

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 280/19.8SCLSB.L1-5

Relator: LUÍS GOMINHO

Sessão: 03 Março 2020

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: NÃO PROVIDO

ERRO SOBRE A ILICITUDE

FALTA DE CONSCIÊNCIA

CONDUÇÃO EM ESTADO DE EMBRIAGUEZ

VELOCÍPEDE

Sumário

- No direito penal português existem duas espécies de erro jurídico-penalmente relevantes, ainda que com efeitos diferenciados sobre a responsabilidade do agente: uma que exclui o dolo, ficando ressalvada a punibilidade da negligência nos termos gerais (art.º 16.º do Cód. Penal); outra que exclui a culpa, se não for censurável, mantendo-se a punição a título de dolo se o for, ainda que com uma pena especialmente atenuada (cf. art.º 17.º do mesmo Diploma).
- A falta de conhecimento de que a norma penal pune igualmente a condução de veículo sem motor em estado de embriaguez, onde manifestamente se inclui o velocípede, não constitui erro sobre as proibições nos termos do art.º 16.º, n.º1, do C.Penal, dado que o conhecimento da proibição e punição concreta não pode reputar-se razoavelmente indispensável para que o arguido tomasse consciência da ilicitude do facto”, mas sim, no domínio do art.º 17.º daquele Diploma.
- O carácter perigoso do exercício da condução em geral e, em particular, da condução em estado de embriaguez, são claramente suficientes para que o condutor de velocípede tenha consciência da ilicitude respetiva, ao mesmo tempo que fazem impender sobre ele o dever de conhecer as regras essenciais à condução na via pública independentemente da obrigatoriedade de licença de condução”, sendo que no caso presente, esta última condição até se verificará, atento o tipo de condenações que revela já ter sofrido.

Texto Integral

Acordam, em conferência, na Secção Criminal (5.ª) da Relação de Lisboa:

I - Relatório:

I - 1.) No Juízo Local de Pequena Criminalidade de Lisboa (Juiz 1), foi o arguido JM , com os demais sinais dos autos, submetido a julgamento em processo sumário, mediante a imputação, por parte do Ministério Público, da prática de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, p. e p. pelo art.ºs 292.º, n.º 1, e 69.º, n.º 1, al. a), do Cód. Penal.

Proferida a respectiva sentença, veio aquele a ser condenado pela mencionada infracção na pena de 70 (setenta) dias de multa à taxa diária de € 8,00 (oito euros), ou seja, na multa total de €560,00, e bem assim, na proibição de conduzir veículos motorizados pelo período 6 (seis) meses.

I - 2.) Inconformado com o assim decidido, recorreu o arguido referido para a presente Relação, sintetizando os motivos da sua irresignação com a apresentação das seguintes conclusões:

1.ª - O Arguido veio acusado de 1 (um) crime de condução de veículo (bicicleta) em estado de embriaguez, p. e p. nos termos do art.º 292.º, n.º 1, do CP, e condenado em pena especialmente atenuada, através de conjugação do art.º 292.º, n.º 1, 17.º e 71.º, todos do Código Penal, a 70 (setenta) dias de multa, à razão diária de €6,00 (seis euros) (*serão € 8*) e na pena de 6 (seis) meses de proibição de condução de veículos a motor.

2.ª - O Arguido confessou os factos, afirmando que agiu por considerar que era legal conduzir velocípedes em estado de embriaguez, que o fez, não como o propósito de se deslocar a lugar algum, mas de experimentar, por 2 minutos, a bicicleta de um3 amigo que no local apareceu (facto dado por provado e atestado pela Testemunha de Acusação).

3.ª - A douta Sentença reconhece, a fls. 6 (parágrafo 2.º, parte final) que é do conhecimento geral que muitos cidadãos desconhecem a ilicitude daquela conduta.

4.ª - Não considera, nem qualifica, a douta Sentença ora em crise, se tal grupo

de pessoas, têm deficiente consciente ética - jurídica ou não, e se tal grupo, é como tal, composto por Homens médios, normalmente socializados.

5.^a - Não contextualiza, a douta Sentença, a censurabilidade atribuída ao erro do Arguido, quando relacionado com padrões de conhecimento do homem médio português, nem com contextos, nomeadamente, no particular contexto em que na cidade de Lisboa, crianças e adultos circulam em bicicletas e trotinetes nas estradas entre automóveis, a altas velocidades nos passeios, alcoolizados, sem capacete, tudo de forma impune, e diga-se, com evidente e recente controvérsia, quanto as boas ou proibidas práticas, entre entidades reguladoras e fiscalizadores (EMEL, CML e PSP), o que, ao olhar do comum cidadão, confere legitimidade ou ausência de ilegalidade àquelas.

6.^a - É equívoca a douta Sentença, na qualificação que faz quanto a censurabilidade ou não, do erro daquelas muitas pessoas, que sabe existirem.

7.^a - Sendo que a falta de ressonância social daquele facto como ilícito aproveita ao Arguido, a douta Sentença ao ausentar-se na cristalização do número de pessoas a juntar às muitas para que tal conceito seja atingido, ou por qualquer forma mostre preenchido tal conceito indeterminado, cumpria absolver o Arguido e não condenar.

