulidade invocada pelo recorrente movemo-nos no campo das nulidades relativas que, quando não arguidas pelos interessados nos momentos processuais expressamente previstos na lei, se consideram sanadas.

Tecida esta consideração geral, cumpre aferir se ocorre a referida nulidade, sobre a qual já se pronunciou, como veremos com acerto, o despacho de pronúncia.

Parte da confusa construção argumentativa em que o recorrente funda a arguição de nulidade [tratando erradamente como um único acto processual a constituição de arguido e a prestação de declarações/interrogatório] assenta na premissa, também ela errada, de que o acto de constituição de arguido exige a comunicação circunstanciada dos factos que lhe são imputados e a indicação precisa do (s) ilícito (s) criminal (ais) que lhe correspondem.

Como decorre do disposto no artigo 58º do Código de Processo Penal, a Lei não prevê um particular dever de informação para o acto de constituição de arguido [como exige em relação a outros actos processuais, nomeadamente 1º interrogatório judicial (als. c) e e) do nº 4, do artigo 141º) ou antes de prestar declarações (al. c) do nº 1, do artigo 61º)], nem impõe a indicação nesse momento dos elementos de prova que comprovem as suspeitas invocadas para a atribuição desse

estatuto de arguido, operando-se por simples comunicação verbal ou escrita de que a partir desse momento deve considerar-se arguido num processo penal e de que lhe assistem os direitos e deveres processuais descritos no artigo 61º do Código de Processo Penal.

Por conseguinte, não exigindo a lei, no acto de constituição de arguido, a comunicação circunstanciada dos factos e dos ilícitos criminais em causa e resultando dos autos que o recorrente foi constituído arguido pela autoridade policial, em 15.07.2020, em diligência para o qual foi convocado e no âmbito da qual lhe foi comunicado que “nos termos do artigo 58º do Código de Processo Penal, se deve considerar ARGUIDO, ficando ainda notificado dos seus DIREITOS E DEVERES PROCESSUAIS, consignados no artigo 61º do mesmo código, constante do presente documento”, conforme consta de fls. 55 e 56 dos autos, dúvidas não existem de que foram observadas as formalidades previstas na lei para a constituição de arguido, não ocorrendo qualquer nulidade quanto à mesma.

Não estando em causa nos presentes autos a situação de omissão de interrogatório a que alude o artigo 272º do Código de Processo Penal [tratada no acórdão uniformizador de jurisprudência nº 1/2006] porquanto o arguido foi sujeito a interrogatório em 15.07.2020 (fls. 60 a 61 dos autos), resta apurar se ainda assim ocorre insuficiência do inquérito por o arguido não ter sido confrontado especificamente com a totalidade dos factos e com a qualificação jurídica correspondente ao crime/ilícito previsto no artigo 292º do Código Penal, que vieram a ser vertidos na acusação, mas apenas, como consta do respectivo auto de interrogatório, com a seguinte imputação factual: “condução perigosa de veículo rodoviário”.

A resposta a esta questão convoca a análise do sentido normativo da imposição constitucional de que “o processo criminal assegura todas

as garantias de defesa” prevista no artigo 32º, nº 1 da Constituição da República Portuguesa e o concreto alcance do princípio do contraditório nesta fase processual.

A fase de inquérito, que compreende, nos termos do artigo 262º do Código de Processo Penal, a realização de um conjunto de diligências que visam investigar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a responsabilidades deles e descobrir e recolher as provas, em ordem a decidir sobre a acusação, isto é, sobre a sujeição ou não de alguém a julgamento, é predominantemente orientada pelo princípio do inquisitório, do qual decorrem importantes reflexos na estruturação das garantias de defesa do arguido, com particular densidade, no direito de contraditório [em quaisquer das suas componentes - direito a ser ouvido antes da decisão ser tomada; direito a obter informação e participar na decisão; direito de impugnar a decisão].

Face à necessidade de concordância prática de finalidades conflituantes que caracterizam o processo penal [a realização da justiça e a descoberta da verdade material, a protecção perante o Estado dos direitos fundamentais e o restabelecimento da paz jurídica posta em causa pelo crime e a consequente reafirmação da validade da norma violada[3]], o direito de contraditório não apresenta a mesma extensão em todas as fases processuais, apresentando-se limitado nas fases iniciais do processo, em especial no inquérito [no qual ocorre nos momentos legalmente definidos], ganhando densificação e plenitude na fase de julgamento (artigo 327º do CPP).

