

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA | PENAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
117/19.0GTSTR.E1	11 de maio de 2021	Edgar Valente

DESCRITORES

Concisão das conclusões. > Deficiente gravação de prova. > Erro notório na apreciação da prova

SUMÁRIO

I - A falta de concisão das conclusões relativamente à motivação do recurso não conduz à imediata rejeição do recurso, mas sim ao convite ao recorrente para suprimento de tal deficiência, sendo certo que mesmo tal convite, no âmbito de “processos pouco volumosos ou complexos, nos quais se apreende, facilmente, a pretensão do recorrente pela mera leitura da motivação” poderá não se justificar, por razões de economia e celeridade.

II - Nos casos de deficiente gravação dos depoimentos em sede de audiência de julgamento, impende sobre os sujeitos processuais o ónus de controlar tempestivamente a qualidade da gravação dos depoimentos prestados nas diversas sessões de julgamento, estando, assim, em condições de, no prazo de 10 dias a contar da data da sessão da audiência em que tivesse ocorrido a deficiente documentação das declarações orais, arguir a nulidade respetiva, sob pena de sanção.

III - Em face da taxa de alcoolemia dada como provada (1,482 g/l) e da afirmação do arguido (também dada como provada) de que tinha apenas

bebido “um copo e meio de vinho, de tamanho normal e próprio para servir vinho”, é compreensível que se entenda existir uma dúvida séria.

IV - Contudo, não pode, de forma alguma, subscrever-se o entendimento de que a mesma seja insanável, pois o tribunal dispõe de meios (de prova) suscetíveis de a esclarecer.

V - Na verdade, estando em causa a existência de uma doença e seus reflexos efetivos (no sentido de justificadores) em fatos objetivos penalmente desvaliosos provados por prova vinculada, estamos perante realidades fatuais (de natureza patológica e bioquímica) para cuja apreciação se exigem “especiais conhecimentos técnicos” e “científicos”, ou seja, prova pericial, nos termos do art.º 151.º do CPP.

VI - Consequentemente, face à acima mencionada dúvida, deveria o tribunal, não tê-la considerado (ou pelo menos, tê-la considerado de imediato) insanável, mas sim procurar esclarecê-la através de prova pericial, não se ficando pela valoração unilateral de meios de prova apresentados pela defesa, cuja credibilidade há-de sempre passar pela superação de quaisquer dúvidas de parcialidade que a posição interessada respetiva tende a assumir.

VII - Uma vez que o tribunal a quo não recorreu, como estava obrigado, à prova pericial para ultrapassar o non liquet probatório (e também ao dar como provados factos que aquela exigiriam) desrespeitou regras sobre o valor da prova vinculada e, como tal, cometeu um erro notório na apreciação da prova.

TEXTO INTEGRAL

Acordam na Secção Criminal do Tribunal da Relação de Évora:

I - Relatório.

No Juízo Local Criminal de Santarém (J2) do Tribunal Judicial da Comarca de Santarém corre termos o processo abreviado n.º 117/19.0GTSTR, no qual foi o arguido PMCPOL, filho de AAOL e de MLCPOL, natural da freguesia de ..., concelho de ..., nascido a ..., solteiro, ... e com residência habitual na Rua ..., ... foi acusado da prática de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, p. e p. nos artigos 292.º, n.º 1 e 69.º, n.º 1, alínea a), ambos do Código Penal.

Realizada a audiência de discussão e julgamento, foi proferida sentença, onde se decidiu julgar improcedente por não provada a acusação deduzida e, conseqüentemente, absolver o arguido.

Inconformado, o Ministério Público interpôs recurso de tal decisão, extraído da motivação as seguintes conclusões (transcrição):

“A. O arguido PMCPOL foi absolvido da prática de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, previsto e punível pelos artigos 292.º n.º 1 e 69.º n.º 1 al. a), ambos do Código Penal;

B. Analisando o texto da decisão recorrida, nomeadamente a fundamentação da matéria de facto, o Tribunal recorrido, ao fixar os factos provados e não provados, isto é, do julgamento que foi feito da prova produzida, entende-se que não atendeu às regras da experiência comum e a um raciocínio lógico e consentâneo, motivo pelo qual se impugna a sentença recorrida quanto à matéria de facto fixada, invocando-se erro de julgamento de facto em sentido

estrito, ou seja, deficiente apreciação e valoração da prova - erro de julgamento da matéria de facto, o que se invoca;

C. No exercício do direito de recorrer da douda Sentença proferida nos presentes autos, procedemos à audição das gravações das testemunhas RO e MD, com depoimentos prestados por videoconferência e constatou-se que, em grande parte as mesmas são inaudíveis e imperceptíveis, pelo que, se invoca a irregularidade da referida gravação, porquanto as mesmas não possibilitam a captação das declarações e depoimentos prestados, que afecta o valor do acto praticado e que pode e deve ser reparada, em conformidade com o disposto no artigo 123.º, nº 2 CPP;

D. Esta lacuna insuperável obviamente inviabiliza uma apreciação global da prova;

E. O vício em causa qualifica-se como mera irregularidade, nos termos do n.º 2 do artigo 118.º do CPP, sujeita ao regime do artigo 123.º n.º 2 do mesmo código, tratando-se de uma irregularidade susceptível de afectar o valor do acto, visto que a sua verificação é decisivamente prejudicial para os direitos dos sujeitos processuais e tem influência no exame e decisão da causa;

F. Em virtude da gravação áudio das sessões de julgamento ocorrida no dia 07/09/20 e 23/09/2020 relativamente às testemunhas inquiridas por videoconferência (RO e MD), se mostrarem inaudíveis e imperceptíveis numa grande extensão, deverá ser considerada inválida a audiência de julgamento ocorrida nos dias em causa, por se verificar a irregularidade da deficiente gravação da prova, susceptível de afectar o valor do acto e, por isso, reconduzível ao n.º 2, do artigo 123.º, do CPP, devendo ordenar-se a repetição do julgamento pelo mesmo Tribunal, o que se invoca,

G. Caso assim não se entenda,

H. Da análise da decisão recorrida decorre que o tribunal a quo deu como provados factos que em face da prova produzida e examinada na audiência de julgamento terão que ser considerados como não provados e, ainda, deu como não provados factos que em face da prova produzida e examinada na audiência de discussão e julgamento terão de ser considerados provados, e em consequência, ser o arguido condenado pela prática do ilícito que lhe vem imputado;

I. O Tribunal a quo considerou que o arguido tinha ingerido (apenas) um copo e meio de vinho durante o jantar em ... e que a taxa de álcool no sangue que apresentava aquando da fiscalização (1,56 g/l de sangue sobre a qual incidiu a redução quanto ao erro máximo admissível por lei, fixando-se a mesma em 1,482 g/l) se devia não a ingestão excessiva de bebidas alcoólica por parte do arguido, mas sim, que a mesma poderá ter origem na doença de ... de que este padece que, por sua vez, pode influenciar os níveis de etanol no sangue e pode predispor para uma síndrome de fermentação intestinal, também conhecida de síndrome de auto-cervejaria que resulta na produção endógena de etanol, mesmo em situação de não ingestão de etanol ou em ingestão em níveis reduzidos dentro dos padrões da normalidade;

J. Todavia, a prova produzida no processo, quer a pericial constante dos autos, quer a prova testemunhal, consubstanciada no depoimento das testemunhas PMM e MJRD inquiridas em audiência de discussão e julgamento, impunha que outro fosse o raciocínio e que se tivesse dado como provado que o arguido tinha ingerido bebidas alcoólicas em excesso antes de iniciar a condução do referido veículo automóvel e, não obstante, quis conduzir o aludido veículo

automóvel na via pública, ciente do estado utilizado em que se encontrava, apesar de saber que, naquelas condições, lhe estava vedado o exercício da condução e que, o arguido conhecia o seu estado e que, mais sabia que a quantidade de bebidas alcoólicas por si ingerida era idónea a determinar uma taxa de álcool no sangue acima da permitida por lei aos condutores, bem como, que sofria de uma doença que poderia potenciar os efeitos de ingestão de álcool;

K. Atentemos, então no depoimento PMM, militar da GNR, testemunha inquirida na sessão de audiência de discussão e julgamento realizada no dia 23 de Setembro de 2020, cujo depoimento de encontra gravado, no sobredito sistema, de com início a “00.00.01” e termo a “00.13.56”, iniciado pelas 14 horas e 35 minutos e com termo pelas 14 horas e 49 minutos;

L. A testemunha PM respondeu: “... verificamos que circulava ali uma viatura em marcha lenta, ao aproximarmos da viatura percebemos que o mesmo circulava com o pneumático do lado direito rebentado, forma ligados os pirilampos e dada ordem de encostar na berma e o condutor encostou na berma e depois pela dicção e pelo desequilíbrio suspeitamos que houvesse indícios de estar sob efeito de bebidas alcoólicas, foi feito o teste ... e viemos ao Destacamento fazer o teste no aparelho de álcool no aparelho qualitativo que deu uma taxa de 1,60, 1,50 se não estou em erro, o senhor requereu contraprova, foi feita a contraprova noutro aparelho nas instalações do Destacamento e foi lavrado o expediente e depois deixamos o senhor novamente na área de serviço.” (01:14 a 02:40);

