

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 597/08-1

Relator: RIBEIRO CARDOSO

Sessão: 29 Abril 2008

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: NÃO PROVIDO

ALCOOLÍMETROS

APROVAÇÃO

COMPETÊNCIA

Sumário

1 - Conforme resulta de despacho do IPQ de 27 de Junho de 1996, publicado no DR n.º 223 (III Série) de 25.9.1996, foi aprovado, ao abrigo dos diplomas então em vigor, o alcoolímetro, marca Drager, modelo 7110 MK III, fabricado por DragerWerk AG, requerido por Tecniquitel – Sociedade de Equipamentos Técnicos, Ld^a, a que foi atribuído o n.º 211.06.96.3.30, fixando-se o prazo de validade desta aprovação de modelo em 10 anos, a contar da data da publicação no Diário da República.

2 - A Direcção Geral de Viação, no âmbito das suas atribuições, aprovou esse modelo por despacho n.º 001/DGV/alc.98, de 6.8.98, tendo sido publicitada posteriormente a aprovação deste e doutros modelos, como decorre dos seguintes despachos do Director Geral de Viação:

- Despacho n.º 8036/2003, de 7 de Fevereiro, publicado no DR, 2.ª série, n.º98, de 28.04.2003;

- Despacho n.º 12.594/2007, de 16 de Março, proferido ao abrigo do disposto no n.º5 do art. 5.º do Decreto-Lei n.º 44/2005, de 23 de Fevereiro, publicado no DR, 2.ª Série, n.º 118, de 21 de Junho de 2007

3 - A utilização do alcoolímetro da marca DRAGER, modelo Alcotest 7110 MK III P, fabricado por Drager Safety AG & CO, foi de novo aprovado pelo IPQ, pelo prazo de 10 anos, a requerimento de TECNIIQUEL – Sociedade de Equipamentos Técnicos, Ld.^a, como consta do Despacho n.º 11037/2007, de 24

de Abril de 2007, publicado no DR, 2.ª Série, n.º 109, de 6 de Junho de 2007, correspondendo-lhe agora o n.º 211.06.07.3.06.

4 - A Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária é um serviço central de natureza operacional, criado pelo art. 16.º n.º1, alin. a) da Lei Orgânica do Ministério da Administração Interna (aprovada pelo DL 203/2006, de 27 de Outubro), e cuja Lei Orgânica foi aprovada pelo DL n.º 77/2007, de 29 de Março. Este serviço (ANSR) sucedeu nas atribuições da DGV, que foi extinta pelo art. 16.º n.º2, alin. e) da Lei Orgânica do MAI, nos seus domínios das políticas de prevenção e segurança rodoviária e das contra-ordenações de trânsito (cf. art. 10.º n.º1). Por isso que, não carecia a nova entidade de aprovar os modelos de aparelhos já aprovados pela sua antecessora DGV, em cujas atribuições sucedeu neste domínio, aprovações que se mantêm enquanto não forem revogadas.

5 - A indicação da temperatura de utilização é uma mera característica física dos aparelhos em causa e tem a ver com as condições estipuladas pelo fabricante para o funcionamento, cuja indicação, no domínio da Portaria n.º 1006/98, de 30 de Novembro, devia constar, de forma legível e indelével, do aparelho, além de outras indicações, como sejam a marca, o modelo, a identificação do fabricante, a unidade de leitura e o factor de conversão (TAE/TAS). Aliás, esse elemento deixou até de constar da Portaria n.º 902-B/2007, já em vigor ao tempo dos factos. A lei não impõe sequer que a temperatura de realização do teste ou a temperatura ambiente conste do talão emitido pelo aparelho. Deste deve constar a taxa de álcool no sangue do examinando e ainda o número sequencial de registo, identificação do aparelho, data e hora da realização do teste.

A temperatura ambiente apenas pode influir no tempo de aquecimento do aparelho que pode ser maior ou menor consoante a temperatura exterior.

O aparelho em referência tem características funcionais que garantem o ambiente necessário à medição do teor de álcool no sangue do sujeito submetido a exame, pelo que, sempre que tal não se verifique, o próprio aparelho contém dispositivo de sinalização, mediante emissão de mensagem de erro, e não emitindo o talão de registo de leitura acima referido.

Texto Integral

Acordam, precedendo conferência, no Tribunal da Relação de Évora:

I - Relatório.

1. Nos autos de processo sumário n.º -- do Tribunal Judicial de ..., o arguido **F.A.**, melhor identificado nos autos, foi submetido a julgamento, pela prática, em autoria material de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, p. e p. pelos art. 292.º n.º1 e 69.º n.º1, alin. a), ambos do Código Penal, vindo a ser condenado, por sentença proferida em 17 de Dezembro de 2007, pela prática desse crime, na pena de 120 (cento e vinte) dias de multa, à taxa diária de €10,00, o que perfaz €1.200,00, bem como na pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados pelo período de 6 (seis) meses.

2. Inconformado, o arguido veio, em 21 de Janeiro de 2008, interpor recurso daquela decisão, nos termos constantes de fls.88 a 87, requerendo a respectiva absolvição, extraíndo da motivação apresentada as seguintes conclusões (*transcrição*):

“I - Da prova produzida em audiência de julgamento não podem ser dados como provados os factos constantes nos n.ºs 1, 2, 3, 4, 5 e 9 da alin. A (factos provados) do ponto II (Fundamentação) da douda sentença recorrida.

II - Nos termos do Art.º 14 da Lei n.º 18/2007, de 17 de Maio, que revogou a o Decreto Regulamentar n.º 24/98, de 30 de Outubro, só podem ser utilizados nos testes quantitativos de álcool no ar expirado analisadores que obedeçam às características fixadas em regulamentação portaria conjunta dos Ministros da Administração Interna, da Justiça e da Saúde (Portaria n.º 1006/98, de 30 de Novembro) e que sejam aprovados por Despacho do presidente da Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária.

III - No entanto esta aprovação, está ainda dependente da aprovação prévia de marca e modelo pelo Instituto Português de Qualidade, nos termos do Regulamento do Controlo Metrológico dos Alcoolímetros aprovado pela Portaria n.º 748/94, de 13 de Agosto em vigor à época dos factos.