8.^a - O Arguido diz que o desconhecimento genérico da sociedade daquele facto como ilícito, reflete a falta de ressonância social daquele juízo de ilicitude, e porquanto o erro é não censurável, já a douta Sentença, cita Mestres, nada concretiza para seu sustento e censura o erro.

9.^a - A douta Sentença, incompreensivelmente entende que, por ser licenciado, por já antes condenado, embora por meio de execução diversa, o Arguido deveria conhecer a plenitude e exatidão da incriminação, o que demonstra deficiente consciência ético-jurídica, configurando censurabilidade ao seu erro.

10.^a - Censura que, incoerentemente, não estende, nem se manifesta, ao formulário utilizado para notificação do Arguido, pela prática daquele específico crime, não preparado e “acostumado” à prática desse crime, por meio de veículos sem matrícula.

11.^a - A douta Sentença mistura e confunde conhecimento genérico da comunidade quanto à incriminação contida no artigo 292.^o do Código Penal e

conhecimento exato da comunidade de todas as circunstâncias relevantes, de facto e de direito, quanto à integralidade dos elementos do tipo objetivo em causa.

12.^a - A ora Sentença em crise, conclui por medianas exigências de prevenção, que o Arguido caminha para a ressocialização, que a sua culpa é atenuada, antiguidade das condenações e distinção do veículo ora utilizado, para depois, em fase de escolha da medida da pena, à revelia do antes dito e da ausência de quaisquer indícios, determinar que este, tem uma personalidade com especial tendência para a prática do crime de condução de veículo em estado de embriaguez.

13.^a - Mais, a douta Sentença confere circunstância atenuante à confessou (*confissão?*), ao arrependimento demonstrado, à não colocação em perigo segurança rodoviária, pessoas e bens, para uma vez mais, “carregar nas tintas” e aplicar penas próximas dos limites máximos.

14.^a - A douta Sentença erra na sua fundamentação de Direito, é escassa ou mesmo ausente na concretização e adequação facto/circunstâncias/valor/ Direito, sustentando-se na salvaguarda de frases genéricas e abstratas, buscadas aqui e acolá.

15.^a - Esquece-se a douta Sentença, não tivessem a Autoria de tamanha sumidade, tais frases e ensinamentos contêm a frase “em princípio”, o que significa que nada é absoluto, pelo que, deverão tais frases e ensinamentos se interpretados de acordo com Princípios, garantias, realidades, contextos, personalidades, épocas, validades, certezas, graus de conhecimento e esclarecimento, etc... (o direito é um mundo e o jurista não é um contabilista que aplica a fórmula e obtém o resultado).

16.^a - O Arguido agiu em erro sobre a ilicitude, aliás como resulta da matéria de facto dada como provada, erro que é genérico e coerente à maioria dos portugueses, conseqüentemente, não censurável, o que determina a ausência de culpa.

17.^a - O Arguido agiu sem culpa, pelo que, não lhe poderia ter sido aplicada pena.

18.^a - Sempre à cautela, o que não implica de forma alguma, menos confiança na por V.^{as} Ex.^{as} Venerandos Drs. Juízes sabedoria, ao não se entender pela

absolvição, o que apenas por mera hipótese académica se admite, deveria ter sido, em função das circunstâncias, grau de culpa vertido na Sentença, dispensada pena.

19.ª - Ou, ainda que não se procedesse à dispensa, sendo a culpa o seu limite, por diminuta, sempre impunha pena aplicada pelos mínimos e não pelos máximos como o foi.

20.ª - Devia, pois, e pelo menos em face das dúvidas, mais que razoáveis daquele genérico conhecimento da sociedade, ter sido, o Arguido, ora Recorrente, absolvido, e não o tendo sido, violou o douto Tribunal “a quo” o constitucional princípio “in dubio pro reo”, do artigo 32.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa, e violou o disposto no artigo 40.º e 71.º do CP, ao atribuir um pena que em muito, excede a culpa, que mal entendeu o douto Tribunal “a quo” o Arguido ter, ainda que atenuada e diminuta, como e desprezou o artigo 74.º, também do Código Penal, na medida em que, através da fundamentação e da confissão, e da seriedade e postura, conforme refere o douto Tribuna “a quo”, que demonstrou o Arguido, àquele deveria ter sido dispensada pena, pelo que merece integral provimento o presente Recurso, havendo, assim, que revogar-se a douda Sentença de fls..., a substituir por Acórdão que absolva o Recorrente

Deverá a douda Sentença ora recorrida ser revogada e substituída por Acórdão que absolva o Arguido, ora Recorrente, pelo menos em face das dúvidas razoáveis, e da presunção de inocência de que gozam os Arguidos, com dignidade constitucional, assim merecendo integral provimento o presente Recurso.

I - 3.) Respondendo ao recurso interposto, a Digna magistrada do Ministério Público junto do Tribunal “a quo”, concluiu por seu turno:

1.º - Veio o arguido recorrer da decisão que o condenou na pena de 70 dias de multa e na sanção acessória de proibição de conduzir veículos motorizados de qualquer categoria pelo período de 6 meses, pela prática de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez previsto e punido pelos artigos 292.º, n.º 1, 69.º e 17.º do CP.

2.º - O mesmo veio alegar que agiu em erro sobre a ilicitude que, por disseminado na comunidade, não lhe é censurável o que determina a ausência de culpa e por isso mesmo a não aplicação ao arguido de qualquer pena.