Nessa medida, como se afirma no Acórdão do Tribunal Constitucional nº 72/2012 (processo nº 502/2011), «ao perscrutar-se o sentido normativo da prescrição constitucional segundo a qual se afirma que “o processo criminal assegura todas as garantias de defesa”, deve

tomar-se em consideração que tais garantias assumem uma geometria variável ao nível dos diversos momentos que integram o processo (...)», com especial relevo «ao nível do princípio do contraditório, considerando a diferente intensidade com que o mesmo é projectado nos diversos estádios do processo», concluindo que da Constituição «não resulta a exigibilidade do conhecimento preciso de todos os factos que venham a ser inseridos na acusação e em momento anterior à formulação desta (...)», não podendo, todavia, ficar «aquém dos factos essenciais a verter ou vertidos em tal peça processual (acusação), sob pena de violação das garantias enunciadas (...)» Acrescenta ainda o mesmo Acórdão que «De qualquer modo (...) tendo em conta o desenho do processo penal recortado no nosso sistema jurídico, não pode deixar de considerar-se a acusação como constituindo ainda um momento de instrução (conquanto inserida no seu encerramento) e a sua notificação ao arguido como constituindo também a sua audição sobre os factos da mesma, até porque este, no exercício dos seus direitos de defesa e de contraditório, pode sempre lançar mão do pedido de instrução e de audição sobre a factualidade sobre a qual, porventura, não tenha já sido ouvido.(...)».

Revertendo ao caso dos autos, e não estando em causa um interrogatório de arguido detido [no âmbito do qual ainda que não se exija que seja dado ao arguido o conhecimento total e irrestrito dos factos recolhidos, se apresentam mais rigorosas as exigências ao nível das garantias de defesa por estar em causa o risco de privação da liberdade, impondo, por isso, que sejam dados a conhecer os elementos suficientemente indiciadores da responsabilidade penal já existentes no inquérito na medida em que tais elementos constituirão o fundamento da aplicação das medidas de coação], temos por suficientemente cumprido, com a comunicação efectuada em sede de

interrogatório realizado em 15.07.2020 de que lhe era factualmente imputada “condução perigosa de veículo rodoviário”, o direito de audição do arguido/recorrente relativamente aos factos essenciais em investigação, tendo em vista a organização da respectiva defesa.

A realização do interrogatório a que alude o artigo 272º do Código de Processo Penal não tem uma função delimitadora do objecto do processo, que continua em aberto até à acusação, nem exige a fixação do enquadramento jurídico dos factos [que obviamente não compete ao órgão de policia criminal que, no caso dos autos, presidiu ao mesmo] mas tão só dar a conhecer o (s) comportamento (s) relativamente ao (s) qual (ais) está em curso uma investigação.

A comunicação concretamente efectuada nos autos não se reporta ao crime em investigação, como sustenta o recorrente nas conclusões recursórias, mas ao comportamento/conduta em investigação, que lhe permitiu, sem qualquer limitação, ficar a conhecer o âmbito do processo em inquérito.

Não pode o recorrente invocar ter sido informado que sobre si recaía a suspeita de crime de condução perigosa e simultaneamente alegar desconhecimento sobre uma possível imputação, na fase posterior do processo, do ilícito de condução em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas porquanto, como resulta do disposto no artigo 291º nº 1, al. a) do Código Penal, é um dos comportamentos tipificados no crime de Condução Perigosa de Veículo Rodoviário.

Pelo exposto, conclui-se, sem dificuldade, pela inverificação da nulidade prevista no artigo 120º, nº 1 e 2, al. d) do Código de Processo Penal na medida em que não só não ocorre omissão de interrogatório, como o mesmo assegurou, suficientemente, o direito de audição do arguido relativamente aos factos essenciais em investigação [sobre os

quais o arguido/recorrente não quis, como é seu direito, prestar declarações], mostrando-se assegurado o seu direito de defesa constitucionalmente consagrado.