IV - Tal aprovação prévia de modelo foi efectuada pelo Instituto Português de Qualidade, através do despacho de aprovação de modelo com o n.º 21.06.96.3.30, datada de 26 de Junho de 1996, e foi publicado na III Série do Diário da República em 25/09/1996.

V - Tal Despacho do Instituto Português de Qualidade fixou a validade da

mesma aprovação por um período de 10 anos a contar da data da sua publicação no Diário da República.

VI - Assim, a validade de tal aprovação expirou em 25/09/2006, pelo que no dia 18 de Novembro de 2007 tal analisador - Drager 7110 MK III P - não se encontrava aprovado por qualquer um dos organismos - IPQ e ANSR - conforme impõe a legislação em vigor.

VII - Em consequência, o talão emitido pelo referido analisador quantitativo, junto aos autos a fls. 5 não pode servir de meio prova.

VIII- Nos termos do Art.º125 do C.P.P só são admissíveis as provas que não forem proibidas por lei.

IX - Ora, como os analisadores só podem ser utilizados nas condições acima referidas, pelo que senão as respeitarem, como aconteceu no caso em apreço, não podem os talões emitidos por tais analisadores servir de meio de prova.

X - Ora, não podendo servir de meio de prova tal documento, não existe nos autos qualquer outra prova que permita levar à conclusão que o arguido conduzia o seu veículo automóvel com uma taxa de álcool de 1,58 g/l.

XI - Aliás, a própria meritíssima Juiz reconhece que o Tribunal recorrido se convenceu que a taxa de alcoolémia apresentada pelo arguido corresponde à apurada pelo alcoolímetro Drager 7110 MK III P, com n.º arna 0049, por se tratar de aparelho devidamente aprovado para o efeito e sujeito à competente verificação metrológica.

XII - Demonstrado que está que tal aparelho não se encontra devidamente aprovado pelas entidades competentes, não existe prova nos autos da taxa de alcoolemia que o arguido apresentava no dia 18 de Novembro de 2007, pelas 20h20m, no exercício da condução do seu veículo automóvel.

XIII - Teriam que ser dados como provados os seguintes factos com interesse para a decisão a proferir:

- No dia 18 de Novembro de 2007, cerca das 20h20m, o arguido conduzia o veículo ligeiro especial para animais, com a matrícula -----QO, na rotunda, o que fazia após ter ingerido bebidas alcoólicas;

- A pesquisa do álcool no sangue por ar expirado foi realizado com o aparelho

Drager 7110 MK III P com o n.º de série "arna 0049";

- Tal aparelho não se encontrava, à data dos factos, devidamente aprovado para efeito, tendo expirado o prazo de validade do Despacho de aprovação do modelo do Instituto Português de Qualidade - 10 anos - no passado dia 25/09/2006.

- Tal aparelho foi sujeito a verificação periódica, pelo Instituto Português de Qualidade, em 24/05/2007, apresentando erros inferiores aos erros máximos admissíveis;

- Notificado da possibilidade de realizar contraprova o arguido não pretendeu fazê-la.

- O arguido foi já condenado no âmbito do Processo sumário n.º ---/, por sentença de 12/07/2003, pela prática em 11/07/2003 de um crime de condução em estado de embriaguez, na pena de 60 dias de multa à taxa diária de € 4,00, num total de € 240,00, e na pena acessória de conduzir pelo período de 3 meses, pena já extinta pelo cumprimento; e no Processo Comum n.º ---/, por sentença de 01/02/2005, pela prática em 12/07/2003 de um crime de desobediência, na pena de 120 dias de multa à taxa diária de € 4,00, pena já extinta pelo pagamento;

- O arguido havia ingerido bebidas alcoólicas ao almoço e posteriormente cerca das 16h30m, em quantidades não apuradas;

- Na ocasião percorreu um quilómetro;

- O arguido é comerciante de animais, auferindo a título de vencimento a quantia de € 500,00 mensais;

- Vive com a esposa, que trabalha na mesma actividade, e três filhos de 18, 14 e 4 anos de idade;

- Suporta cerca de € 500,00 mensais a título de despesas com a sua filha de 18 anos que é estudante universitária em Lisboa;

- Vive em casa própria;

- O veículo que conduzia é de sua propriedade e é um veículo marca "Opel",

modelo "Campo", com matrícula do ano 2000, que se encontra pago;

- O arguido é ainda proprietário dos seguintes veículos automóveis: um veículo de marca "Bedford Isuzu" com matrícula do ano 2000; um veículo de marca "Suzuki" modelo "Vitara" com matrícula de 1997 ou 1998; um veículo de marca "Mercedes", modelo "220" com matrícula do ano 2000, encontrando-se todos integralmente pagos.

XIV - Teriam que ser dados como **não provados** os seguintes factos:

- Que as bebidas alcoólicas ingeridas pelo arguido lhe tenham determinado uma taxa de álcool de 1,58 g/l;

- Que o arguido soubesse que a taxa de álcool por si apresentada sempre seria superior a 0,5 g/l;

- Que o arguido tenha agido de forma livre, voluntária e consciente, sabendo e querendo praticar facto proibitivo e punível por lei;

- O local onde foi realizado o teste de pesquisa de álcool por ar expirado encontrava-se a uma temperatura que situava entre os 15° C e os 35°;

XV - Assim, alterada a matéria de facto dada como provada nos termos acima referidos, ficando pois a decisão da matéria de facto em conformidade com a prova produzida em audiência de julgamento, ou mais concretamente com a ausência de prova, a sentença deverá ser revogada e em consequência o arguido, ora recorrente, absolvido.

XVI - Dessa forma foram violados dois dos princípios fundamentais do Direito Penal e Processo Penal, que são "in dubio pro reo" e da presunção de inocência do arguido, o primeiro consagrado no Artigo 32° da Constituição da República Portuguesa.

XVII - Por outro lado, também não se pode aceitar que, apenas, pelo facto de ao arguido lhe ter sido transmitida a taxa de alcoolémia e este ter declarado não pretender realizar contraprova, não possa em sede audiência de julgamento pôr em causa o resultado apurado.