3.º - Mais, alega que as penas aplicadas são demasiado gravosas e que o arguido devia ter sido dispensado de pena.

4.º - Nos termos previstos no art.º 17.º do CP, age sem culpa quem actuar sem consciência da ilicitude do facto, se o erro lhe não for censurável, mas se o erro lhe for censurável, o agente é punido com a pena aplicável ao crime doloso respectivo, pena esta que pode ser atenuada.

5.º - A sentença determinou que o arguido agiu sem ter consciência que estava a actuar de modo contrário à lei por desconhecer a norma violada.

6.º - Tem o erro do mesmo que ser considerado não censurável para beneficiar do disposto no n.º 1 do art.º 17.º do CP.

7.º - Este não é censurável sempre que o erro não se fundamente em qualidade desvaliosa e juridicamente censurável da personalidade do arguido. No entanto, a falta de consciência da ilicitude já é censurável quando revele uma atitude de indiferença pelos valores jurídico-penais.

8.º - Assim, no caso concreto do tipo de ilícito em causa, para ver afastada a culpa, terá o condutor que estar fundada e legitimamente, convicto da licitude da sua conduta.

9.º - Neste sentido veja-se o Ac. do TRP, datado de 25-02-2015, nos autos n.º 120/08.3GCBGC-A.G1.P1, in www.dgsi.pt, em cujo sumário se dispõe: *“III - A censurabilidade só é de afastar se e quando se trate de proibições de condutas cuja ilicitude material não esteja devidamente sedimentada na consciência ético social.”*

10.º - No caso da norma nos autos verifica-se que a penalização da condução sob o efeito do álcool de veículos sem motor está prevista no actual código penal desde 1995 e a conduta já era punida na nossa ordem jurídica desde a Lei 3/82 de 29 de Março.

11.º - Num caso em tudo semelhante ao que está em causa nos presentes autos, veja-se o Ac. do TRE, proferido nos autos 342/15.0GEBNV.E1, datado de 13-07-2017, in www.dgsi.pt, em cujo sumário se dispõe: *“IV - Assim resultando da factualidade provada e não provada que o arguido terá agido sem consciência da ilicitude ao conduzir o velocípede em estado de embriaguez,*

esta falta de consciência apenas pode imputar-se a deficiência da própria consciência ético-jurídica do agente, que não lhe permitiu apreender corretamente os valores jurídico-penais e que por isso, quando censurável, conforma o específico tipo de censura do dolo - cfr F. Dias, ob. cit. p. 73. V - Segundo F. Dias o critério da não censurabilidade da falta de consciência da ilicitude encontrar-se-á na "retitude" da consciência errónea, de acordo com o qual a falta de consciência da ilicitude será não censurável sempre que (mas só quando) o engano ou erro da consciência ética, que se exprime no facto, não se fundamenta em uma atitude interna desvaliosa face aos valores jurídico-penais, pela qual o agente deve responder, o que se verificará nas situações em que a questão da ilicitude concreta (seja quando se considera a valoração em si mesma, seja quando ela se conexiona com a complexidade ou novidade da situação) se revele discutível e controvertida."

12.º - E ainda *"Ora, não só a punição da condução de velocípede em estado de embriaguez não é questão discutível e controvertida, como resultou provado que o arguido sabia e queria conduzir veículo na via pública em estado de embriaguez (incindindo o erro apenas sobre a punibilidade da condução de velocípede naquele estado), sendo certo que é do conhecimento comum que a condução em estado de embriaguez põe em causa a segurança rodoviária e os bens jurídicos individuais a ela associados, maxime a vida e a integridade física, crescentemente colocados em perigo pelo consumo de bebidas alcoólicas acompanhadas do exercício da condução, quer atingindo terceiros, quer os próprios condutores. Por outro lado, a generalidade dos cidadãos não ignora que esta proibição está intrinsecamente relacionada com a diminuição (que pode ser drástica), da aptidão para conduzir em segurança, independentemente do tipo de veículo conduzido e que tal ilícito tem natureza penal quando a taxa de álcool no sangue atinge valores determinados [...]."*

13.º - É verdade que existem cidadãos que desconhecem que conduzir veículos sem motor quando influenciados pelo álcool seja crime, mas isso não é o mesmo que considerar que a conduta não tem ressonância ética e que inexistente conhecimento generalizado na sociedade da incriminação aqui em causa. O desconhecimento dessas pessoas não afasta a censurabilidade do desconhecimento do arguido nem do desconhecimento dessas mesmas pessoas.

14.º - Acresce ter diversas vezes sido dada projecção nacional à condenação de arguidos pela mesma conduta o que reforça o conhecimento da sociedade da punibilidade da conduta do arguido.

15.º - Terá, pois, de se considerar o desconhecimento do arguido censurável, não podendo beneficiar da exclusão da culpa prevista no art.º 17.º, n.º 1, do CP pelo que foi o arguido correctamente condenado pelo crime em causa.