M. Mais questionado em que condições saiu o arguido do veículo aquando da abordagem, a testemunha respondeu: “o senhor vinha, notava-se que estava a cambalear, não tinha o equilíbrio normal, pela dicção das palavras também

havia um arrastamento e o odor a álcool fez-nos suspeitar e pedimos para realizar o teste e não é normal também aquela hora e numa autoestrada circular a 10km/hora com um pneu rebentado, já não existia pneu, só existia a jante e logo daí suspeitamos que alguma coisa estaria a passar e daí a nossa abordagem.” (03:21 a 04:14);

N. Por fim, questionado pela Magistrada do Ministério Público. “em algum momento questionou o arguido se tinha ingerido bebidas alcoólicas?”, a testemunha respondeu: “sim, tinha dito que vinha de um jantar supostamente e que tinha ingerido bebidas alcoólicas, depois no destacamento referiu que fazia uma medicação” (04:26 a 04:50);

O. Já no depoimento de MJRD, testemunha inquirida na sessão de audiência de discussão e julgamento realizada no dia 23 de Setembro de 2020, resulta que a testemunha quando inquirida pelo Meritíssimo Juiz afirma que a quantidade de álcool contida num copo de vinho nunca poderia justificar a taxa apresentada pelo arguido (daquilo que se consegue alcançar da gravação) e do que resulta, isso sim, do esclarecimento escrito junto aos autos em referência 6829550;

P. Ora, da prova testemunhal, assente no depoimento destas testemunhas resulta a evidência que ficou provado que o arguido necessariamente ingeriu mais bebidas alcoólicas que aquelas que afirmou ter ingerido. Tal conclusão advém das regras de experiência comum, pois, não sendo afastada a validade da perícia efectuada ao arguido com a sua submissão ao teste de ar expirado que acusou uma taxa de álcool no sangue superior (em muito) à legalmente permitida, dúvidas não restam que o Tribunal a quo teria que dar como provados todos os factos contantes da acusação e, conseqüentemente, e ainda que por negligência, condenar o arguido na prática do crime de condução de veículo em estado de embriaguez;

Q. Não nos podemos conformar com a credibilidade que o Tribunal a quo atribuiu as declarações prestadas pelo arguido e pela testemunha CSF (a quem o arguido responde profissionalmente) pessoas, obviamente com interesse no desfecho da causa, isto é, na absolvição do arguido;

R. Quanto à testemunha RJDO, subscritor do “parecer” apresentado pelo arguido parece-nos claro que, daquilo que resulta do transcrito quanto a esta testemunha que, a mesma, não sendo Perito e não prestando declarações nessa qualidade, e não tendo este ou o Tribunal submetido o arguido a uma perícia com vista a se apurar se este, nas circunstâncias constantes da Acusação estaria sob a influência da tríade “doença, medicação e alimentação”, que poderá despoletar a teórica noção de Síndrome de auto-ervejaria, e tendo a referida testemunha colocado toda essa possibilidade no campo meramente académico, não poderia o Tribunal a quo afastar a validade do resultado da Perícia efectuada ao arguido aquando da submissão ao exame de ar expirado, sem se basear noutra perícia, o que não fez, apoiando-se em hipótese meramente académica;

S. Tal encontra-se refletido até na forma como o Tribunal a quo descreveu a factualidade dizendo “- A suplementação alimentar com um elevado aporte de hidratos de carbono são factores que podem influenciar os níveis de etanol no sangue. - Podem ainda predispor para uma síndrome da fermentação intestinal ou também conhecida de síndrome de auto-ervejaria, resultando na produção endógena de etanol, podendo atingir valores elevados mesmo que não ocorra ingestão de etanol ou que tenha ingerido etanol em níveis reduzidos dentro dos padrões da normalidade.” (negrito nosso).

T. O tribunal baseou-se em hipóteses não demonstradas e manifestamente

insuficientes para colocar em causa a restante prova produzida e absolver o arguido in dúbio pro reo;

U. Veja-se que, é tão teórica e sem qualquer aplicação ao caso concreto o “síndrome de auto-cervejaria” que a testemunha que subscreveu o “Parecer” apresentado pelo arguido referiu que “não tem possibilidade de informar até que valores é que esse etanol pode atingir”, o que, a nosso ver, descredibiliza a dita teoria pois nem consegue apresentar valores médios de etanol, quanto mais valores concretos;

V. A prova pericial representa em processo penal um desvio ao princípio da livre apreciação da prova (artigo 127.º do CPP), dispendo o artigo 163.º do CPP expressamente que o juízo técnico, científico ou artístico inerente à prova pericial se presume subtraído à livre apreciação do julgador, o qual deve fundamentar a sua divergência sempre que a sua convicção divergir do juízo contido no parecer dos peritos;

W. Estamos no domínio da prova vinculada ou legal, em que ou a lei exige determinado tipo de prova para certas circunstâncias factuais ou atribui específica força probatória a determinada prova;

X. E uma das provas de apreciação vinculada é a prova pericial, que «tem lugar quando a percepção ou a apreciação dos factos exigirem especiais conhecimentos técnicos, científicos ou artísticos» - artigo 151.º do C.P.P.;

Y. Ora conforme supra se referiu e atento o disposto no artigo 163.º do CPP este juízo técnico da prova pericial está subtraído à livre convicção do legislador, pelo que não tendo o julgador conhecimentos técnicos iguais aos dos peritos, não poderá, sem mais, desconsiderar o resultado obtido pela perícia;

Z. Tratando-se de exame pericial o resultado obtido no mesmo apenas pode ser colocado em crise por outro meio de prova idêntico e nunca pela análise de uma testemunha (que colocou hipóteses académicas, sem realizar qualquer perícia ao aqui arguido), como o foi no caso dos autos, ou nas declarações do arguido e da testemunha amigo/superior hierárquico do arguido;

AA. O resultado do exame de álcool no sangue realizado por expiração do ar, através de aparelho utilizado pelas autoridades de fiscalização e aprovado pela entidade competente, constitui-se como prova pericial (*lato sensu*) preconstituída – cfr. Climent, Carlos Durán, “La Prueba Penal”, Tomo II, Tirant lo Blanch, Valência, 2005, 2183 a 2195;

BB. Ora, da prova produzida em audiência de julgamento, analisada de forma concatenada e crítica e à luz dos critérios objectivos do senso, da lógica e da experiência comum, ao abrigo do princípio da livre apreciação plasmado no artigo 127.º do C.P.P. e ainda da prova pericial, subtraída àquele princípio geral e antes submetida ao normativo do artigo 163.º do C.P.P., não se pode senão concluir pela condenação do arguido pela prática do crime de que vinha acusado;

CC. Em face da inexistência de argumentação e factualidade válida que infirme as conclusões da prova pericial do exame ao ar expirado, aqueles factos, de prova vinculada, aliados aos depoimentos das testemunhas PM e MD, no seu conjunto, são cabais para a condenação do arguido;

DD. Assim, nunca poderia o Tribunal a quo dar como não provado que “A TAS apurada pelo instrumento de medição é errónea”.

EE. Do exposto conclui-se que o Tribunal incorreu em erro notório na apreciação da prova, não existindo fundamentos válidos que permitam divergir da prova pericial apresentada pelo Ministério Público. Assim, com base nas provas produzidas- testemunhal, documental e pericial, provou-se, na nossa perspectiva, os factos constantes da acusação, ainda que, se possa admitir, a título negligente;

FF. O crime de condução de veículo em estado de embriaguez pelo qual o arguido foi acusado encontra-se previsto e punido nos termos do disposto no artigo 292.º, n.º 1 do C. Penal;

GG. O elemento objectivo do citado crime traduz-se na condução de veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada, com uma taxa de álcool no sangue igual ou superior a 1,20 g/l. E, quanto ao elemento subjectivo, cumpre referir que nos encontramos perante um crime que pode ser cometido quer a título de dolo (em qualquer das suas modalidades), quer a título de negligência (consciente ou inconsciente);

HH. Atendendo à elevada sinistralidade das nossas estradas e a preponderância de circunstâncias atinentes ao condutor como factores causais de acidentes, tornou-se imperioso garantir a adopção de especiais medidas legislativas destinadas a garantir a segurança rodoviária, nomeadamente através da imposição da abstenção de conduzir a indivíduos que se encontrem em condições psicomotoras susceptíveis de propiciar um aumento do risco de produção de acidentes;

II. Dispõe o artigo 292.º, n.º 1, do Código Penal que “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 1,2g/l, é punido com

pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.”;