XVIII - Se aceitássemos não ser possível discutir-se o valor apurado, estaríamos em face de uma norma violadora do n.º 1, do artigo 32° da C. R. P. e, "por isso, inconstitucional já que se estariam a restringir direitos

fundamentais. "

XIX - Deve-se entender que, o indiciado infractor pode defender-se, sem quaisquer restrições, pondo em causa a taxa de alcoolémia em causa, alegando mesmo a não verificação/prática da infracção, ainda que tenha prescindido da contraprova.

XX - Ao considerar válido o talão de fls.5 emitido por um aparelho, que contrariamente ao afirmado na douda sentença recorrida, que não se encontrava devidamente aprovado para o efeito, a sentença violou o Art.º 14 da Lei n.º 18/2007, bem como Regulamento do Controlo Metrológico dos Alcoolímetros aprovado pela Portaria n.º 748/94, de 13 de Agosto em vigor à época dos factos e posteriormente revogado pela Portaria n.º 1556/2007, de 10 de Dezembro, que aprovou o novo Regulamento dos Alcoolímetros e ainda o Art.º 125 do C. P.Penal.

XX - Em resumo, não se tendo apurado nos autos que o arguido conduzisse o veículo automóvel em causa apresentando uma taxa de álcool igual ao superior ao limite mínimo legal (quer em matéria criminal, quer em matéria contra-ordenacional), por não se ter apurado, em concreto, a mesma, não se encontra desde logo preenchido o elemento objectivo do ilícito de que o arguido foi condenado, pelo que se impõe a absolvição do arguido, com o que V. Exas. farão como sempre JUSTIÇA."

3. O Ministério Público, em 1.ª instância, respondeu ao recurso nos termos constantes de fls.143 a 147, defendendo, no essencial, que o aparelho Drager foi aprovado por despacho de 06.08.1998 do Director Geral de Viação, sendo este o despacho a levar em conta, sendo que a validade da aprovação apenas expirará em 06.08.2008, pelo que deverá ser mantida a sentença recorrida.

4. O recurso foi admitido por despacho de 29 de Fevereiro do ano em curso (v.fl.148).

5. Nesta instância, o Exmo. Senhor Procurador-Geral Adjunto, louvando-se na argumentação apresentada pelo Ministério Público na 1.ª instância, emitiu parecer no sentido da improcedência do recurso.

6. Foi cumprido o disposto no art. 417.º n.º2 do CPP, vindo o recorrente a exercer o seu direito de resposta nos termos constantes de fls.137 a 139, concluindo pela procedência do recurso, por, em seu entender, a validade da

aprovação do modelo do aparelho Drager utilizado expirou no dia 25.9.2006.

7. Efectuado o exame preliminar, colhidos os vistos e realizada a conferência, cumpre decidir:

II - Fundamentação.

8. Na 1.^a instância foram considerados **provados** os seguintes factos:

Da responsabilidade penal.

1 - No dia 18 de Novembro de 2007, cerca das 20h20m, o arguido conduzia o veículo ligeiro especial para animais, com a matrícula ----QO, na Rotunda, sendo portador de uma taxa de alcoolemia no sangue de 1,58 g/l;

2 - O arguido actuou livre, deliberada e conscientemente;

3 - O arguido conhecia as características da referida viatura e do local onde circulava, sabendo que ao ingerir bebidas alcoólicas poderia vir a apresentar uma taxa de alcoolemia superior a 1,20 g/l, e ainda assim decidiu conduzir o veículo;

4 - Mais sabia que tinha consumido bebidas alcoólicas e que o consumo de tal substância afectava a sua capacidade de condução;

5 - Sabia que a condução de veículos na via pública, nas condições em que o fez, é proibida e punida por lei;

6 - A pesquisa de álcool no sangue por ar expirado foi realizado com o aparelho “Drager 7110 MK III P” com o n.º de série “arna 0049”;

7 - O aparelho referido foi sujeito a verificação periódica, pelo Instituto Português de Qualidade, em 24.05.2007, apresentando erros inferiores aos erros máximos admissíveis.

8 - Notificado da possibilidade de realizar contraprova o arguido não pretendeu fazê-la.

9 - O local onde foi realizado o teste de pesquisa de álcool por ar expirado encontrava-se a uma temperatura de cerca de 15º C;

Da determinação da medida da pena:

10 - O arguido foi já condenado no âmbito do Processo sumário n.º ---/, por sentença de 12.07.2003, pela prática em 11.07.2003 de um crime de condução em estado de embriaguez, na pena de 60 dias de multa à taxa diária de € 4,00, num total de € 240,00, e na pena acessória de conduzir pelo período de 3 meses, pena já extinta pelo cumprimento; e no Processo Comum n.º ---, por sentença de 01.02.2005, pela prática em 12.07.2003 e um crime de desobediência, na pena de 120 dias de multa à taxa diária de € 4,00, pena já extinta pelo pagamento.

11 - O arguido havia ingerido bebidas alcoólicas ao almoço e posteriormente cerca das 16.30 horas, em quantidades não apuradas;

12 - Na ocasião percorreu cerca de 1 quilómetro;

13 - O arguido é comerciante de animais, auferindo a título de vencimento a quantia de € 500,00 mensais;

14 - Vive com a esposa, que trabalha na mesma actividade, e três filhos de 18, 14 e 4 anos de idade;

15 - Suporta cerca de €500,00 mensais a título de despesas com a sua filha de 18 anos que é estudante universitária em Lisboa;

16 - Vive em casa própria;

17 - O veículo que conduzia é de sua propriedade e é um veículo marca “Opel” modelo “Campo”, com matrícula do ano 2000, que se encontra pago;

18 - O arguido é ainda proprietário dos seguintes veículos automóveis: um veículo de marca “Bedford Isuzu” com matrícula do ano 2000; um veículo de marca “opel” modelo “combo”, com matrícula do ano de 2000; um veículo de marca “SuzuKi” modelo “Vitara” com matrícula do ano de 1997 ou 1998; um veículo de marca “Mercedes”, modelo “220”, com matrícula do ano 2000, encontrando-se todos integralmente pagos.

9. A respeito de **factos não provados** o tribunal recorrido exarou que:

“Realizada a audiência de julgamento, resultou não provado que:

a) No local onde foi realizado o teste de pesquisa de álcool por ar expirado a temperatura era inferior a 15º C.