16.º - O princípio *in dubio pro reo* apenas é utilizado em caso de dúvida insanável ou contradição inultrapassável entre versões. Se o julgador apesar das diferentes versões consegue chegar a uma conclusão que pode ser sustentada por uma maior credibilidade de uma testemunha ou de uma cadeia de ocorrências não lançará mão do princípio do *in dubio pro reo* que apenas deve ser chamado a dirimir dúvidas que o julgador não consegue, mesmo apreciando, toda a prova e apelando às regras da experiência, resolver a favor ou contra a versão do arguido. Neste sentido o acórdão da Relação de Lisboa proferido a 14-12-2010 nos autos n.º 518/08.7PLLSB.L1-5, in [www.dgsi](http://www.dgsi.gov.pt).

17.º - Neste caso verifica-se que toda a prova dos autos vai no sentido dos factos dados como provados que consagrou a versão do arguido quanto ao seu desconhecimento da norma violada e a versão da testemunha que é consentânea com a do arguido.

18.º - Assim, não se vislumbra de que modo a decisão recorrida violou o supra-referido princípio, sendo que as regras da experiência e o conhecimento generalizado da sociedade, pela sua natureza, não são susceptíveis de gerar dúvida insanável.

19.º - O crime pelo qual foi o recorrente condenado é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 120 dias bem como na proibição de conduzir veículos com motor por um período fixado entre três meses e três anos.

20.º - Os pressupostos legais para a ponderação da escolha e medida da pena previstos nos art.ºs 40.º, 70.º e 71.º do CP foram tomados em consideração na decisão recorrida.

21.º - A pena concreta a aplicar a um dado arguido, em consequência da sua actuação ilícita, tem de ter em conta as necessidades de prevenção geral e especial, ou seja, uma medida da pena não se foca exclusivamente, embora se foque essencialmente, no próprio arguido (Ac. da Relação do Porto datado de 25-09-2013 e Ac. do STJ datado de 26-10-2011 proferido nos autos n.º 62/10.2PEBRR.S1).

22.º - Assim terá de se averiguar da virtualidade da pena aplicada ao arguido evitar a repetição das condutas tanto pelo arguido como por terceiros, garantir que se repõe a validade da norma violada evitando ao máximo os inconvenientes de estigmatização do arguido pela aplicação da pena e favorizando a sua reintegração na sociedade cuja norma violou.

23.º - Da decisão recorrida resulta que a Mm.ª Juíza *a quo* teve em consideração, na fixação da medida da pena, as necessidades de prevenção geral, atenta a frequência com que este crime é realizado, o modo de execução, através de velocípede, o facto de o arguido estar social, familiar e profissionalmente integrado, a sua correcta postura processual e o facto de ter mostrado arrependimento. Também teve de ter em consideração o grau de ilicitude do arguido que é elevado devido à muito elevada taxa de álcool apresentada pelo arguido e bem ainda o facto deste já apresentar vários antecedentes criminais pelo mesmo tipo de ilícito.

24.º - O mesmo foi condenado nas penas de 120 dias de multa e 4 meses de inibição de conduzir veículos automóveis, por factos praticados em 2009; nas penas de 120 dias de multa e 7 meses de inibição de conduzir veículos automóveis, por factos praticados em 2009 e nas penas de 4 meses de prisão substituída por 120 de trabalho a favor da comunidade e 6 meses de inibição de conduzir veículos automóveis, por factos praticados em 2014.

25.º - Entendeu a Mm.ª Juiz que a pena do arguido devia ser especialmente atenuada, o que fez nos termos do art.º 17.º do CP e do art.º 73.º do mesmo diploma.

26.º - Assim, nem a pena de principal nem a pena acessória forma fixados nos seus limites máximos nem foram fixadas em violação dos artigos supracitados que regulam o modo de fixação da pena concreta.

27.º - Sendo as mesmas penas proporcionais e adequadas à culpa do arguido e garantindo ainda as necessidades de prevenção especial e geral.

28.º - Fixar as penas abaixo do determinado na sentença iria contra as necessidades de prevenção tanto geral como especial bem como a culpa do arguido.

29.º - Assim, atendendo a tudo o acima exposto, forçoso será considerar que

bem andou a Mm.^a Juíza quando, na decisão recorrida, condenou o arguido pelo crime pelo qual vinha acusado nos termos em que o fez, devendo essa decisão ser mantida nos seus precisos termos.

Nestes termos, negando provimento ao recurso e, em consequência, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida, V.^{as} Exas. farão, como sempre, a costumada JUSTIÇA.

II - Subidos os autos a esta Relação o Exmo. Sr. Procurador-Geral Adjunto emitiu douto parecer no sentido da decisão condenatória ser mantida nos seus precisos termos.

*

No cumprimento do preceituado no art.^o 417.^o, n.^o 2, do Cód. Proc. Penal, nada mais foi acrescentado.

*

Tendo lugar a conferência.

*

Cumpre, pois, apreciar a decidir:

III - 1) Como se tem por Doutrinária e Jurisprudencialmente consensualizado, são as conclusões extraídas pelo recorrente a partir da respectiva motivação, o que num recurso define e delimita o respectivo objecto.