JJ. Para preenchimento do tipo legal basta, pelo lado objectivo, a condução na via pública ou equiparada com uma taxa de alcoolemia igual ou superior a 1,20gl, o que se verificou no casos em apreço;

KK. E, pelo lado subjectivo, não é necessário o dolo ou intenção ou, sequer, a simples consciência de condução ilegal; o crime preenche-se mesmo a título de mera negligência;

LL. Nesta modalidade de imputação subjectiva basta que o agente “não proceda com o cuidado, a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz”, nomeadamente, “representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de crime mas actuar sem se conformar com essa realização”, ou “não chegar sequer a representar a possibilidade de realização do facto” – art.º 15.º do Código Penal;

MM. Nestas duas hipóteses se encontra a distinção entre negligência consciente e negligência inconsciente, contudo, ambas requisitam a capacidade do agente para proceder com os cuidados que, segundo as circunstâncias, estariam indicados;

NN. Essa capacidade traduz-se “Está aqui verdadeiramente em causa um critério subjectivo e concreto, ou individualizante, que deve partir do que seria razoavelmente de esperar de um homem com as qualidades e capacidades do agente. Se for de esperar dele que respondesse às exigências do cuidado objectivamente imposto e devido – mas só nessas condições – é que, em concreto, se deverá afirmar o conteúdo de culpa próprio da negligência e

fundamentar, assim, a respectiva punição”;

OO. No caso, pese embora não se haver provado que o arguido agiu intencionalmente ao conduzir com uma TAS situada acima de 1,20 g/l, o certo é que se provou que ingeriu voluntariamente bebidas alcoólicas que lhe provocaram aquela TAS;

PP. E mesmo que o arguido não soubesse que o que ingeriu iria provocar aquela concreta TAS, devia, ao menos, ter representado essa hipótese e ter agido em conformidade com essa representação, evitando beber ou, pelo menos, evitando conduzir depois de beber, já que sabia sofrer da doença de ... e que a mesma poderia potenciar o efeito da ingestão de bebidas alcoólicas (veja-se que, perante o militar autuante, o arguido referiu ter ingerido bebidas alcoólicas e que tomava medicação) e que, perante o mesmo se apresentava cambaleante, com discurso arrastado e com forte odor a álcool;

QQ. “Se o agente não tinha consciência do seu estado, por erro indesculpável, o crime é-lhe imputado a título de negligência (...). Assim, a embriaguês pode ter sido casual, que nem por isso, o agente fica impune, desde que tome consciência ou devesse tomar do seu estado”;

RR. Como assim, na melhor das hipóteses, o arguido agiu com negligência inconsciente, o que se traduz, no caso, uma forma relevante de imputação subjectiva;

SS. Veja-se que, a valer a versão apresentada pelo arguido e à qual o Tribunal a quo deu credibilidade suficiente para o absolver com base no principio in dúbio pro reo, baseando-se a mesma na aplicação de uma hipótese meramente académica, sem estudos comprovados e sem submissão do arguido a exame

pericial para comprovar que a taxa apresentada pelo arguido se devia ao Síndrome de auto-encefalopatia e não à ingestão excessiva de bebidas alcoólicas antes de iniciar a condução, outra hipótese não restará ao Ministério Público, se não impossibilitar que o arguido seja titular de carta de condução, solicitando à Autoridade competente que proceda à sua cassação definitiva;

TT. Com isto, e valendo a teoria apresentada pelo arguido e à qual ao Meritíssimo Juiz a quo deu credibilidade suficiente para o absolver com base no princípio in dubio pro reo, tendo este dado como provado o ponto 5. , quer-se proteger a segurança rodoviária, pois se o arguido mesmo não ingerindo bebidas alcoólicas, pode o seu organismo espontaneamente produzir álcool, que, como resulta, tem todos os sinais da ingestão excessiva de bebidas alcoólicas (locomoção cambaleante, discurso arrastado e odor a álcool), então a este não deverá ser permitida a condução de veículos motorizados sob pena de, a qualquer momento ser este acometido de tal síndrome e colocar, sem consciência, em perigo a segurança rodoviária e até a sua própria vida e a de terceiros;

UU. Face a todo o exposto, deveria o tribunal a quo ter julgado a acusação procedente nos termos expostos, e condenar o arguido como autor material de um crime de condução em estado de embriaguez, previsto e punido no artigo 292.º, n.º 1, do Código Penal e numa pena acessória de inibição de conduzir veículos automóveis p. e p. no artigo 69.º, n.º 1, do mesmo Código;

VV. Com base na factualidade atrás referida, considera-se que o Tribunal a quo fez uma errada apreciação da prova produzida, vício enunciado no artigo 410º, n.º 2 al. c) do Código de Processo Penal, impugnando-se a sentença recorrida quanto à matéria de facto fixada, invocando-se erro de julgamento de facto em sentido estrito, ou seja, deficiente apreciação e valoração das provas;

WW. Como é sabido, o erro notório a que alude o artigo 410.º, n.º 2, alínea c) do Código de Processo Penal, tem-se por verificado quando o conteúdo da respectiva decisão, por si só ou combinada com as regras da experiência comum, patenteie, de modo que não escaparia à análise do homem comum, que no caso se impunha uma decisão contrária à que foi proferida. É, necessariamente, um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores;

XX. Estar-se-á, assim, perante tal erro quando da leitura da decisão impugnada, por si só ou conjugada com as regras da experiência comum, se conclua que os factos nela dados como provados não podem ter acontecido ou que os factos dados como não provados não podem deixar de ter acontecido, isto é, quando os factos dados como provados e/ou como não provados se revelam inequivocamente desconformes, impossíveis, ou seja, quando aqueles traduzem uma situação fáctica irreal ou utópica, notoriamente violadora das regras da experiência comum;

YY. Ora, ao dar como provados os factos vertidos na acusação, dando como provado o ponto 3 e 6 e como não provado a matéria factual constante da decisão ora posta em crise, o tribunal recorrido incorreu em evidente erro na apreciação da matéria de facto;

ZZ. Na verdade, de acordo com as regras da normalidade e da experiência comum, perante a prova produzida em audiência de julgamento, não tendo sido carreado para os autos qualquer outro meio probatório meritório que, de algum modo, infirmasse os factos constantes da acusação deduzida pelo Ministério Público, haveria que dar como provados os factos atrás descritos como não provados;

AAA. É incontornável que o Juiz decide com a livre convicção nos termos do artigo 127.º do Código de Processo Penal, mas com regras a cumprir e desde logo a obediência a critérios de experiência comum e da lógica do homem médio suposto pela ordem jurídica e é dentro destes princípios que o legislador tem que se colocar;

BBB. Todavia, no caso vertente, é patente que o tribunal a quo analisou incorrectamente a prova testemunhal produzida assente nas declarações das testemunhas PM e MD, bem como a prova pericial. E analisou mal porque, não obstante a solidez e a clarividência do material probatório mobilizado nos autos concluiu pela absolvição do arguido;

CCC. Ao não concluir face ao supra exposto, incorreu num erro evidente na apreciação da prova;

DDD. Pelos fundamentos apresentados e diante do conjunto da prova produzida, facilmente se conclui que o Tribunal recorrido julgou incorrectamente os factos que deu como não provados e, também os dados como provados nos pontos 3, 5 e 6;

EEE. Por isso, tê-los-ia que ter considerado também provados e não provados, respetivamente, na sequência do que devia de ter condenado o arguido PMCPOL, pela prática de um crime condução de veículo em estado de embriaguez, previsto e punível pelos artigos 292.º n.º 1 e 69.º n.º 1 al. a), ambos do Código Penal, o que se promove.”

O recurso foi admitido.

O arguido respondeu ao recurso, concluindo do seguinte modo:

“I. O Arguido vem responder ao recurso interposto pelo Ministério Público, porquanto concorda na íntegra com a sentença recorrida, pois esta revela-se fiel e cumpridora da legalidade criminal.

II. Sem razão, o Ministério Público pugna pela repetição do julgamento, por entender que existe irregularidade na gravação da prova testemunhal capaz de afetar o valor do ato praticado, assim como, no caso do primeiro pedido não proceder, pela condenação do Arguido pela prática do crime que vem imputado, a título de dolo (ou, no mínimo, negligência), afirmando para isso que existiu erro na valoração da prova trazida para os autos.

III. Contudo, verificou-se que as conclusões do ora recorrente são uma transcrição *ipsis verbis* das alegações de recurso, consistindo a única diferença em as conclusões estarem numeradas e com algumas supressões.

IV. A repetição integral da motivação do recurso nas conclusões equivale à falta destas, constituindo motivo de rejeição do recurso.

V. Não havendo indicação concisa dos fundamentos explanados e desenvolvidos nas alegações, não há conclusões, pelo que deve o recurso ser rejeitado nos termos dos artigos 412.º, 414.º e 420.º, todos do CPP.