Improcede, pois, este segmento do recurso.

ii) a nulidade de acusação

O recorrente invoca ainda, pelo que nos é dado a perceber pela intrincada argumentação recursória [que não distingue os de meios de prova dos factos que fundamentam a aplicação ao arguido de uma pena ou de uma medida de segurança], a nulidade da acusação por a mesma não conter a enunciação do processo de recolha de sangue, desde as circunstâncias em que o mesmo foi extraído e transportado às condições em que o arguido tomou conhecimento que lhe tinha sido extraído sangue.

Nos termos do artigo 283º nº 3 b), a acusação deve conter, sob pena de nulidade, a «narração, ainda que sintética, dos factos que fundamentam a aplicação ao arguido de uma pena ou de uma medida de segurança, incluindo, se possível, o lugar, o tempo e a motivação da sua prática, o grau de participação que o agente neles teve e quaisquer circunstâncias relevantes para a determinação da sanção que lhe deve ser aplicada». Tais factos, normativamente entendidos, isto é, em articulação com as normas consideradas infringidas pela sua prática e também obrigatoriamente indicadas na peça acusatória, correspondem apenas aos factos integradores do ilícito em causa [que no caso, correspondem aos elementos objetivos: a condução de veículo com ou sem motor; em via pública ou equiparada; com uma taxa de álcool no sangue igual ou superior a 1,2 gramas por litro; e ao elemento subjetivo: o dolo (em qualquer das suas modalidades) e, também, a negligência (consciente ou inconsciente)], sendo absolutamente pacífico não fazer parte o tipo de método utilizado para

a determinação da TAS apresentada pelo agente. É, pois, e para o invocado efeito, absolutamente inócuo não constar da acusação e posteriormente da sentença o circunstancialismo que, nos termos legais, pudesse justificar o afastamento da determinação da TAS através do método de pesquisa no ar expirado.

Os métodos utilizados de detecção da presença e quantificação da taxa de álcool de sangue reportam-se aos meios de prova, cuja indicação também deverá constar da acusação nos termos do artigo 283º, nº 3 do CPP, mas não constituem elementos integradores do ilícito em causa, apenas o seu resultado, pelo que apenas esse integra o elemento objectivo do tipo e como tal integra, necessariamente, a acusação.

É, pois, descabida e absolutamente infundada a argumentação do recorrente de a falta de enunciação do circunstancialismo em que foi efectuada a recolha do sangue com vista à prova do crime, constitua fundamento da nulidade da acusação.

Analisado o teor da acusação a mesma contém a descrição da factualidade subsumível ao ilícito imputado, bem como todos os demais elementos exigidos pelo artigo 383º, nº 3 do CPP, pelo que improcede também este segmento do recurso.

Por fim e pese embora não tenha sido concretamente invocada a nulidade da sentença, considerando as referências constantes das conclusões 22º e 23º à ausência, em sede de sentença, da enunciação do motivo pelo qual foi determinada a realização de teste de álcool ao sangue do arguido, impõe-se clarificar que as mesmas carecem de fundamento pelos mesmos motivos expostos relativamente à acusação. Não constam da sentença os motivos pelos quais foi determinada a colheita de sangue com vista à detecção de álcool no sangue e sua quantificação, nem tinham que constar, não decorrendo

daí qualquer nulidade (artigo 374º do CPP).

iii) a nulidade da prova

Por fim, e igualmente com recurso a uma argumentação de difícil apreensão cognitiva, o recorrente invoca nas conclusões 35º a 57º, a nulidade da prova, alegando não constar da acusação a cadeia de custódia do sangue, terem sido omitidos métodos e prazos, sem que os identifique, e ainda não ter o arguido tomado conhecimento que lhe tinha sido feito teste de álcool ao sangue nem lhe ter sido perguntado se pretendia fazer teste de álcool por expiração de ar.

Do que é possível extrair, com relevância jurídica, de tal argumentação, o recorrente pretende essencialmente por em causa a validade da colheita de sangue a que foi sujeito, com base no facto de a mesma ter sido, alegadamente, efectuada sem informação prévia do fim a que e destinava e de não lhe ter sido colhido consentimento.