Sem prejuízo das críticas endereçadas à sentença proferida nestes autos no sentido de que a mesma não contextualiza a censurabilidade atribuída ao erro do arguido quando relacionada com os padrões de conhecimento do homem médio no particular contexto da cidade de Lisboa, que confunde o conhecimento genérico da incriminação prevista no art.^o 292.^o do CP e o conhecimento exacto da comunidade de todas as circunstâncias relevantes de facto e de direito do mesmo ilícito, ... julgamos que as questões essenciais colocadas pelo recurso interposto pelo Arguido JM serão as seguintes:

- Se agiu em erro sobre a ilicitude, aliás como resulta da matéria de facto dada como provada, erro que é genérico e coerente à maioria dos portugueses, consequentemente, não censurável, e como tal, a determinar a ausência da sua culpa;
- Se deveria ser dispensado de pena;
- Ou se a assim não se entender, ser condenado pelos mínimos legais.

III - 2.) Como temos por habitual, confirmamos primeiro a matéria de facto que

se mostra definida:

Factos provados:

Da acusação:

1) No dia 28 de setembro de 2019, cerca das 03:27 horas, na Rua de Remolares, freguesia da Misericórdia, concelho de Lisboa, JM conduzia o velocípede com motor da marca ..., apresentando uma taxa de álcool no sangue de 2,070 g/l, depois de deduzido o erro máximo admissível.

2) A taxa apresentada por JM ficou a dever-se ao facto de, previamente à condução, ter ingerido voluntariamente quantidade indeterminada de bebidas alcoólicas.

3) JM sabia que tinha ingerido bebidas alcoólicas e que estava sobre a sua influência e, não obstante, quis conduzir o veículo em causa na via pública.

4) JM agiu de forma livre, consciente e voluntária, na convicção de que lhe era legalmente permitida a condução de velocípedes na via pública, naquelas circunstâncias.

*

Das condições pessoais do Arguido:

5) JM é empresário por conta própria, auferindo mensalmente a quantia média de €500,00 (quinhentos euros).

6/7) JM reside com os progenitores, ambos laboralmente ativos, em casa própria.

8) JM tem a Licenciatura em Marketing.

Dos antecedentes criminais:

9) JM foi já condenado:

- Na pena de cento e dez dias de multa à taxa diária de cinco euros e na pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados pelo período de quatro meses pela prática, no dia 27 de fevereiro de 2009, de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, por decisão datada de 27 de fevereiro de 2009, transitada em julgado em 19 de maio de 2009, proferida no âmbito do processo sumário n.º 217/09.2SF LSB da 17 Secção, 2.º juízo do extinto Tribunal de Pequena Criminalidade de Lisboa, extintas pelo pagamento e prescrição, respectivamente.

- Na pena de setenta e cinco dias de multa à taxa diária de sete euros pela prática, no dia 8 de abril de 2009, de um crime de desobediência, por decisão datada de 30 de maio de 2013, transitada em julgado em 1 de julho de 2013,

proferida no âmbito do processo comum singular n.º 6030/12.2TDLSB da 37 Secção, 6.º Juízo dos extintos Juízos Criminais de Lisboa, já extinta pelo cumprimento de dias de trabalho a favor da comunidade.

- Na pena de cento e vinte dias de multa à taxa diária de cinco euros e na pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados pelo período de sete meses pela prática, no dia 9 de abril de 2011, de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, por decisão datada de 11 de abril de 2011, transitada em julgado em 20 de junho de 2011, proferida no âmbito do processo sumário n.º 633/11.OSILSB da 17 Secção, 1.º Juízo do extinto Tribunal de Pequena Criminalidade de Lisboa, já extinta pelo cumprimento.

- Na pena de quatro meses de prisão substituída pela prestação de cento e vinte dias de trabalho a favor da comunidade e na pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados pelo período de seis meses pela prática, no dia 3 de setembro de 2014, de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, por decisão datada de 17 de setembro de 2014, transitada em julgado em 17 de fevereiro de 2015, proferida no âmbito do processo sumário n.º 162/14.OS9LSB do Juízo Local de Pequena Criminalidade de Lisboa, Juiz 1, do Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa, já extintas pelo cumprimento.

Factos não provados:

Não se provaram todos os demais factos que se não compaginam com a factualidade apurada, sendo certo que aqui não interessa considerar as alegações conclusivas, de direito ou meramente probatórias, as quais deverão ser analisadas e ponderadas em sede própria desta decisão, nem as alegações manifestamente irrelevantes para a decisão. Designadamente, não se provou que:

a) JM agiu da forma descrita bem sabendo que a sua conduta era proibida e punida por lei.

III - 3.1.) Para melhor se entender o sentido da primeira questão colocada, importa atentar na parte final do facto provado sob o n.º 4, da mesma forma que ao conteúdo daquele (único) considerado não provado, que sob a al. a) consigna que *“JM agiu da forma descrita bem sabendo que a sua conduta era proibida e punida por lei”*.

Sendo que na sua sequência, a Mm.ª Juíza veio a entender estarmos perante uma situação de erro sobre a ilicitude, mas que acabou por considerar censurável, na sequência dos ensinamentos do Prof. Figueiredo Dias nesta

matéria.

Ora é precisamente sobre este segundo momento considerativo que se concentram as críticas iniciais formuladas pelo Recorrente.

Como é sabido, no direito penal português existem duas espécies de erro jurídico-penalmente relevantes, ainda que com efeitos diferenciados sobre a responsabilidade do agente: uma que exclui o dolo, ficando ressalvada a punibilidade da negligência nos termos gerais (art.º 16.º do Cód. Penal); outra que exclui a culpa, se não for censurável, mantendo-se a punição a título de dolo se o for, ainda que com uma pena especialmente atenuada (cf. art.º 17.º do mesmo Diploma).