VI. Depois, discordamos da deficiente qualidade da gravação dos depoimentos das testemunhas RJDO (sessão de 07 de Setembro de 2020) e MJRDs (sessão de 23 de Setembro de 2020).

VII. O alegado é contraditório com a respetiva motivação de recurso produzida

pelo Ministério Público, que transcreve várias passagens (as essenciais para a descoberta da verdade material) de ambas as testemunhas.

VIII. Não se reconhece a irregularidade invocada porquanto as gravações, embora com reconhecida dificuldade, são audíveis e perceptíveis, quando aumentado o som do áudio.

IX. Mas mesmo que assim não se entenda, a irregularidade invocada encontra-se sujeita ao regime do artigo 123.º, n.º 1 do CPP, pelo que a arguição da irregularidade quatro meses depois é manifestamente extemporânea.

X. A intempestividade clara e pasmada na legislação resulta da violação do dever de zelo e diligência a que os sujeitos processuais estão sujeitos. Aliás, o Ministério Público esteve presente em todas as sessões da audiência de julgamento, pelo que conhecia as dificuldades técnicas e - por isso - deveria ter diligenciado no sentido de verificar a correção das gravações, como é, de resto, prática judiciária habitual.

XI. Mas mesmo que se reconheça dificuldades na audição (que, note-se, não comportam a gravidade que o Recorrente quer fazer passar), o que por mero dever de patrocínio se concede, a repetição do julgamento revelar-se-ia um ato inútil e com efeitos irreparáveis para a isenção e imediação do julgador, uma vez que as palavras proferidas por ambas as testemunhas com interesse direto para a causa são audíveis, ainda que com alguma dificuldade não merecedora de repetição

XII. Pelas razões indicadas, é de manifesta improcedência o entendimento do Ministério Público de que deverá ser considerada inválida a audiência de julgamento ocorrida nos dias em causa e que seja ordenada a sua repetição.

XIII. Ainda assim, cumpre salientar o Acórdão de Uniformização de Jurisprudência proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, proferido a 3 de Julho de 2014, no âmbito do processo n.º 419/11.1TAF.F.G1-A.S1, em que se diz que a nulidade prevista no artigo 363.º do Código de Processo Penal deve ser arguida perante o tribunal da 1.ª instância, em requerimento autónomo, no prazo geral de 10 dias, a contar da data da sessão da audiência em que tiver ocorrido a omissão da documentação ou a deficiente documentação das declarações orais, acrescido do período de tempo que mediar entre o requerimento da cópia da gravação, acompanhado do necessário suporte técnico, e a efetiva satisfação desse pedido pelo funcionário, nos termos do n.º 3 do artigo 101.º do mesmo diploma, sob pena de dever considerar-se sanada, pelo que o invocado é manifestamente extemporâneo.

XIV. Depois, o ora recorrente pugna ainda pela existência de prova do Arguido ter praticado o crime de que ora vem absolvido, alegando, em suma, que o Tribunal a quo não atendeu às regras da experiência comum e a um raciocínio lógico e consentâneo, invocando erro de julgamento de facto em sentido estrito, ou seja, deficiente apreciação e valoração da prova

XV. Pois bem, assim não é! Só um Ministério Público totalmente alheado da prova produzida em julgamento poderia afirmar que a situação in casu se «resolvia» com recurso às «regras da experiência comum e a um raciocínio lógico».

XVI. Ora, da prova produzida no processo resulta claro que o aqui arguido padece de uma doença autoimune (doença de ...) que, por sua vez, pode ter influído na taxa de álcool no sangue apurada.

XVII. Também resulta claro que a doença fomenta uma síndrome da fermentação intestinal (síndrome de auto-fervejar), o que provoca no fenómeno da produção endógena de etanol.

XVIII. Esta produção endógena pode causar na pessoa humana valores de etanol extremamente elevados, mesmo que não ocorra ingestão de etanol ou que tenha ingerido etanol em níveis reduzidos dentro dos padrões do homem médio.

XIX. Mas o que se diz não é em vão! Resulta da prova documental uma declaração médica emitida pelo Professor RJDO, especialista em Toxicologia Forense, que afirma que «a terapêutica específica imunossupressora (i.e., prednisolona e azatioprina) e sobretudo suplementação alimentar com um elevado aporte de hidratos de carbono» influenciam "os níveis de etanol no sangue"»

XX. O que significa que esses fatores associados «podem predispor para uma síndrome da fermentação intestinal ou também conhecida de síndrome de auto-fervejar, resultando na produção endógena de etanol.» (veja-se o depoimento da testemunha em 00.32.55 a 00.36.00 e 00.11.23 a 00.11.36).

XXI. Conclui-se, portanto, que nos casos de doença de ..., tendo em conta alimentação que estão sujeitos à base de hidratos de carbono (fls. 50), pode existir influência nos níveis de etanol no sangue, tendo a testemunha (conhecedor da realidade científica) referido que existe elevada probabilidade de ter ocorrido na pessoa do arguido.

XXII. Não se pode olvidar que a testemunha CSF, que declarou, em síntese, que o Arguido bebeu água e um copo de vinho.

XXIII. Assim como é de relevar que resulta do depoimento de MJRDs que este não nega aquilo que foi dito pelo Prof. RD.

XXIV. Da restante prova produzida, ao contrário do que parece pintar o Ministério Público, não resulta evidente que o arguido «necessariamente» ingeriu mais bebidas alcoólicas daquelas que afirma ter ingerido, explicando-se com as regras da experiência comum.

XXV. A situação em causa nos autos não é comum, mas sim atípica, invulgar.

XXVI. Instalou-se, por isso, a dúvida nos presentes autos, pelo que, por razões de segurança e em estrita obediência ao plano constitucional e processual, deve ser mantida a aplicação do princípio in dubio pro reo nos presentes autos,

XXVII. Assim, bem andou o Tribunal a quo que, com sapiência e devidamente fundamentado, recorreu ao princípio constitucional invocado.

XXVIII. Pelo que se disse, resulta inequívoco que a convicção do Tribunal a quo está alicerçada num plano dúbio insanável, pelo que não se descortina da análise da decisão, bem como de toda a prova produzida, qualquer erro grosseiro, ou até mínimo, sendo a sentença recorrida inatacável!”

Termina nos seguintes termos:

“Nestes termos e nos melhores de direito, face a todo o supra aduzido, deve a presente resposta ser julgada procedente e conseqüentemente ser mantida a decisão absolutória.”

O Exm.º PGA neste Tribunal da Relação deu parecer no sentido de que o recurso interposto deve ser julgado procedente.

Procedeu-se a exame preliminar.

Foi cumprido o disposto no art.º 417.º, n.º 2 do CPP.

Colhidos os vistos legais e tendo sido realizada a conferência, cumpre apreciar e decidir.

Reproduz-se a decisão recorrida, na parte que interessa:

“Matéria de facto provada

De relevante para a discussão da causa, resultou provada a seguinte matéria de facto:

Da acusação:

1. No dia 6 de Dezembro de 2019, cerca das 01h23m, na ..., ao Km ..., sentido ...-..., o arguido PMCPOL, conduzia o veículo automóvel, ligeiro de passageiros, marca ..., modelo ..., cor ..., matrícula ..., após ter ingerido bebidas alcoólicas.
2. Em pleno acto de condução e após ter sido ordenada a sua paragem, o arguido PMCPOL foi fiscalizado por elementos da Guarda Nacional Republicana, destacamento de trânsito de ..., tendo sido submetido a teste para pesquisa de álcool no sangue através do método do ar expirado, apresentando uma taxa de álcool no sangue, registada, no valor de 1,56 g/l, sobre a qual incidiu a redução quanto ao erro máximo admissível por lei, fixando-se a taxa de álcool do

arguido em 1,482 g/l.

3. O arguido PMCPOL tinha ingerido um copo e meio de vinho, de tamanho normal e próprio para servir vinho, durante um jantar que decorreu na cidade de ... e antes de iniciar a referida condução.

Mais se provou que:

4. O aqui arguido padece de uma doença vulgarmente conhecida como "doença de ... que no caso concreto se mostra extensa em actividade, sendo seguido por médico desde 2016, para a qual toma medicamentos (fls. 51 a 83) e segue plano alimentar personalizado (relatório médico de fls. 45 a 50).

5. Estes factores - medicamentos e regime alimentar - podem influenciar os níveis de etanol no sangue e podem predispor para uma síndrome da fermentação intertinal ou também conhecida de síndrome de auto-fervejar, resultando na produção endógena de etanol, mesmo em situação de não ingestão de etanol ou em ingestão em níveis reduzidos dentro dos padrões de normalidade (declaração de fls. 38).

6. Independentemente de eventuais impactos da doença de ... na absorção ou eliminação do etanol, a presença de uma taxa de álcool no sangue superior a 1,2 g/l, não pode ser justificada pela ingestão de um copo de vinho.