10. O tribunal fundamentou nos seguintes termos a sua decisão quanto à matéria de facto:

“A convicção do Tribunal assentou na análise crítica das declarações do arguido, que admitiu ter ingerido bebidas alcoólicas embora defenda que as bebidas ingeridas não seriam suficientes para que apresentasse a taxa de alcoolemia que o alcoolímetro determinou.

No que concerne à taxa de álcool e ao aparelho utilizado na fiscalização (DRAGER 7110 MK III P), defende o arguido que a aprovação do mesmo ocorreu em 1996 e que por isso a validade da aprovação caducou, já que o mesmo foi aprovado para vigorar por 10 anos, nos termos do art. 12º, do Decreto regulamentar 24/98 de 30.10.

Não assiste razão ao arguido, com efeito, como foi esclarecido pelo Despacho n.º 8036/2003, publicado no DR II série de 28.04.2003, o aparelho Drager foi aprovado por despacho de 06.08.1998 do Director Geral de Viação. Com efeito, a aprovação do Instituto Português de Qualidade tem que ser prévia à aprovação pelo Director Geral de Viação e esta ocorreu em 6.08.1998, pelo, que a validade da aprovação apenas expirará em 6.08.2008.

Como se refere no Ac. de 06.03.2007, do Tribunal da Relação de Évora, disponível em www.dgsi.pt, processo **2497/06-1** “A portaria n.º 1006/98, de 30/11, fixa “os requisitos a que devem obedecer os analisadores quantitativos e o modo como se deve proceder à recolha, acondicionamento e expedição das amostras biológicas destinadas às análises toxicológicas para determinação da taxa de álcool no sangue e para confirmação da presença de substâncias estupefacientes ou psicotrópicas”. No seu n.º 1 define os analisadores quantitativos como “instrumento de medição da concentração de álcool por análise alveolar, baseada no princípio da absorção de um feixe de infravermelhos, utilizando processo não dispersivo”. No seu n.º 2 refere as características a que os referidos aparelhos devem obedecer. Assim, na alínea A enuncia as características técnicas desses aparelhos; na alínea B enumera as características metrológicas dos mesmos aparelhos; na alínea C estabelece as características físicas de modo a “permitir o seu fácil transporte pelo

operador e conter de forma legível e indelével as indicações seguintes: a) Marca; b) Modelo; c) Indicação do fabricante; d) Unidade de Leitura; e) Factor de conversão (TAE/TAS); f) Temperatura de utilização;

Ora, tendo o aparelho utilizado sido previamente aprovado e sendo adequado para o efeito, tanto basta para considerar que a sua utilização obedeceu a todas as exigências legais. Entre as características técnicas dos analisadores quantitativos a lei impõe que os mesmos sejam integrados por uma impressora que emita talão contendo a informação sobre o teor de álcool no sangue do examinado (TAS) e ainda o número sequencial de registo, identificação do aparelho e a data e a hora da realização do teste – cfr. n.º 2, -A, b) da Portaria n.º 1006/98, de 30 de Novembro. A lei não impõe a indicação nesse talão da temperatura de funcionamento do aparelho nem da temperatura em que foi utilizado. A indicação da temperatura de utilização é uma mera característica física dos aparelhos em causa a que os mesmos devem obedecer para serem aprovados. Portanto, o resultado do exame quantitativo pode e deve ser tido em conta já que o exame foi efectuado nos termos previstos na lei e por aparelho aprovado para o efeito – cfr. D.R. III Série, n.º 233, de 25/9/96, e n.º 54 de 5/3/98»

Ora, tendo o aparelho utilizado sido devidamente aprovado quer pelo IPQ quer pelo Director da DGV, mostra-se válido para ser utilizado como meio de prova o talão pelo mesmo emitido.

Acresce que, a testemunha M.C., militar da GNR que procedeu à fiscalização do arguido afirmou que no local/sala onde foi efectuada a fiscalização estariam cerca de 15º C, demonstrando segurança na resposta por existir na sala um termómetro.

Contudo, tal esclarecimento não se mostrava essencial para criar a convicção ao Tribunal de que a taxa de alcoolemia apresentada foi apurada de forma válida por ter sido realizada com aparelho aprovado para o efeito e além do mais, sujeito a fiscalização periódica de onde resulta existirem erros inferiores aos erros máximos admissíveis (fls. 57 e 58).

Acresce que o arguido quando lhe foi transmitida a taxa de alcoolemia, declarou não pretender realizar contraprova, pelo que não poderá agora pôr em causa o resultado apurado por métodos legalmente consentidos.

Neste sentido, vide Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 09.10.2007, disponível em www.dgsi.pt, processo **5995/2007-5**, onde se decidiu que “1 - *Em exame efectuado pelas autoridades de fiscalização rodoviária, para detecção de alcoolemia, depende exclusivamente da vontade do próprio examinando o ser ou não submetido a um outro exame com a rigorosa certeza que o mesmo não admite qualquer margem para erro. O examinando deverá decidir por si próprio se concorda com a análise quantitativa ou se, pelo contrário, atento o possível erro de leitura do aparelho que a realizou, pretende submeter-se a uma análise ao sangue. Não o fazendo, vale a leitura efectuada, com os valores registados, sem qualquer dedução de margens de erro. A apreciação do valor e fiabilidade da leitura deve ficar sujeita à livre convicção do julgador mas que, em caso de discordância, a deve fundamentar com apresentação de razões de natureza técnico-científica válida.*

2 - O Instituto Português de Qualidade, enquanto gestor e coordenador do Sistema Português de Qualidade, é a entidade que, a nível nacional, garante a observância dos princípios e das regras que disciplinam a normalização, a certificação e a metrologia, incluindo os aparelhos para exame de pesquisa de álcool nos condutores de veículos.

3 - O despacho do Sr. Director Geral de Viação comunicado por ofício da DGV nº 14811 de 19 de Julho de 2006, sobre margens de erro dos aparelhos de detecção de alcoolemia e que a respectiva Direcção fez divulgar pelos tribunais, através do Conselho Superior da Magistratura, em Agosto de 2006, tem por base, além das Recomendações da Organização Internacional de Metrologia Legal, a Portaria n.º 748/94, de 13 de Agosto.