O exame de pesquisa de álcool encontra-se previsto nos artigos 152º, nº 1 al. a), 153º e 156º do Código da Estrada e mostra-se regulamentado pela Lei 18/2007, de 17 de Maio, que aprovou o Regulamento de Fiscalização da Condução sob Influência do Álcool ou de Substâncias Psicotrópicas, resultando de tais normativos a obrigatoriedade da fiscalização para os condutores, nomeadamente sempre que sejam intervenientes em acidente de trânsito, cominando a lei com crime de desobediência a recusa de submissão às provas estabelecidas na mesma para a detecção de álcool ou de substâncias psicotrópicas. Resulta igualmente da lei que, por regra, a quantificação da taxa de álcool no sangue é feita por teste no ar expirado, efectuado em analisador quantitativo, excepto se o estado de saúde não permitir o exame por ar expirado ou tal exame não for possível, caso em que a detecção será efectuada através de análise de sangue (arts. 153º, nº 8 e 156º, nº 2 do Código da Estrada e artigo 1º, nº 2 e 3 do Regulamento

de Fiscalização da Condução sob Influência do Álcool ou de Substâncias Psicotrópicas).

Centrando-nos no caso dos autos, resulta do auto de notícia de fls. 4 e 5 dos autos que o arguido/recorrente foi interveniente em acidente de viação/despiste, em 26 de Novembro de 2019.

Consta igualmente do referido auto que “o condutor do veículo não foi submetido ao teste de alcoolemia devido ao ferimentos graves que o mesmo possuía, pelo que foi realizado o Kit de análise sanguínea, nº P.S.P. 32433”.

Afigurando-se pacífico que incumbe ao agente de autoridade, que toma conta da ocorrência, a decisão sobre a (in) existência das condições de realização da pesquisa de álcool ou substâncias psicotrópicas através do teste no ar expirado e tendo este entendido que os ferimentos apresentados pelo arguido não o permitiam, não pode deixar de ter-se por verificada a previsão do artigo 156º, nº 2 do Código da Estrada e conseqüentemente justificada a realização da análise ao sangue, para a qual não é necessário nem o conhecimento prévio do arguido nem o seu consentimento.

Não resultando dos autos qualquer indício de que a recolha de sangue foi realizada contra a sua vontade, nem o recorrente o alega em sede de recurso, temos necessariamente que concluir não estar em causa prova obtida coercitivamente e, como tal, dar como inverificada a nulidade invocada (artigo 126º do Código de Processo penal), sendo a prova obtida admissível nos termos do artigo 125º do mesmo diploma.

Pelo exposto e reiterando-se novamente que as circunstâncias de onde decorre a validade de um meio de prova, embora tenham que resultar dos autos, não têm, nem devem, acrescentar-se, constar da acusação nem da sentença, conclui-se pela total improcedência dos vícios procedimentais e de nulidade da prova invocados.

*

Relativamente às conclusões 40º a 52º, através das quais o recorrente faz alusão à prova produzida em audiência, há que considerar as mesmas inconsequentes porquanto o recorrente não impugnou a factualidade provada nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 412º, nº 3 do CPP.

B) Quantitativo diário da pena de multa fixada e medida da pena subsidiária de prisão

Relativamente à pena de multa aplicada (cuja dosimetria mereceu o seu acolhimento), o recorrente reconduz a sua discordância ao quantitativo diário fixado, que considera excessivo, sustentando que em função da sua situação económica e do país deve ser fixada em 5 Euros (mínimo legal).

Na determinação judicial da pena de multa, após a ponderação do número de dias, que expressa a responsabilização do agente em função do bem jurídico a proteger, de forma proporcional à culpa e ajustada às necessidades de prevenção especial e geral [A pena a aplicar deverá permitir alcançar o desiderato contido no número 1 do artigo 40.º do Cód. Penal - a proteção dos bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade - sem olvidar que, como consta do número 2 desse preceito, em caso algum, a pena pode ultrapassar a medida da culpa], cumpre proceder a uma segunda ponderação com vista à fixação do quantitativo diário da multa que, nos termos do disposto no artigo 47º, nº 2 do Código Penal, é de cariz económico-financeiro, devendo, por isso, assentar nos rendimentos do condenado, próprios ou dos quais seja beneficiário, no património de que dispõe e respectivos encargos. É, todavia, incontroverso, que esta avaliação da situação económica deve ser efectuada com recurso a um critério de igualdade de sacrifícios, especialmente na vertente dos encargos a que

deve ser dada relevância dedutiva, distinguindo-os em função da sua essencialidade para um patamar de condignidade. É, pois, este critério que determina que se reserve o quantitativo mínimo imposto por lei (e do qual esta não abica atenta a natureza de reação penal da pena) para as pessoas que vivam abaixo do liminar da subsistência ou para os que dele se aproximam.