Dentro do quadro previsivo do art.º 16.º, a única situação que aqui poderia relevar, é a que diz respeito ao erro sobre “proibições cujo conhecimento for razoavelmente indispensável para que o agente possa tomar consciência da ilicitude do facto”.

A distinção das duas figuras não assume uma enunciação muito linear – reconhecemos; Vale aqui sobretudo a opinião do Distinto Professor acima mencionado, quando explicita que:

“O erro excluirá o dolo (a nível do tipo) sempre que determine uma falta de conhecimento necessária a uma correcta orientação da consciência ética do agente para o desvalor do ilícito; diversamente, o erro fundamentará o dolo (da culpa) sempre que, detendo embora o agente todo o conhecimento razoavelmente indispensável àquela orientação, actua todavia em estado de erro sobre o carácter ilícito do facto. Neste último caso o erro não radica ao nível da consciência psicológica (ou consciência-intencional), mas ao nível da própria consciência ética (ou consciência de valores), revelando falta de sintonia com a ordem dos valores ou dos bens jurídicos que ao direito penal cumpre proteger. Por outras palavras, no primeiro caso estamos perante uma deficiência da consciência psicológica, imputável a uma falta de informação ou de esclarecimento e que por isso, quando censurável, revela uma atitude interna de descuido ou leviandade perante o dever ser jurídico-penal e conforma paradigmaticamente o tipo específico de culpa negligente. Diferentemente, no segundo caso, estamos perante uma deficiência da própria consciência ética do agente, que lhe não permite apreender correctamente os valores jurídico-penais e que, por isso, quando censurável, revela uma atitude de contrariedade ou indiferença perante o dever-ser jurídico-penal e conforma

paradigmaticamente o tipo específico de culpa dolosa. É esta concepção básica sobre o dolo do tipo, a consciência do ilícito e a culpa dolosa que está mesmo na base do regime constante dos artigos 16.º e 17.º”.

Na situação que temos presente, não só não se regista qualquer dissídio sobre qual o normativo que deverá ser convocado para caracterizar o erro em causa - e determinar o seu regime e consequências -, como também fica securizado através do acórdão da Rel. de Évora de 13/07/2017, no processo n.º 342/15.0GEENV.E1, o bem fundado do enquadramento que a esse nível realizou o Tribunal *a quo*.

Como aí doutamente se expende “a falta de conhecimento de que a norma penal pune igualmente a condução de veículo sem motor em estado de embriaguez, onde manifestamente se inclui o velocípede, não constitui erro sobre as proibições, nos termos do art.º 16.º, n.º1, do C.Penal, dado que o conhecimento da proibição e punição concreta não pode reputar-se razoavelmente indispensável para que o arguido tomasse consciência da ilicitude do facto”, mas sim, no domínio do art.º 17.º daquele Diploma.

III - 3.2.) Aqui chegados, poderemos desde já adiantar a nossa resposta a algumas das observações apostas à decisão recorrida.

Desde logo, não vemos que a matéria de facto provada refira que o Arguido apenas estava a “experimental, por 2 minutos, a bicicleta de um amigo que no local pareceu”, como se alega na conclusão 2.ª.

Também não é caso de funcionamento do princípio *in dubio pro reo*.

Primeiro porque aquele assume relevância sobretudo no domínio da apreciação da prova, e ao que se anuncia, este é um recurso de Direito. Depois, porque a matéria de facto provada não deixa de estar assente, em grande medida, nas próprias declarações do Arguido, sendo que o Tribunal não deixou de reconhecer a invocação por si produzida em como não sabia “que era crime conduzir bicicletas (...) na via pública depois de ingerir bebidas alcoólicas”.

Finalmente, porque não se divisa que a Mm.ª Juíza se tenha confrontado com alguma dúvida relevante e perante ela tenha decidido contra o Arguido.

Já num outro plano de argumentação, temos igualmente por insubsistentes as críticas dirigidas à sentença proferida por esta não contextualizar a

censurabilidade atribuída ao erro do arguido quando relacionada com os padrões de conhecimento do homem médio no particular contexto da cidade de Lisboa, por confundir o conhecimento genérico da incriminação prevista no art.º 292.º do CP e o conhecimento exacto da comunidade de todas as circunstâncias relevantes de facto e de direito do mesmo ilícito, por não qualificar a censurabilidade, ou não, do erro que as demais pessoas, que se sabe existir, que também desconhecem tal proibição...

Sem prejuízo da bondade das considerações que o Tribunal tenha efectuado para justificar a censurabilidade do erro em que o Arguido incorreu, não é pela via acima indicada que tal conclusão deverá ser aferida.

Com efeito, o critério que aqui deverá operar, não passa tanto pelo desconhecimento genérico numerosamente maior ou menor de quem não conheça, do esbatimento ou falta de ressonância social do juízo de ilicitude, mas como se refere no acórdão da Rel. de Guimarães de 22/01/2004, no processo 1121/04-1, de um critério “pessoal-objectivo” de não censurabilidade da falta da consciência da ilicitude.