4 - Mas, actualmente, os instrumentos normativos que regulam a detecção e quantificação das taxas de álcool que os condutores apresentam são o Decreto-Regulamentar n.º 24/98, de 30/10 e a Portaria n.º 1006/98, de 30/11, sendo que a Portaria n.º 748/94, de 13/8, que visava regulamentar o Decreto-Regulamentar n.º 12/90, de 14/5, caducou por falta de objecto, face à expressa revogação do Decreto-Regulamentar n.º 12/90 pelo Decreto-Regulamentar n.º 24/98.

5. Não está legalmente estabelecida qualquer margem de erro (mínimo e máximo) para aferir os resultados obtidos pelos analisadores quantitativos de avaliação do teor de álcool no sangue. No caso de dúvida sobre a autenticidade de tais valores e sobre a fiabilidade do aparelho, resta a

realização de novo exame, por aparelho igualmente aprovado, ou a análise ao sangue. Quando em operação de fiscalização de condutor para detecção de nível de alcoolemia no sangue, não seja levantada por ele qualquer dúvida sobre a autenticidade do valor registado inicialmente pelo aparelho de análise quantitativo de avaliação do teor de álcool no sangue, e mesmo sobre a fiabilidade deste último nem requerida contraprova, inexistente qualquer fundamento fáctico ou jurídico para a aplicação de qualquer margem de erro à taxa de alcoolemia detectada, o que, a acontecer na decisão, gerará o vício do “erro notório” na apreciação da prova pelo Tribunal “a quo”, nos termos do art.º 410.º, n.º 2, al. c), do Código de Processo Penal.

6. A referenciação, em inúmeros autos de notícia relativos a infracções por condução sob o efeito de alcoolemia, da existência de erros máximos admissíveis dos aparelhos de teste utilizados e, daí, com base naquele ofício, “presumir-se” depois em julgamento, sem mais, que a taxa detectada possa ser afectada por eles, fazendo-se “automaticamente” o respectivo “desconto”, é manifestamente ilegal.”

Com efeito, também os erros máximos admissíveis constantes da Portaria 1556/2007 de 10 de Dezembro, respeitam à aprovação e verificação periódica dos alcoolímetros e não a qualquer dedução das taxas apuradas em sede de fiscalização rodoviária, como resulta expresso no quadro anexo à Portaria e nos artigos 6º, e 7º da mesma.

Em face do supra exposto, ficou o tribunal convicto de que a taxa de alcoolemia apresentada, corresponde à apurada pelo alcoolímetro Drager 7110 MK III P, com o n.º arna 0049, por se tratar de aparelho devidamente aprovado para o efeito e sujeito à competente verificação metrológica, conforme talão de fls. 5 dos autos.

Os antecedentes criminais resultam do CRC constante dos autos de fls. 25 a 27 e emitido em 21.11.2007.

Os factos relativos às condições sócio-económicas do arguido e circunstancialismo em que os factos ocorreram, resultam das suas declarações que se mostraram credíveis.

Com efeito, a testemunha N. N., amigo do arguido limitou-se a afirmar que o mesmo ingeriu vinho ao almoço, mas em quantidade reduzida e que mais tarde terão ingerido mais uma cerveja cada um, sendo certo que o arguido

referiu ter ingerido duas cervejas. Pelo que, nesta parte, por contraditórias não foram as declarações dignas de credibilidade.

Por sua vez, a testemunha M.P, prestou depoimento não credível. Com efeito, não conseguiu concretizar a data dos factos, referindo a noite de 11 para 12 e esclarecendo apenas que o arguido terá ficado doente no dia seguinte à fiscalização, por ter apanhado frio e que por esse motivo teve a testemunha que o acompanhar ao matadouro para descarga dos animais. Não tinha qualquer conhecimento quanto à ingestão de bebidas alcoólicas, referindo apenas que não costuma vê-lo ingerir bebidas alcoólicas.

Em suma, tais depoimentos nada acrescentaram ou diminuíram à convicção do Tribunal.

Quanto ao elemento subjectivo, resulta o mesmo apurado considerando as regras de experiência comum, pois que em face da ingestão de bebidas alcoólicas e do teor de álcool apresentado não poderia o arguido ignorar a susceptibilidade de apresentar uma taxa de alcoolemia idêntica à que apresentou.”

11. O objecto do recurso é delimitado pelas conclusões da respectiva motivação – art. 403.º n.º1 e 412.º n.º1 do CPP, podendo sempre o tribunal de recurso conhecer «ex officio» **[1]**) dos vícios da matéria de facto a que se reporta, designadamente, o n.º 2 do art.410.º do CPP.

Das conclusões do recurso extrai-se que o recorrente impugna a matéria de facto vertida nos pontos 1, 2, 3, 4, 5 e 9 dos factos provados, entendendo que estes factos não se encontram provados, mas outros que elenca na conclusão XIII, concluindo que devem ser dados como **não provados** os seguintes factos:

- Que as bebidas alcoólicas ingeridas pelo arguido lhe tenham determinado uma taxa de álcool de 1,58 g/l;
- Que o arguido soubesse que a taxa de álcool por si apresentada sempre seria superior a 0,5 g/l;
- Que o arguido tenha agido de forma livre, voluntária e consciente, sabendo e querendo praticar facto proibitivo e punível por lei;
- O local onde foi realizado o teste de pesquisa de álcool por ar expirado encontrava-se a uma temperatura que situava entre os 15° C e os 35°.

Defende o recorrente que o talão emitido pelo analisador Drager Alcotest 7110 MK III P com o n.º de série ARNA 0049, não pode ser considerado válido como meio de prova, porquanto, os termos do art. 14.º da Lei n.º 18/2007, de 17 de Maio, que revogou o Decreto Regulamentar n.º 24/98, de 30 de Outubro, só podem ser utilizados nos testes quantitativos de álcool no ar expirado analisadores que obedeçam às características fixadas em regulamentação (*portaria conjunta dos Ministros da Administração Interna, da Justiça e da Saúde - Portaria n.º 1006/98, de 30 de Novembro*) e que sejam aprovadas por Despacho do presidente da Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária, estando a aprovação dependente da aprovação prévia do modelo pelo IPQ e o modelo com o n.º 21.06.96.3.30 foi aprovado por despacho do IPQ datado de 26 de Junho de 1996 e publicado na III Série do DR em 25/09/1996, com uma validade de 10 anos, a contar da publicação no DR, que expirou em 25.09.2006.