Assim e revertendo ao caso dos autos, verifica-se que o arguido/recorrente auferiu até 18.05.2021 a quantia de 584,00 € mensais, em resultado redução salarial inerente à situação de “baixa clínica” decorrente do acidente e encontrava-se em regime de lay off, com horário reduzido (ou seja redução dos períodos normais de trabalho), à data da prolação da decisão recorrida, integrando o agregado familiar dos pais e tendo como única despesa conhecida (e invocada em sede de recurso) a quantia de 180,00 € mensais referente à pensão de alimentos da sua filha menor.

Desconhecendo-se embora o concreto valor auferido pelo arguido, em regime de lay off, à data da prolação da decisão, resulta do regime jurídico aplicável [artigo 6º, nº 2, do D.L. 23-A/2021, de 24 de Março, que procedeu à 6ª alteração ao DL 46-A/2020, de 30 de julho] que o trabalhador tem direito à retribuição correspondente às horas de trabalho prestadas, bem como a uma compensação retributiva mensal correspondente às horas não trabalhadas, no valor de 4/5 da sua retribuição normal ilíquida, tendo por limite o correspondente a três salários mínimos nacionais [o salário mínimo nacional ascendia em 2021 a 665,00 € - Decreto-Lei 109-A/2020, de 31 de dezembro]).

Não obstante não ter ficado probatoriamente demonstrada a concreta remuneração auferida pelo arguido, temos por seguro que a mesma não seria inferior à alegada em sede de recurso (584,00 €), próxima do salário mínimo nacional em vigor à data. Partindo do referido valor e

não invocando o arguido qualquer outra despesa fixa que não a conhecida pensão de alimentos, vivendo em casa dos pais, outra conclusão não se pode retirar senão a de que o tribunal a quo avaliou correctamente os parâmetros legais da fixação do quantitativo diário da multa, que se afigura adequada à disponibilidade económica mensal do arguido, não ocorrendo qualquer violação dos critérios legais.

Carece, pois, de fundamento a impugnação do quantitativo diário fixado.

Insurge-se ainda o recorrente relativamente à pena de prisão subsidiária aplicada, que reputa de excessiva. Cumpre esclarecer que a decisão recorrida, neste segmento, deverá ser interpretada em consonância com o regime jurídico aplicável à pena de prisão subsidiária, do qual decorre que a conversão da pena de multa em prisão subsidiária é tarefa a desenvolver na fase da execução da pena. A decisão recorrida limitou-se, nos termos do disposto no artigo 49º, nº 1, do Código Penal, a enunciar as condições que nos termos do referido normativo dão lugar à conversão da multa em prisão subsidiária, resultando o número de dias prisão subsidiária a fixar directamente da lei. Tal não dispensa que na fase de execução da pena tenha que se proferido despacho a determinar a concreta conversão da pena de multa em prisão domiciliária, reunidos que estejam dos condicionalismos legais de que a mesma depende.

Nada há a censurar relativamente a este segmento decisório.

Pelo exposto, o recurso improcede na totalidade.

IV - DECISÃO

Face ao exposto, acordam os Juízes desta 9ª Secção Criminal do Tribunal da Relação de Lisboa, em negar provimento ao recurso interposto pelo arguido AA, mantendo-se a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando-se em 4 UC´s a taxa de justiça.

Lisboa, 19 de Maio de 2022

(Texto elaborado pela relatora e revisto, integralmente, pelos seus signatários)

Simone Almeida Pereira

Francisco de Sousa Pereira

[1] Acórdão de fixação de jurisprudência n.º 7/95, DR-I, de 28.12.1995

[2] Acórdão do STJ de 29.01.2015, Proc. n.º 91/14.7YFLSB. S1, 5ª Secção.

[3] Maria João Antunes “O segredo de justiça e o direito de defesa do arguido sujeito a medida de coação”, in Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias, Cimbra, 2003, pp. 1237 e ss.

Fonte: <http://www.dgsi.pt>