Das condições sociais, económicas e profissionais, bem como dos antecedentes criminais do arguido:

7. O arguido PMCPOL encontra-se no estado civil de solteiro, vive só. É pai de duas filhas e um filho com as idades de 18, 15 e 8 anos, respectivamente, os

quais estão a seu cargo, gastando com os seus filhos, mensalmente a quantia de € 1.200,00. Exerce a profissão de ..., por conta de outrem, auferindo a remuneração média mensal de € 3.000,00 e não tem outros rendimentos. Tem despesas extras com medicamentos e médicos mensalmente, entre € 500,00 a € 600,00. Tem como habilitações escolares o 12.º ano e formação profissional em máquinas para moldes.

8. O arguido PMCPOL não tem antecedentes criminais.

9. O arguido é pessoa considerada no seu meio social e no seu meio laboral.

Matéria de facto não provada

O arguido sabia que a ingestão de um copo de vinho lhe iria provocar uma taxa de alcoolémia superior à permitida por lei e, ainda assim, quis conduzir o veículo automóvel em que se fez transportar, nas circunstâncias de tempo e lugar referidas.

O arguido PMCPOL agiu de forma livre, deliberada e consciente, sabendo que a sua conduta era proibida e punida por lei.

A TAS apurada pelo instrumento de medição é errónea;

Motivação da decisão de facto

A factualidade considerada provada resultou da convicção do tribunal formada a partir do conjunto de toda a prova produzida em audiência de julgamento, havendo que referir:

I. Das declarações do arguido PMCPOL:

Declarou, em síntese, que

A sua condição não pode ingerir mais do que um copo de vinho por refeição. Sofre de doença de ... e esta condição foi imposta pela médica que o acompanha. Devido a esta doença toma medicação que não pode ser acompanhada por vinho mas sim por água.

Não bebeu mais que um copo de vinho não tinha conhecimento que a medicação pudesse implicar alguma alteração na sua pessoa

A sua médica deu-lhe um contacto de um médico toxicologista o qual informa que pode haver essas alterações no organismo pois toma dois tipos de medicação ou seja em comprimido como injetável

O que bebeu ao jantar foi um copo de vinho e bebeu uma garrafa de litro e meio de água pois é obrigado a beber 3 l de água por dia

Confirma a data hora e local da prática dos factos

Tinha o seu carro parado porque rebentou um pneu. Estava a abrir o porta bagagens do carro para iniciar a substituição do pneu que tinha rebentado da parte da frente. Estava parado na autoestrada na berma e devidamente sinalizado e foi abordado pela GNR que perguntaram se precisava de ajuda ao que respondeu que desejava ajuda mas antes pediram os documentos e disseram para suprar no balão.

Fez o teste para deteção de álcool no sangue pelo sopro e disseram que tinha

de os acompanhar ao posto e não lhe deram qualquer explicação sobre o resultado deste primeiro teste. Este dialogo foi com a senhora agente e o outro agente estava perto a cerca de 3 m. Depois foi ao posto da GNR onde fez dois testes em duas máquinas diferentes. Não pediu contraprova mas foram eles que disseram para fazer o teste em duas máquinas diferentes

☐ Não lhe mostraram a documentação que preencheram e não lhe deram para assinar e não leram e não sabe porquê. Deram-lhe documentação designadamente cópia do termo de identidade e residência e disseram para estar no dia seguinte às 10 da manhã no tribunal de ... Não lhe deram qualquer documento para assinar

☐ Começou a jantar em ... cerca das 22h15 e terminou cerca da meia-noite e pouco. Ainda esteve a conversar com o seu colega de trabalho e saiu de ... cerca da meia-noite e meia hora. Circulava sozinho no seu veículo. Bebeu um copo de vinho pequeno e comeu peixe porque não pode comer carne

☐ Falou com uma médica depois dos factos e esta o aconselhou a contactar com um especialista em toxicologia para fazer um parecer em relação a medicação uma vez que a medicação que toma é extremamente forte pois não sabe se tem alguma influência no sangue e foi quando lhe deu o contacto do doutor R com quem falou e a quem mandou toda a documentação relativa a sua doença bem como as faturas da farmácia sobre a medicação que estava a toma bem como da parte injetável pois vai uma vez por mês ao hospital onde está a cerca de cinco horas a ser injetado de medicamento

☐ Falou com o doutor R a quem enviou toda a documentação depois de o ter contado o que sucedeu tendo enviado as suas últimas análises que faz mensalmente pois o tratamento que faz tem outro problema que são os

glóbulos brancos que que são danificados e por isso tem ser acompanhado e pediu-lhe um relatório.

Tem uma carta que o acompanha sempre dado que pode ter uma crise inesperada e tem de apresentar essa carta no hospital para saber da sua doença e do seu estado

Foi em face dessa documentação e das fotografias dos medicamentos que o doutor R emitiu a declaração junto aos outro

Está a tomar esta medicação desde 2019 a partir do seu internamento

Jantou em ... com o seu colega de nome C e que indicou como testemunha. Pediram meia garrafa de vinho apenas bebeu um copo de vinho e o restante bebeu o seu colega C

Pagou com dinheiro a totalidade do valor do jantar

Esta doença de ... foi-lhe diagnosticada em 2016. Numa clínica na Avenida ... no É acompanhado no hospital de ... pela doutora PL. Esta disse que apenas pode beber um copo de vinho e que deve beber em seguida água. E também acompanhado por uma Nutricionista

Se lesse a bula dos medicamentos não tomava nenhum pois devem ter efeitos secundários

Não sentiu qualquer alteração após a ingestão do copo de vinho

Não pode comer quaisquer alimentos pois a sua alimentação tem de estar

adequada aos valores das análises que faz regularmente

II. Da prova testemunhal:

Testemunha de acusação:

- Depoimento de PMFM, solteiro, ..., militar da GNR a prestar serviço no Destacamento de Trânsito de ... desde 2016. Disse conhecer o arguido pelo exercício das funções e nas circunstâncias de tempo e lugar referentes a estes autos. Não tem qualquer relação familiar ou de parentesco com o mesmo e não tem qualquer interesse nestes autos.

Declarou, em síntese, que:

Os factos ocorreram no início de Dezembro de 2019, na ..., ao Km

Quando seguia em patrulha na referida ..., presenciou o veículo conduzido pelo arguido, em marcha lenta por rebentamento do pneumático.

Depois de o arguido ter imobilizado o veículo a mando da patrulha, foi feita abordagem ao condutor, o ora arguido por suspeita de condução sob influência de álcool.

Foi realizado o primeiro teste qualitativo, o qual acusou taxa superior à permitida por lei e, por isso, o arguido foi levado ao posto da GNR onde realizou teste quantitativo, cerca de 30 minutos depois do teste de despistagem, tendo acusado uma taxa de álcool no sangue registada de 1,60 g/ e em contra prova realizada em aparelho diferente, a taxa de álcool no sangue registada de 1,56 g/l, 11 minutos após a realização do primeiro teste quantitativo.

Da primeira abordagem ao arguido quando saiu do interior da viatura que conduzia notou-se que cambaleava, com fala turva e hálito alcoólico.

Circulava à velocidade aproximada de 10 Km/hora com pneumático reventado. O qual já não exercia a sua função, pois era a jante que circulava em contacto com o piso

O arguido referiu que vinha de um jantar onde bebeu bebidas alcoólicas

Não se recorda se o arguido se recusou a assinar o expediente

Confirma os talões emitidos pelos aparelhos utilizados na prova e na contra prova de fls. 4 os quais lhe foram exibidos, assim como a notificação de fls. 5 e notificação de fls. 10 que leu e confirmou.

A fiscalização do arguido ocorreu ao km ... onde se situa a área de serviço de ...

O arguido disse que tomava medicamentos.

• Depoimento de MJRD, casado, ..., ..., domicílio profissional no Disse não conhecer o arguido, não tem qualquer relação familiar ou de parentesco com o mesmo. Foi subscritor do parecer a pedido do Ministério Público.

Declarou, em síntese, que:

Não tem conhecimento sobre a doença de ...

- A taxa está directamente relacionada com a quantidade e qualidade das bebidas alcoólicas ingeridas

- Mantem a afirmação de que um copo de vinho de tamanho normal, com uma graduação de 12 graus não pode justificar a taxa de álcool apresentada pelo arguido, ou seja de 1,56 g/l

- Reitera o que expressou no seu parecer e nada mais acrescenta

- Quanto à declaração do Dr R nada adianta pois não tem conhecimentos nem formação na área. Não pode afirmar nem pode negar o que se refere nessa declaração.

Testemunha de defesa

- Depoimento de RJDO, casado, ..., ..., residente no Disse nunca ter tido qualquer contacto pessoal com o arguido, trocaram alguns telefonemas sobre um parecer forense, tiveram apenas umas trocas de informação, tendo declarado ser subscritor de uma declaração que lhe foi solicitada pelo arguido numa estreita relação com o advogado.