Conclui o recorrente que, não estando tal aparelho devidamente aprovado pelas entidades competentes, não existe prova nos autos da taxa de alcoolemia que o arguido apresentava no dia 18 de Novembro de 2007, pelas 20 horas e 20 minutos, no exercício da condução do seu veículo automóvel, pelo que se impõe a sua absolvição.

Vejamos:

É um facto que no exame de pesquisa de álcool no ar expirado que efectuado nos autos na pessoa do arguido, ora recorrente, foi utilizado um alcoolímetro da marca DRAGER, **modelo ALCOTEST 7110 MK III P**, com o n.º de série ARNA - 0049.

Dispõe o art. 153.º n.º1 do Código da Estrada, na redacção em vigor ao tempo dos factos, que o exame de pesquisa de álcool no ar expirado é realizado por autoridade ou agente de autoridade **mediante a utilização de aparelho aprovado para o efeito**.

O tipo de material a utilizar na fiscalização para a determinação do estado de influenciado pelo álcool foi relegado pelo Código da Estrada para diploma regulamentar [*cf. alin. a) do n.º1 do art. 158.º do CE e art. 4.º n.º2, alin. d) do DL n.º 44/2005, de 23 de Fevereiro (este quanto a forma e aprovação do Regulamento a publicar)*].

O diploma regulamentar, **em vigor desde o dia 16 de Agosto de 2007**, é o que foi aprovado pela Lei n.º 18/2007, de 17 de Maio, que revogou o Decreto Regulamentar n.º 24/98, de 30 de Outubro, que regulamentava os procedimentos para a fiscalização da condução sob a influência do álcool ou de substâncias estupefacientes ou psicotrópicas.

Do art. 3.º da Lei n.º 18/2007 resulta que, salvo disposição em contrário no Regulamento anexo, a regulamentação necessária à boa execução do regime jurídico aprovado seria aprovada por portaria conjunta dos membros do Governo responsáveis pela administração interna, justiça e saúde, no prazo de 30 dias.

Nos termos do n.º 2 e 3 do art. 1.º do Regulamento aprovado pela citada Lei n.º 18/2007, a quantificação da taxa de álcool no sangue é feita por teste no ar expirado, efectuado em analisador quantitativo, ou por análise ao sangue. Esta só efectuada quando não for possível realizar o teste em analisador quantitativo (cf. tb. art. 4.º do mesmo diploma).

O n.º 1 do art. 14.º do mesmo Regulamento dispõe, por sua vez, que “nos testes quantitativos de álcool no ar expirado só podem ser utilizados analisadores que obedeçam às características fixadas em regulamentação e cuja utilização seja aprovada por despacho do presidente da Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária”. E o n.º 2 do mesmo artigo preceitua que “a aprovação a que se refere o número anterior é precedida de **homologação de modelo**, a efectuar pelo Instituto Português da Qualidade nos termos do Regulamento do Controlo Metrológico dos Alcoolímetros.”

A **Portaria n.º 902-B/2007**, de 13 de Agosto, em vigor desde o dia 15 do mesmo mês e ano, que revogou a Portaria n.º 1006/98, de 30 de Novembro, veio estabelecer, além do mais, os requisitos dos analisadores quantitativos, nos seguintes termos (*Cap. I, Secção I*):

1.º Os analisadores quantitativos são instrumentos de medição da concentração da massa de álcool por unidade de volume na análise do ar alveolar expirado (TAE).

2.º Os aparelhos definidos no número anterior devem obedecer às seguintes características:

A — Características técnicas:

a) Cumprir os requisitos metrológicos e técnicos definidos no **Regulamento do Controlo Metrológico dos Alcoolímetros**;

b) Usar a unidade de leitura em gramas de álcool por litro de sangue (TAS) segundo o factor de conversão do teor de álcool no sangue fixado no n.º 3 do artigo 81.º do Código da Estrada;

B — Características gerais:

a) Possuir afixador alfanumérico que exiba a taxa de álcool no sangue do examinando (TAS) ou os motivos pelos quais não a pode determinar;

b) Ter acoplada impressora que emita talão, que contenha a taxa de álcool presente e ainda o número sequencial de registo, identificação do aparelho, data e hora da realização do teste;

c) Ser alimentados por corrente eléctrica alternada de 220 volts e contínua de 12 volts;

C — **Características físicas** — permitir o seu fácil transporte pelo operador e conter de forma legível e indelével as indicações seguintes:

a) Marca;

b) Modelo;

c) Número de série;

d) Identificação do fabricante;

e) Unidade de leitura;

f) Factor de conversão (TAE/TAS)."

Estes elementos correspondem, no essencial, aos referidos no mesmo capítulo e secção da Portaria n.º 1006/98, de 30 de Novembro.

Conforme resulta do preâmbulo da **Portaria n.º 1556/2007**, de 19 de Dezembro, que aprovou o **Regulamento do Controlo Metrológico dos Alcoolímetros**, o controlo metrológico dos métodos e instrumentos de medição em Portugal, em geral, obedece ao regime constante do Decreto -Lei n.º 291/90, de 20 de Setembro, às disposições regulamentares gerais constantes do Regulamento Geral do Controlo Metrológico aprovado pela Portaria n.º 962/90, publicada no *Diário da República*, 1.ª série, de 9 de Outubro de 1990, e ainda às disposições constantes das portarias específicas

de cada instrumento de medição.

O Decreto -Lei n.º 192/2006, de 26 de Setembro, transpondo para o direito interno a Directiva n.º 2004/22/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março, veio regular o controlo metrológico dos 11 instrumentos de medição elencados no seu artigo 2.º

Para os instrumentos de medição abrangidos pelo Decreto -Lei n.º 291/90, de 20 de Setembro, e que não mereceram qualquer adaptação através do Decreto-Lei n.º 192/2006, de 26 de Setembro, havia a necessidade de actualizar as regras a que o respectivo controlo metrológico deve obedecer com vista a acompanhar, tecnicamente, o que vem sendo indicado nas Recomendações da Organização Internacional de Metrologia Legal. Assim, **a partir dia 11 de Dezembro de 2007**, vigora o Regulamento do Controlo Metrológico dos Alcoolímetros, aprovado pela referida Portaria, que ainda não se encontrava em vigor ao tempo dos factos.