As palavras são do aresto indicado, mas a Lição, naturalmente, pertence ao Professor de Coimbra já acima indicado:

“A - Se lograr comprovar-se que a falta de consciência de ilicitude ficou a dever-se, directa e imediatamente, a uma qualidade desvaliosa e juridico-penalmente relevante da personalidade do agente, aquela deverá sem mais considerar-se censurável.

B. - Se, pelo contrário, não se logrou tal comprovação, a falta de consciência da ilicitude deverá continuar a reputar-se censurável, salvo se se verificar a manutenção no agente, apesar daquela falta, de uma consciência ético-jurídica, fundada em uma atitude de fidelidade ou correspondência a exigências ou pontos de vista de valor juridicamente relevante.

C. - São, por seu turno, requisitos daquela rectitude e da respectiva atitude:

1) Que a questão da licitude concreta (seja quando se considera a valoração em si mesma, seja quando ela se conexas com a complexidade ou novidade da situação) se revele discutível e controvertida; e isto, não porque nos outros casos se pretenda reverter à velha ideia jusnaturalista do inatismo e evidência de certas valorações, mas a questão há-de ser uma daquelas em que se conflituem diversos pontos de vista de estratégica ou oportunidade, estas também juridicamente relevantes.

2) Que a solução dada pelo agente à questão da ilicitude corresponda a um

ponto de vista de valor juridicamente reconhecido, por forma a poder dizer-se que ele conduziria à ilicitude da conduta se não fosse a situação de conflito anteriormente aludida.

3) Que tenha sido o propósito de corresponder a um ponto de vista de valor juridicamente relevante ou, quando não o propósito consciente, pelo menos o produto de um esforço ou desejo continuado de corresponder às exigências do direito, para prova do qual se poderá lançar mão dos indícios fornecidos pelo conhecimento do seu modo-de-ser ético-jurídico adquirido o fundamento da falta de consciência da ilicitude”.

Como mais se refere naquele aresto, que nesse particular passa a convocar a autoridade da Dr.^a Teresa Beleza, «na problemática do erro sobre a ilicitude, “o que está em causa é saber-se se, numa situação concreta, a pessoa tinha a obrigação de suspeitar que aquele acto realmente fosse ilícito ou lícito e, em consequência disso, intentar verificar se assim era ou não” (...), concretamente, informar-se (...). E isto porque (...) “haverá que evitar o «amolecimento ósseo» do Direito Criminal”.

Por isso, “o agente não tem de conhecer a norma violada, bastando-lhe uma consciência da ilicitude material que, normalmente, se presume”».

III - 3.3.) O quadro Doutrinal exposto pelo Professor Figueiredo Dias não deixa de estar expressamente presente na sentença recorrida para justificar e evidenciar a apontada censurabilidade.

Tal como aí se refere, a incriminação em causa não só não traduz questão discutível ou controvertida, como também, acrescentaremos nós, não vemos em que momento o Arguido pretendeu corresponder a um ponto de vista de valor juridicamente relevante ou às exigências do direito.

Seja por um conhecimento geral seja em virtude das condenações por si já sofridas nesta área, a atitude de fidelidade ou correspondência às exigências ou pontos de vista juridicamente e societariamente relevantes postula uma posição adversa à condução alcoolizada na via pública em virtude dos efeitos negativos que pode produzir para a vida, integridade física e bens materiais do próprio ou de terceiros, da mesma forma que facilmente fará intuir, que a respectiva gravidade, sem prejuízo do veículo concreto utilizado, assenta sobretudo no grau de alcoolemia registado.

No caso, este é significativamente superior ao limite mínimo legalmente fixado, sendo que a viatura por si conduzida, segundo a matéria de facto

provada, até era um velocípede “com motor”.

Não estamos perante um daqueles crimes por vezes designados de “artificiais”, resultado de neocriminalização ou sequer previsto em direito penal secundário.

A redacção do art.º 292.º, n.º1, do Cód. Penal, no que se reporta à sua igual aplicação a veículos sem motor, nada tem de recente; Remonta a 1995, sendo que nessa parte não deixará de recuperar o art.º 1.º, n.º 1, da Lei n.º 3/82, de 29/03.

Pelo que nesta conformidade, haverá que concluir como no acórdão da Rel. de Évora de 13/07/2017, no processo n.º 342/15.0GEBNV.E1, pertinentemente convocado pelo Ministério Público na sua resposta, em como, “o carácter perigoso do exercício da condução em geral e, em particular, da condução em estado de embriaguez, são claramente suficientes para que o condutor de velocípede tenha consciência da ilicitude respetiva, ao mesmo tempo que fazem impender sobre ele o dever de conhecer as regras essenciais à condução na via pública independentemente da obrigatoriedade de licença de condução”, sendo que no caso presente, esta última condição até se verificará, atento o tipo de condenações que revela já ter sofrido.

III - 3.4.) Analisemos agora a crítica de excesso que se mostra apontada às penas aplicadas.

Como é sabido, o crime previsto pelo 292.º, n.º 1, do Código Penal, é sancionado com prisão até 1 ano ou multa até 120 dias.

Sendo que no seu percurso determinativo, o Tribunal de Pequena Instância Criminal de Lisboa começou por lhes aplicar a atenuação especial prevista no art.º 17.º, n.º 2, com o que alcançou as molduras abstractas de prisão de 1 a 8 meses e de multa de 10 a 80 dias.