Declarou, em síntese, que

- A pedido do arguido por telefone e com base em documentos que lhe foram enviados pelo arguido, emitiu uma declaração médica a pedido do arguido PL e com o conhecimento do advogado MO.

- O arguido é portador da doença de ... e expressou esta afirmação com base nos relatórios clínicos que foram enviados pelo arguido, pois foi este que lhe

pediu para emitir a declaração. Foi por via de mail que recebeu relatórios e os tomou como credíveis. O mesmo aconteceu quanto à terapia.

☐ A suplementação alimentar com um elevado aporte de hidratos de carbono são factores que podem influenciar os níveis de etanol no sangue.

☐ Podem ainda predispor para uma síndrome da fermentação intestinal ou também conhecida de síndrome de auto-cervejaria, resultando na produção endógena de etanol, podendo atingir valores elevados mesmo que não ocorra ingestão de etanol ou que tenha ingerido etanol em níveis reduzidos dentro dos padrões da normalidade.

☐ Não tem possibilidade de informar até que valores é que esse etanol pode atingir.

☐ Quanto à medicação não pode afirmar que a mesma possa influenciar os valores de etanol

• Depoimento de CSF, casado, ..., ..., residente em Disse conhecer o arguido, não tem qualquer relação familiar ou de parentesco com o arguido, têm uma relação profissional há cerca de 4 ou 5 anos, sendo o arguido seu subordinado.

Declarou, em síntese, que:

☐ Não assistiu aos factos, designadamente ao acto de fiscalização.

☐ Esteve com o arguido num jantar que ocorreu em ... num restaurante da avenida principal daquela cidade.

□ O arguido bebeu água e um copo de vinho.

□ Saíram do restaurante cujo nome não se recorda, depois da meia-noite. Ainda ficaram algum tempo no exterior do estabelecimento. Ambos seguiram para ..., onde o deixou e seguiu. A condução do arguido foi normal, não tendo notado nada de anormal.

III. Da prova documental:

1. Teste de pesquisa de álcool através do ar expirado, de fls. 4

2. Certificado do registo criminal de fls. 21

3. Declaração médica de fls. 38;

4. Parecer médico de fls. 102 e 103;

5. Documentos clínicos de fls 45 a 83;

Exame Crítico das Provas

O arguido PML nas suas declarações em audiência de julgamento afirmou que durante o jantar bebeu apenas copo e meio de vinho e por essa razão quando foi sujeito a teste para deteção de álcool no sangue através do ar inspirado ficou surpreendido com a taxa encontrada. Esta quantidade de bebida alcoólica ingerida foi também confirmada pela testemunha CF que o acompanhou durante a referida refeição que decorreu num restaurante na cidade de

Para justificar o excesso desta taxa de 1,56 g/l o arguido invoca duas razões: a

primeira é de que é portador de uma doença designada como doença de ... sendo esta caracterizada por uma inflamação do intestino e que por via da alimentação a que está sujeito pode existir um síndrome conhecido por auto cervejeiro que se caracteriza pela produção própria de etanol mesmo sem a ingestão de bebidas alcoólicas e por outro lado também alega que para o tratamento da referida doença toma diversos medicamentos os quais também podem influenciar a taxa de álcool no sangue. Esta situação de doença de extensa em actividade mostra-se comprovada pelo relatório de alta hospitalar, datado de 15/3/2019, do qual consta que o arguido é portador da referida doença e que tem acompanhamento médico desde 2016 - cfr. relatório de fls. 45 a 48 - pelo plano alimentar personalizado de fls. 50 e listagem de medicamentos adquiridos de fls. 51 a 83.

Quanto à síndrome de auto cervejaria o arguido junta aos autos uma declaração médica emitida pelo testemunha RD, doutorado e pós-graduado em toxicologia, na qual se afirma que este fenómeno é possível acontecer em casos de portadores de doença de ... tendo em conta alimentação que estão sujeitos à base de hidratos de carbono - comprovada pelo plano alimentar personalizado de fls. 50 - os quais podem influenciar os níveis de etanol no sangue. Esta testemunha refere que este fenómeno é descrito na literatura da especialidade e que no caso concreto pode afirmar que existe elevada probabilidade de ter ocorrido na pessoa do arguido uma vez que emitiu esta declaração com base em documentação clínica que o arguido lhe apresentou, documentação esta que está junta aos autos, apesar de nunca ter observado o arguido. Quanto ao regime alimentar designadamente que o arguido diz estar sujeito foi lhe imposto por indicação de nutricionista e o qual se encontra descrito no documento de folhas 50 como plano alimentar personalizado em nome do arguido emitido pelo hospital ... do ... em 19 junho 2019 e no qual nada se refere quanto à possibilidade de ingestão de bebida alcoólica designadamente

de apenas um copo de vinho tal como arguido alegou por indicação da sua médica nutricionista.

Por outro lado, quer do parecer expresso pela testemunha MJRD, assessor principal de medicina legal do serviço de química e toxicologia forenses, quer pelo seu depoimento em audiência de julgamento, resulta de forma clara que independentemente de eventuais impactos da doença de ... na absorção ou eliminação do etanol, a presença de um valor de TAS superior a 1,2 g/l não pode ser justificada pela ingestão de um copo de vinho. MJRD, ... expressou no seu parecer circunstâncias baseadas nos factos ocorridos e que segundo as regras da normalidade levaram a afirmar que a taxa de álcool detectada no arguido não pode ser justificada com a ingestão de apenas um copo de vinho de tamanho normal e com teor alcoólico na casa dos 12°. Sobre as circunstâncias invocadas pelo arguido bem como as constantes na declaração emitida pela testemunha RO, MD não emitiu qualquer parecer uma vez que não se encontrava habilitado para o fazer e não tinha conhecimento da situação clínica do arguido. Assim tendo em conta estes elementos de prova o tribunal depara-se com dúvida séria e insanável quanto ao facto de que a taxa de álcool detectada ao arguido através do teste do ar expirado seja apenas resultado da bebida alcoólica ingerida, pois pode estar influenciada pela síndrome de fermentação intestinal também conhecida de síndrome de auto cervejaria por via da doença de ... e de que o arguido padece.

O Tribunal tem ainda outros elementos dos quais se pode socorrer para seu esclarecimento, designadamente a prova testemunhal ouvida em audiência, quer pelo depoimento de testemunha PMFM militar da GNR que procedeu à fiscalização do arguido através dos legais procedimentos, quer ainda pelo depoimento da testemunha CF que se afirmou companheiro do arguido no jantar em ... que afirmou que o mesmo teria bebido apenas um copo de vinho e

água e que após foi transportado pelo arguido entre ... e ... e não verificou qualquer estado de influência pelo álcool ingerido.

A testemunha PM foi clara, conciso, espontâneo e objetivo na descrição das circunstâncias pessoais em que encontrou o arguido a conduzir um veículo automóvel a uma velocidade muito reduzida cerca de 10 quilómetros por hora na ... com um dos pneumáticos de viatura rebentado e por este facto foi mandado parar. No momento da abordagem do arguido, esta testemunha descreveu que o mesmo notava desequilíbrio no andar, a voz embargada e um forte hálito alcoólico, motivo pelo qual o submeteu a teste para detecção de álcool no sangue

Por outro lado, a testemunha CF que se afirmou companheiro do arguido no jantar em ... e que afirmou que o mesmo teria bebido apenas um copo de vinho e água. Que no regresso viajou com o arguido até ... e nada notou de anormal na condução do mesmo. Entre estes depoimentos, que o tribunal considera prestados com convicção, de forma isenta e esclarecida, dado que ambos se fundamentam em observação directa dos factos sobre os quais depuseram, mostram-se contrários, não havendo qualquer razão lógica para os diferenciar sobre a sua credibilidade e, neste sentido, contribuem para acentuar a dúvida do tribunal.”

2 - Fundamentação.

A. Delimitação do objecto do recurso.

A motivação do recurso enuncia especificamente os fundamentos do mesmo e termina pela formulação de conclusões, deduzidas por artigos, em que o recorrente resume as razões do seu pedido (artigo 412.º do CPP), de forma a

permitir que o tribunal superior conheça das razões de discordância do recorrente em relação à decisão recorrida e que delimitam o âmbito do recurso.

As questões a decidir no presente recurso são as seguintes:

- 1.ª questão (prévia) - Repetição essencial da motivação nas conclusões - Reflexos processuais;
- 2.ª questão (prévia) - Gravação deficiente - Reflexos processuais;
- 3.ª questão - Erro notório na apreciação da prova;
- 4.ª questão - Impugnação da matéria de facto;
- 5.ª questão - Condenação (ou não) do arguido nos termos da acusação.

B. Decidindo.

- 1.ª questão (prévia) - Repetição da motivação nas conclusões - Reflexos processuais.

Segundo o arguido, relativamente ao recurso do MP, as conclusões do recorrente são uma transcrição *ipsis verbis* das alegações de recurso, consistindo a única diferença em as conclusões estarem numeradas e com algumas supressões e, assim, verificando-se a repetição integral da motivação do recurso nas conclusões e equivalendo tal repetição à falta destas, tal constitui motivo de rejeição do recurso.