Para o caso dos autos, é aplicável o Regulamento do Controlo Metrológico dos Alcoolímetros, aprovado pela Portaria n.º 748/94, de 13 de Agosto, o qual dispõe no seu ponto 8 que *“a aprovação do modelo é válida por 10 anos, salvo disposição em contrário no despacho de aprovação”*, regra também consagrada no art. 6.º n.º3 do Novo Regulamento de Controlo Metrológico dos Alcoolímetros.

Resulta do Regulamento Geral do Controlo Metrológico, aprovado pela Portaria n.º 962/90, de 9 de Outubro, mantida em vigor pelo art. 19.º do DL n.º 192/2006, de 26/9, que o IPQ emitirá despacho de aprovação de modelo, que será publicado no Diário da República a expensas do interessado e que o despacho de aprovação indicará os fundamentos da aprovação do modelo, as condições a respeitar na sua utilização e o respectivo prazo de validade (cf. ponto 5).

Conforme resulta de despacho do IPQ de 27 de Junho de 1996, publicado no DR n.º 223 (III Série) de 25.9.1996, foi aprovado, ao abrigo dos diplomas então em vigor, o alcoolímetro, marca Drager, modelo 7110 MK III, fabricado por DragerWerk AG, requerido por Tecniquitel – Sociedade de Equipamentos Técnicos, Lda, a que foi atribuído o n.º 211.06.96.3.30, fixando-se o prazo de validade desta aprovação de modelo em 10 anos, a contar da data da publicação no Diário da República.

A Direcção Geral de Viação aprovou **esse modelo** por despacho n.º 001/DGV/alc.98, de 6.8.98, tendo sido publicitada posteriormente a aprovação deste e doutros modelos, como decorre dos seguintes despachos do Director Geral de Viação:

- Despacho n.º 8036/2003, de 7 de Fevereiro, publicado no DR, 2.ª série, n.º98, de 28.04.2003;

- Despacho n.º 12.594/2007, de 16 de Março, proferido ao abrigo do disposto no n.º5 do art. 5.º do Decreto-Lei n.º 44/2005, de 23 de Fevereiro, publicado no DR, 2.ª Série, n.º 118, de 21 de Junho de 2007

- Despacho DGV n.º 20/2007, também de 16 de Março, não publicado no DR.

Nos termos do art.5.º n.º5 do DL n.º 44/2005, de 23 de Fevereiro, cabia à Direcção Geral de Viação aprovar, para uso na fiscalização do trânsito, os aparelhos ou instrumentos que registem os elementos de prova previstos no n.º 4 do art. 170.º do Código da Estrada, aprovação que devia ser precedida, quando tal fosse legalmente exigível, pela aprovação do modelo, no âmbito do regime geral do controlo metrológico.

Acontece que, a utilização do alcoolímetro do modelo em causa, da marca DRAGER, ou seja, o modelo Alcotest 7110 MK III P, fabricado por Drager Safety AG & CO, foi de novo aprovado pelo IPQ, pelo prazo de 10 anos, a requerimento de TECNIQUITEL – Sociedade de Equipamentos Técnicos, Ld.ª, como consta do Despacho n.º 11037/2007, de **24 de Abril de 2007**, publicado no DR, 2.ª Série, n.º 109, de **6 de Junho de 2007**, correspondendo-lhe agora o n.º **211.06.07.3.06**. Saliente-se que a letra P é um dos símbolos de aprovação do modelo (cf. Ponto III – n.º7 do Regulamento do Controlo Metrológico), que integra os dois últimos dígitos do ano de aprovação e um número característico a estabelecer pelo IPQ para as aprovações nacionais.

Por isso que, ainda que se concorde com o recorrente no sentido de que o prazo de validade da aprovação se deve contar da data da publicação no DR do despacho do IPQ que aprovou o modelo, e não da data da aprovação da utilização desse modelo de aparelho pela DGV, temos de concluir, salvo melhor opinião, que, à data dos factos, o modelo do alcoolímetro utilizado na pesquisa de álcool no ar expirado a que o arguido foi sujeito encontrava-se aprovado pelo IPQ, bem como pela DGV desde data anterior.

Além disso, o seu funcionamento havia sido objecto de verificação no dia 24 de

Maio de 2007, como resulta do relatório de ensaio do IPQ junto a fls.58, tendo sido aprovado.

A Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária é um serviço central de natureza operacional, criado pelo art. 16.º n.º1, alin. a) da Lei Orgânica do Ministério da Administração Interna (*aprovada pelo DL 203/2006, de 27 de Outubro*), e cuja Lei Orgânica foi aprovada pelo DL n.º 77/2007, de 29 de Março. Este serviço (ANSR) sucedeu nas atribuições da DGV, que foi extinta pelo art. 16.º n.º2, alin. e) da Lei Orgânica do MAI, nos seus domínios das políticas de prevenção e segurança rodoviária e das contra-ordenações de trânsito (*cf. art. 10.º n.º1*).

Por isso que, não carecia a nova entidade de aprovar os modelos de aparelhos já aprovados pela sua antecessora DGV, em cujas atribuições sucedeu neste domínio, aprovações que se mantêm enquanto não forem revogadas.

Aliás, nos termos da Portaria n.º 340/2007, de 30 de Março, a aprovação do uso de equipamentos de controlo e de fiscalização de trânsito, compete à Unidade de Prevenção Rodoviária, uma das unidades orgânicas criada por tal diploma – [*cf. art. 1.º n.º1, alin. a) e 2.º n.º1, alin. q)*].

Por isso que, a prova obtida através do aparelho em causa faz fé em juízo até prova do contrário.

E essa prova em contrário não foi produzida, desde logo, porque o arguido não requereu contra-prova através da análise de sangue.

A temperatura de utilização do aparelho não tem a importância que o recorrente lhe pretende atribuir.

A indicação da temperatura de utilização é uma mera característica física dos aparelhos em causa e tem a ver com as condições estipuladas pelo fabricante para o funcionamento, cuja indicação, no domínio da Portaria n.º 1006/98, de 30 de Novembro, devia constar, de forma legível e indelével, do aparelho, além de outras indicações, como sejam a marca, o modelo, a identificação do fabricante, a unidade de leitura e o factor de conversão (TAE/TAS). Aliás, esse elemento deixou até de constar da Portaria n.º 902-B/2007, já em vigor ao tempo dos factos.