Depois, em função desta dualidade punitiva, debruçou-se sobre a operação da respectiva escolha, determinada pelo respectivo art.º 70.º, resolvendo-a a favor da pena pecuniária.

O que justificou pela forma seguinte:

Importa, pois, não esquecer e ponderar que as exigências de prevenção geral deste tipo legal de crime são bastante elevadas, uma vez que estamos perante

um praticado com muita frequência na sociedade actual, especialmente na área desta instância local, e que dá origem muitas das vezes a acidentes de viação, ao que crescem os elevados índices de sinistralidade e mortalidade nas estradas portuguesas, provocados muitas das vezes pela condução sob a influência do álcool. De facto, o álcool tem tido um papel relevante como potenciadores de outros ilícitos criminais de maior gravidade, pelo que se sente, efetivamente, necessidade de reafirmação da confiança da comunidade em geral na validade da norma que foi violada, no objetivo de pacificação e tranquilização social.

No caso em apreço, e pese embora as já medianas necessidades de prevenção especial (tendo presentes as condenações anteriores do arguido), a verdade é que o mesmo está social, familiar e profissionalmente inserido, confessou os factos pelos quais vinha acusado e demonstrou arrependimento. Por outro lado, as anteriores condenações do arguido são já muito antigas, datando dos anos de 2009, 2011 e 2014.

Acresce que está em causa a condução de um velocípede, sem que se tenha provado que a sua conduta tenha tido qualquer consequência de maior. Assim sendo, tudo visto e ponderado, entendemos que as necessidades de prevenção geral e especial ficam asseguradas com a aplicação ao arguido de uma pena não privativa da liberdade, concedendo-lhe uma derradeira oportunidade de adequar o seu comportamento às normas vigentes sem recurso a uma pena detentiva, pelo que se irá optar pela aplicação de uma pena de multa.

Já para a sua determinação concreta, o Tribunal ponderou os seguintes factores:

- O grau de ilicitude do facto que se afigura já elevado, atendendo à taxa de álcool no sangue com que exercia a condução, mas, quanto à forma de execução, em nada distinto dos outros casos presentes quotidianamente a tribunal.
- A circunstância de se encontrar inserido social, profissional e familiarmente.
- A conduta anterior e posterior ao facto, onde releva a circunstância de ter já antecedentes criminais pela prática do mesmo tipo de crime, ainda que por condução de veículos automóveis e já distantes no tempo. Tais condenações demonstram-nos ainda assim que o arguido tem já uma personalidade com tendência para a prática deste tipo de crime que cumpre acautelar.

Valoramos ainda a sua correcta postura processual.

Ora, ponderados todos estes factores alcança-se que as necessidades de prevenção especial são já medianas, devendo a pena a aplicar ter um efeito

dissuasor sobre o comportamento do arguido, na tentativa de que este não volte a cometer mais crimes, designadamente da mesma natureza, pelo que se entende adequado aplicar ao arguido uma pena de 70 (setenta) dias de multa.

III - 3.5.) Contrapõe o Recorrente que deveria ter sido dispensado de pena.

Trata-se, porém, de uma pretensão que não pode ser legalmente satisfeita.

Como decorre do art.º 74.º, n.º 1, do Cód. Penal, a mesma só poderá ser actuada, a verificarem-se os demais requisitos aí previstos, quando o crime for punível com pena de prisão não superior a 6 meses, ou só com multa não superior a 120 dias.

Ora como já tivemos a oportunidade de conferir acima, nem a sanção de natureza pecuniária cominada para a infracção tem um carácter exclusivo, como a prisão abstracta que se mostra prevista é superior àqueles 6 meses.

Mais: Tendo em conta as referidas necessidades de prevenção geral e especial que no caso se fazem sentir, sopesando a circunstância de o Arguido estar longe de ser primário neste tipo de condutas e o significativo grau de alcoolemia que era portador, nada temos a objectar à pena concreta que foi encontrada.

III - 3.6.) Já por relação à pena acessória que foi fixada, de igual modo, não divisamos motivos para que a mesma seja fixada no respectivo mínimo legal - 3 meses.

Desde logo porque a nossa Legislação penal não conhece a figura da atenuação especial para esse tipo de sanção.

Depois porque o seu limite de variação é mais amplo do que o da pena principal - 3 anos.

Só a primeira inibição que lhe foi aplicada foi superior àquele mínimo - 4 meses.

E no entretanto já lhe foram impostas outras de 7 meses e 6 meses.

O contexto do cometimento da presente infracção não deixa de revelar, é certo, algumas "particularidades" excludentes da culpa.

Mas a mitigação que daí possa ser retirada, é perfeitamente contrabalançada pelos referidos antecedentes criminais e o concreto grau de alcoolemia evidenciado.

Pelo que nesta conformidade:

IV - Decisão:

Nos termos e com os fundamentos mencionados, acorda-se, pois, em negar provimento ao recurso interposto pelo arguido JM.

Pelo seu decaimento, pagará o mesmo 3 (três) UCs de taxa de justiça, *ex vi* dos art.ºs 513.º e 514.º do Cód. Proc. Penal e respectivo Regulamento das Custas Processuais.

Elaborado em computador. Revisto pelo Relator o 1.º signatário.

Lisboa, 3 de Março de 2020

Luís Gominho

José Adriano