Vejamos.

Desde logo, cumpre sublinhar a insanável contradição do alegado pelo arguido: por um lado, diz existem “algumas supressões”, por outro afirma que a repetição é “integral”.

Se com o alegado pretende afirmar que o teor das alegações é, ainda que não integralmente, reproduzido fielmente nas conclusões, então não há repetição “integral”.

Com efeito, confrontando o texto da motivação com o texto das conclusões, resulta evidente que estas não são um modelo de concisão, não cumprindo totalmente as funções de resumo do pedido que a lei estruturalmente lhes (1) (art.º 412.º, n.º 1 do CPP), mas também não traduzindo uma repetição integral do alegado na motivação (como o próprio arguido o reconhece).

De qualquer forma, ainda que a falta de concisão assumisse a gravidade de impedir a apreensão da essência da motivação (o que não é o caso), é hoje doutrinária e jurisprudencialmente pacífico que a falta de concisão das conclusões relativamente à motivação do recurso não conduz à imediata rejeição do recurso, mas sim ao convite ao recorrente para suprimento de tal deficiência (2).

In casu, subscrevemos a opinião de Vinício Ribeiro (3), que defende ser, “na prática, dispensável o convite (sem que isso implique, obviamente, qualquer rejeição), nomeadamente - e, sobretudo, por razões de economia e celeridade - em casos de processos pouco volumosos ou complexos, nos quais se apreende, facilmente, a pretensão do recorrente pela mera leitura da motivação”.

É o caso dos autos.

Consequentemente, improcede esta questão.

2.ª questão (prévia) – Gravação deficiente – Reflexos processuais.

Vem o recorrente invocar que a gravação áudio das sessões de julgamento ocorridas em 07/09/20 e 23/09/2020 se mostra, quanto a dois depoimentos, inaudíveis e impercetíveis numa grande extensão, defendendo que deverá ser considerada “inválida” a audiência de julgamento ocorrida em tais dias, por se verificar a irregularidade da deficiente gravação da prova, suscetível de afetar o valor do ato (art.º 123.º, n.º 2 do CPP), devendo ordenar-se a repetição do julgamento pelo tribunal.

A questão da deficiência (ou omissão total) dos depoimentos prestados na audiência de julgamento foi questão debatida jurisprudencialmente durante alguns anos.

Veio a mesma a ser resolvida pelo Acórdão de Uniformização de Jurisprudência (AUJ) do Supremo Tribunal de Justiça n.º 13/2014, publicado no DR Série I de 2014.09.23, no seguinte sentido: “A nulidade prevista no artigo 363.º do Código de Processo Penal deve ser arguida perante o tribunal da 1.ª instância, em requerimento autónomo, no prazo geral de 10 dias, a contar da data da sessão da audiência em que tiver ocorrido a omissão da documentação ou a deficiente documentação das declarações orais, acrescido do período de tempo que mediar entre o requerimento da cópia da gravação, acompanhado do necessário suporte técnico, e a efectiva satisfação desse pedido pelo funcionário, nos termos do n.º 3 do artigo 101.º do mesmo diploma, sob pena de dever considerar-se sanada.”

No caso dos autos, como vimos, o recorrente invoca a gravação deficiente de dois depoimentos em duas das sessões da audiência de julgamento (realizadas em 07/09/20 e 23/09/2020).

Permitimo-nos reproduzir aqui, a propósito, parte do texto do acórdão referido supra: “No caso de uma audiência que se prolonga por várias sessões, as cópias podem/devem ser pedidas pelos sujeitos processuais interessados logo após cada uma das sessões, devendo as cópias ser facultadas dentro do prazo de quarenta e oito horas contado da apresentação do requerimento acompanhado do suporte técnico. O propósito da lei não pode ter sido outro que não o de permitir o controlo tempestivo da perceptibilidade da gravação pelos sujeitos processuais interessados e, desse modo, criar as condições de um regime eficaz e célere de suprimento de vícios da documentação de declarações orais.”

Assim, impendia sobre o recorrente (ou qualquer outro sujeito processual) o ónus de controlar tempestivamente a qualidade da gravação dos depoimentos prestados nas diversas sessões de julgamento, estando, assim, em condições de, no prazo de 10 dias a contar da data da sessão da audiência em que tivesse ocorrido a deficiente documentação das declarações orais, arguir a nulidade respetiva.

Não o tendo feito, a sua invocação em sede de recurso é extemporânea, pois aquela deve considerar-se sanada.

De referir ainda, por último, que tal (eventual) vício não afeta sentença, pois é atinente a fase anterior: “Por outro lado, [a nulidade em causa] é consubstanciada por um vício procedimental cometido durante a audiência. Com efeito, a omissão da gravação ou a deficiência equiparável a falta de gravação ocorrem na audiência. Não se trata, por conseguinte, de uma nulidade

da sentença. Nulidades da sentença são só as previstas no n.º 1 do artigo 379.º e só para estas, compreensivelmente, está previsto um regime especial de arguição em recurso (artigo 379.º, n.º 2).” (4)

3.ª questão – Erro notório na apreciação da prova.

Afirma o recorrente, considerando (positivamente) o conteúdo dos depoimentos de algumas testemunhas de acusação, (negativamente) a indevida credibilidade atribuída pelo tribunal às declarações do arguido e ao depoimento de testemunhas de defesa e (negativamente também) na violação pelo tribunal da apreciação vinculada da prova pericial (exame de pesquisa de álcool no sangue), que o tribunal a quo incorreu em erro notório na apreciação da prova.

Estamos, recorde-se, perante um dos vícios referidos no art.º 410.º, n.º 2 do CPP, que podem fundamentar o recurso desde que resultem do texto da decisão recorrida, por si só ou conjugada com as regras da experiência comum.

Assim, é meridianamente claro que, ao contrário do entendimento do recorrente, este vício não pode decorrer de elementos estranhos ao texto da decisão recorrida, nomeadamente do teor de depoimentos (e declarações) prestados na audiência de julgamento e do juízo sobre a respetiva credibilidade. Tais etiologias serão passíveis de valoração noutra sede, a impugnação da matéria de facto prevista no art.º 412.º do CPP (5).

Por outro lado, também não se vislumbra que tenha sido violada pelo tribunal a quo o valor vinculado da prova pericial efetuada, ou seja, o valor atribuído ao exame de pesquisa de álcool efetuada, uma vez que foi dado como provado que a taxa de alcoolemia acusada de 1,56 g/l (com erro máximo admissível, 1,482 g/l) (6).

Na verdade, quanto a este vício, dizem-nos Simas Santos e Leal-Henriques (7) que é uma "falha grosseira e ostensiva na análise da prova, perceptível para o cidadão comum, denunciadora de que se deram provados factos inconciliáveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou ou não provou, seja, que foram provados factos incompatíveis entre si ou as conclusões são ilógicas ou inaceitáveis ou que se tirou de um facto dado como provado uma conclusão logicamente inaceitável.

Ou, dito de outro modo, há um tal erro quando um homem médio, perante o que consta do texto da decisão recorrida, por si ou conjugada com o senso comum, facilmente se dá conta de que o tribunal violou as regras da experiência ou se baseou em juízos ilógicos, arbitrários ou mesmo contraditórios ou se desrespeitaram regras sobre o valor da prova vinculada ou das legis artis."

Na verdade, os contornos da questão suscitada são outros que não os suscitados pelo recorrente. O que é sindicável nesta sede específica, é o juízo de prova efetuado pelo tribunal a quo para justificar aquela taxa de alcoolemia dada como provada.

O tribunal a quo, no exame crítico das provas, depois de valorar a existência um "relatório de alta hospitalar" (que, no seu entendimento, comprova a "doença de extensa em atividade" do arguido), de uma (uma "declaração médica" emitida por uma testemunha de defesa dando conta da possibilidade de a alimentação poder influenciar "os níveis de etanol no sangue") e de um "parecer expresso pela testemunha (...) assessor principal de medicina legal do serviço de química e toxicologia forenses" (e do seu depoimento) que indica a

impossibilidade de, independentemente da referida doença, a ingestão de um copo de vinho provocar uma taxa de alcoolemia superior a 1,2 g/l, conclui do seguinte modo: “(...) o tribunal depara-se com dúvida séria e insanável quanto ao facto de que a taxa de álcool detectada ao arguido através do teste do ar expirado seja apenas resultado da bebida alcoólica ingerida, pois pode estar influenciada pela síndrome de fermentação intestinal também conhecida de síndrome de auto cervejaria por via da doença de ... e de que o arguido padece.”

Em face da taxa de alcoolemia dada como provada e da afirmação do arguido (também dada como provada (8)) de que tinha apenas bebido “um copo e meio de vinho, de tamanho normal e próprio para servir vinho” (9) , é compreensível que se entenda existir uma dúvida séria.