A lei não impõe sequer que a temperatura de realização do teste ou a

temperatura ambiente conste do talão emitido pelo aparelho. Deste deve constar a taxa de álcool no sangue do examinando e ainda o número sequencial de registo, identificação do aparelho, data e hora da realização do teste.

A temperatura ambiente apenas pode influir no tempo de aquecimento do aparelho que pode ser maior ou menor consoante a temperatura exterior.

O aparelho em referência tem características funcionais que garantem o ambiente necessário à medição do teor de álcool no sangue do sujeito submetido a exame, pelo que, sempre que tal não se verifique, o próprio aparelho contém dispositivo de sinalização, mediante emissão de mensagem de erro, e não emitindo o talão de registo de leitura acima referido.

Saliente-se que uma das características do modelo de aparelho aqui em causa, como resulta do despacho da sua aprovação pelo IPQ, devido a melhoramento do equipamento da versão original, já permite a sua utilização a temperaturas entre os 0º C e 40ºC.

Portanto, o resultado do exame quantitativo pode e deve ser tido em conta já que o exame foi efectuado nos termos previstos na lei e por aparelho aprovado para o efeito.

A partir da entrada em vigor do Novo Regulamento do Controlo Metrológico dos Alcoolímetros passa, contudo, a ser exigível que os registos de medição contenham a data da última verificação metrológica (cf. art. 9.º n.º2).

Salvaguarda-se, contudo, a utilização de alcoolímetros cujo modelo tenha sido objecto de autorização de uso, determinada ao abrigo de legislação anterior, enquanto estiverem em bom estado de conservação e nos ensaios incorrerem em erros que não excedam os erros máximos admissíveis da verificação periódica (art. 10.º).

E não há que fazer funcionar aqui o princípio **in dubio pro reo**, porquanto resulta claro do depoimento da testemunha Mário Contador, transcrito pelo recorrente, que o alcoolímetro se encontrava ligado quando chegou ao posto e que ele só demora muito tempo a aquecer se estiver desligado da corrente ou mesmo no botão, pois se estiver em modo “stand-by” é rápido a ficar pronto a efectuar o teste, tendo o teste sido efectuado em condições regulares.

Invoca o recorrente a violação dos princípios da presunção de inocência e do *in dubio pro reo*.

O princípio *in dubio pro reo* é um corolário da presunção de inocência do arguido até ao trânsito em julgado da sentença condenatória consagrada no art. 32.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa. A referida presunção constitui um dos sustentáculos fundamentais do processo penal em qualquer Estado de Direito Democrático, e é, antes de mais, uma regra política reveladora do valor da pessoa humana na organização da sociedade e que recebeu consagração constitucional como direito subjectivo público, direito que assume relevância prática no processo penal num duplo plano: no tratamento do arguido no decurso do processo e como princípio de prova [2] .

No estrito âmbito da economia do recurso, será tomado como princípio de prova e, conseqüentemente, como equivalente do princípio *in dubio pro reo*.

Colocado o Tribunal de julgamento perante dúvida insanável em matéria de prova, deve aplicar o referido princípio.

Um *non liquet* na questão da prova tem de ser sempre valorado a favor do arguido. É com este sentido e conteúdo que o referenciado princípio se afirma.

O *in dubio pro reo* “parte da dúvida, supõe a dúvida e destina-se a permitir uma decisão judicial que veja ameaçada a concretização por carência de uma firme certeza do julgador”. [3]

Porém, não é toda a dúvida que fundamenta o princípio *in dubio pro reo*, mas apenas a dúvida razoável, positiva, racional, que impeça a convicção do tribunal, a analisar pelo julgador, em cada caso concreto.

E não existe o mínimo indício de o tribunal ter ficado na dúvida em relação aos factos integrantes do crime. Basta atentar na fundamentação da sentença acima transcrita. Como assim, não existe *non liquet* no caso vertente: mostrando-se o tribunal *a quo* convicto da prova dos factos que deu como provados, não poderia aplicar o princípio *in dubio pro reo*, pelo que improcede a conclusão XVI.

Nada impedia o recorrente de pôr em causa a invalidade do exame, ou o funcionamento ou a aferição do aparelho utilizado na realização daquele, dentro dos direitos de defesa, apesar de ter prescindido da contraprova através de exame no sangue.

Porém, não se suscitando, face à provada testemunhal e documental produzida, qualquer dúvida razoável sobre o funcionamento do aparelho em causa – até por que este havia sido objecto de verificação pelo IQP há menos de 6 meses – e não enfermando a sentença recorrida dos vícios prevenidos no art. 410.º n.º2 do CPP, considera-se assente a matéria de facto que o tribunal recorrido assim considerou, improcedendo, em consequência, a reclamada alteração da matéria de facto, a que aludem as conclusões XII a XV e XX.

Integrando os factos provados, sem qualquer margem para dúvidas, a prática pelo arguido de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez, p. e p. pelos art. 292.º n.º1 e 69.º n.º1, alin. a) do Código Penal, a reclamada absolvição não pode proceder.

Assim, é de confirmar a sentença recorrida, pois nenhuma ilegalidade foi cometida.

12. A improcedência do recurso acarreta a condenação do recorrente em custas, nos termos prevenidos nos art. 513 n.º1 e 514 n.º1 do CPP, sendo a taxa de justiça fixada nos termos e com os critérios prevenidos nos art. 82.º/1 e 87.º/1 b) e 3, estes do Código das Custas Judiciais.

III

13. Face ao exposto, julga-se o recurso improcedente e, em consequência, mantém-se a sentença recorrida.

Custas pelo Recorrente, fixando-se em seis UC a taxa de justiça.

(Este acórdão foi revisto pelo relator que assina e rubrica as demais folhas).

Évora, 2008.04.29

Fernando Ribeiro Cardoso

[1] Cf. Acórdão, do S.T.J., de 19-10-95, no D.R., 1.ª Série A, de 28-12-95.

[2] cf. Germano Marques da Silva, *in Curso de Processo Penal*, I, 1996, pág. 282)

[3] Cristina Líbano Monteiro, *In Dubio Pro Reo*, Coimbra, 1997.