Contudo, não pode, de forma alguma, subscrever-se o entendimento de que a mesma seja insanável, pois o tribunal dispunha de meios (de prova) suscetíveis de a esclarecer.

Estando em causa a existência de uma doença e seus reflexos efetivos (no sentido de justificadores) em fatos objetivos penalmente desvaliosos provados por prova vinculada, estamos perante realidades fatuais para cuja apreciação se exigem (10) “especiais conhecimentos técnicos” e “científicos”, ou seja, prova pericial, nos termos do art.º 151.º do CPP.

Consequentemente, face à acima mencionada dúvida, deveria o tribunal, não tê-la considerado (ou pelo menos, tê-la considerado de imediato) insanável, mas sim procurar esclarecê-la através de prova pericial, não se ficando pela valoração unilateral de meios de prova apresentados pela defesa, cuja credibilidade há-de sempre passar pela superação de quaisquer dúvidas de

parcialidade que a posição interessada respetiva tende a assumir.

Crê-se, assim, que o tribunal a quo, não recorrendo, como estava obrigado, à prova pericial para ultrapassar o non liquet probatório (e também ao dar como provados factos que aquela exigiriam) desrespeitou regras sobre o valor da prova vinculada e, como tal, cometeu um erro notório na apreciação da prova: “S e o tribunal sobrestima (11) o seu próprio conhecimento, a falta de nomeação de perito pode constituir um motivo de revogação, como infração da obrigação de esclarecimento judicial.”(12)

Assim, consideramos que o tribunal a quo, ao não recorrer à prova pericial para superar a dúvida (que erroneamente qualificou como insanável), desrespeitou as regras sobre o valor da prova vinculada, pelo que consideramos ter ocorrido um erro notório na apreciação da prova, que inquina toda a produção de prova e, conseqüentemente, os juízos de prova negativos e positivos efetuados.

A existência do vício referido torna impossível decidir a causa, uma vez que é necessário a produção de prova pericial e a respetiva valoração com toda a demais prova produzida, o que determina a nulidade da sentença proferida pelo tribunal a quo.

Deve, em consequência, nos termos dos artigos 426.º do CPP, que determinar-se o reenvio do processo para novo julgamento relativamente à totalidade do objecto do processo, atendendo-se ao disposto nos artigos 40.º, alínea c) (13) e 426.º-A do CPP.

Fica obviamente prejudicado o conhecimento das demais questões suscitadas.

3 - Dispositivo.

Por tudo o exposto e pelos fundamentos indicados, acordam os Juízes na Secção Criminal do Tribunal da Relação de Évora em declarar nula a sentença proferida pelo tribunal a quo pela existência do vício da alínea c) do n.º 2 do art.º 410.º do CPP, ordenando-se o reenvio do processo para novo julgamento relativamente à totalidade do objeto do processo, a efetuar por outro tribunal, nos termos do art.º 426.º, 426.º-A, n.º 1, 2.ª parte e n.º 2 e 40.º, alínea c), todos do CPP.

Sem custas.

(Processado em computador e revisto pelo relator)

Évora, 11 de Maio de 2021

Edgar Gouveia Valente

Laura Maria Peixoto Goulart Maurício

Sumário

I – A falta de concisão das conclusões relativamente à motivação do recurso não conduz à imediata rejeição do recurso, mas sim ao convite ao recorrente para suprimento de tal deficiência, sendo certo que mesmo tal convite, no âmbito de “processos pouco volumosos ou complexos, nos quais se apreende, facilmente, a pretensão do recorrente pela mera leitura da motivação” poderá não se justificar, por razões de economia e celeridade.

II – Nos casos de deficiente gravação dos depoimentos em sede de audiência de

juízo, impende sobre os sujeitos processuais o ónus de controlar tempestivamente a qualidade da gravação dos depoimentos prestados nas diversas sessões de julgamento, estando, assim, em condições de, no prazo de 10 dias a contar da data da sessão da audiência em que tivesse ocorrido a deficiente documentação das declarações orais, arguir a nulidade respectiva, sob pena de sanção.

III - Em face da taxa de alcoolemia dada como provada (1,482 g/l) e da afirmação do arguido (também dada como provada) de que tinha apenas bebido “um copo e meio de vinho, de tamanho normal e próprio para servir vinho”, é compreensível que se entenda existir uma dúvida séria.

IV - Contudo, não pode, de forma alguma, subscrever-se o entendimento de que a mesma seja insanável, pois o tribunal dispõe de meios (de prova) suscetíveis de a esclarecer.

V - Na verdade, estando em causa a existência de uma doença e seus reflexos efetivos (no sentido de justificadores) em fatos objetivos penalmente desvaliosos provados por prova vinculada, estamos perante realidades fatuais (de natureza patológica e bioquímica) para cuja apreciação se exigem “especiais conhecimentos técnicos” e “científicos”, ou seja, prova pericial, nos termos do art.º 151.º do CPP.

VI - Consequentemente, face à acima mencionada dúvida, deveria o tribunal, não tê-la considerado (ou pelo menos, tê-la considerado de imediato) insanável, mas sim procurar esclarecê-la através de prova pericial, não se ficando pela valoração unilateral de meios de prova apresentados pela defesa, cuja credibilidade há-de sempre passar pela superação de quaisquer dúvidas de parcialidade que a posição interessada respectiva tende a assumir.

VII – Uma vez que o tribunal a quo não recorreu, como estava obrigado, à prova pericial para ultrapassar o non liquet probatório (e também ao dar como provados factos que aquela exigiriam) desrespeitou regras sobre o valor da prova vinculada e, como tal, cometeu um erro notório na apreciação da prova.

1. Assinalam-se, negativamente, a reprodução do conteúdo de depoimentos de testemunhas, referências bibliográficas e a reprodução da lei.

2. Neste sentido, Vinício A. P. Ribeiro in Código de Processo Penal, Notas e Comentários, 3.^a edição, Lisboa, Quid Juris, 2020, página 1009.

3. In Ob. cit., página 1110.

4. AUJ do Supremo Tribunal de Justiça n.º 13/2014.

5. Nos termos do Acórdão deste TR de 09.01.2018, proferido no processo n.º 31/14.3GBFTR.E1 (Relatora Ana Barata Brito), “[a] impugnação da decisão da matéria de facto pode processar-se por uma de duas vias: através da arguição de vício de texto previsto no art.º 410.º n.º 2 do CPP, dispositivo que consagra um sistema de reexame da matéria de facto por via do que se tem designado de revista alargada, ou através do recurso amplo ou efectivo em matéria de facto, previsto no art.º 412.º, nºs 3, 4 e 6 do CPP. No primeiro caso, a discordância traduz-se na invocação de um vício da sentença ou acórdão e este recurso é considerado como sendo ainda em matéria de direito; no segundo, o recorrente terá de socorrer-se de provas examinadas em audiência, que deverá então especificar, cumprindo os ónus de impugnação previstos no art.º 412.º, nº

3 do CPP.”

6. Fato provado 2.

7. Recursos Penais, 9.ª edição, Rei dos Livros, Lisboa, Agosto de 2020, página 81.

8. Não se entende, afigurando-se-nos contraditório, como este juízo de prova também não foi inquinado pela “dúvida séria e insanável”, uma vez que uma das testemunhas de defesa (Mário João Rodrigues Dias - cfr. consta no “exame crítico das provas” da sentença) afirmou que “independentemente de eventuais impactos da doença de Crohn na absorção ou eliminação do etanol, a presença de uma valor de TAS superior a 1,2 g/l não pode ser justificada pela ingestão de um copo de vinho”.

9. Facto provado 3.

10. Estamos perante realidade factual de natureza patológica e bioquímica que integra, segundo entendemos, um dos “casos (...) em que o facto só pode ser provado por recurso a quem tenha especiais conhecimentos técnicos, científicos ou artísticos, [decorrendo] a imprescindibilidade da prova pericial (...) da especificidade técnica, científica ou artística da percepção ou apreciação daquele mesmo facto, seja ele principal ou indiciário.” (Assim, António Latas in Comentário Judiciário do Código de Processo Penal, Tomo II, 2.ª edição, Almedina, Coimbra, 2020, página 388)

11. Ou, in casu, subestima, mantendo-se numa dúvida passível de esclarecimento através de prova pericial.

12. Claus Roxin, Derecho Procesal Penal (tradução da 25.^a edição alemã), Editores Del Puerto, Buenos Aires, 2006 (3.^a reimpressão), página 241 (tradução nossa).

13. Neste sentido, vide José Mouraz Lopes in Comentário Judiciário do Código de Processo Penal, Tomo I, Almedina, Coimbra, 2019, página 477 e Jorge de Figueiredo Dias e Nuno Brandão, Sujeitos Processuais Penais: O Tribunal, texto de apoio ao estudo da unidade curricular de Direito e Processo Penal do Mestrado Forense da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (2015/2016), disponível em <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>.

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