

(SPMS, E. P. E.), altera o Decreto-Lei n.º 19/2010, de 22 de março, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 108/2011, de 17 de novembro, 209/2015, de 25 de setembro, e 32/2016, de 28 de junho, que criou a SPMS, E. P. E., e aprovou os seus Estatutos, e o Decreto Regulamentar n.º 14/2012, de 26 de janeiro, que aprova a estrutura orgânica da DGS.

#### Artigo 2.º

##### Alteração ao Decreto-Lei n.º 19/2010, de 22 de março

O artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 19/2010, de 22 de março alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 108/2011, de 17 de novembro, 209/2015, de 25 de setembro, e 32/2016, de 28 de junho, passa a ter a seguinte redação:

#### «Artigo 3.º

[...]

- 1 — [...].
- 2 — [...].
- 3 — [...].
- 4 — [...].
- 5 — [...].
- 6 — [...].

7 — A SPMS, E. P. E., assegura o funcionamento do Centro de Atendimento do Serviço Nacional de Saúde (CASNS), bem como do Centro de Contacto do Serviço Nacional de Saúde (CCSNS) que sucede àquele e do Centro Nacional de TeleSaúde (CNTS).

8 — Para efeitos do disposto no número anterior, relativamente ao CASNS e ao CCSNS, a Direção-Geral de Saúde (DGS) colabora com a SPMS, E. P. E., realizando auditorias clínicas e de qualidade.

9 — (*Anterior n.º 7.*)»

#### Artigo 3.º

##### Alteração ao Decreto Regulamentar n.º 14/2012, de 26 de janeiro

O artigo 5.º do Decreto Regulamentar n.º 14/2012, de 26 de janeiro, passa a ter a seguinte redação:

#### «Artigo 5.º

[...]

[...]:

a) [...]

b) Nas áreas de apoio e acompanhamento à Autoridade de Saúde Nacional, incluindo o Centro de Emergências em Saúde Pública e de Avaliação e Gestão de Riscos Associados a Radiações, o modelo de estrutura matricial assente em equipas multidisciplinares.»

#### Artigo 4.º

##### Successão de direitos e obrigações

A SPMS, E. P. E., sucede à DGS nos direitos e obrigações relativos ao CASNS, bem como nos relativos ao Centro de Contacto do Serviço Nacional de Saúde, sendo as respetivas posições jurídicas detidas pela DGS transferidas para a SPMS, E. P. E., na data da entrada em vigor do presente decreto-lei, independentemente de quaisquer formalidades.

#### Artigo 5.º

##### Norma revogatória

É revogada a alínea *b*) do n.º 3 do artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 14/2012, de 26 de janeiro.

#### Artigo 6.º

##### Entrada em vigor

O presente decreto-lei entra em vigor no dia seguinte ao da sua publicação.

Visto e aprovado em Conselho de Ministros de 27 de abril de 2017. — *António Luís Santos da Costa* — *Mário José Gomes de Freitas Centeno* — *Adalberto Campos Fernandes*.

Promulgado em 26 de maio de 2017.

Publique-se.

O Presidente da República, MARCELO REBELO DE SOUSA.

Referendado em 5 de junho de 2017.

O Primeiro-Ministro, *António Luís Santos da Costa*.

## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 4/2017

Pº 821/12.1PFCSC.L1-A.S1 (II)

Rel. Souto de Moura

O Ministério Público (MP), junto da Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa, veio interpor recurso de fixação de jurisprudência, no caso, obrigatório por força do n.º 5, do art. 437.º, do Código de Processo Penal (CPP), afirmando a oposição do acórdão de que recorreu, proferido em 5/11/2015, no processo em epígrafe do Tribunal da Relação de Lisboa, 9.ª Secção, e o acórdão do mesmo Tribunal da Relação de Lisboa, proferido a 17/12/2014 (Pº 99/13.7GAVNC.G1, também da 9.ª Secção), transitado em julgado em 16/1/2015, o qual elegeru, assim, acórdão fundamento.

A divergência em questão é a seguinte:

No caso de condução de um veículo automóvel na via pública em estado de embriaguez, tendo sido tomada a opção de suspender provisoriamente o processo, com a injeção de entrega da carta de condução, devido à proibição de conduzir veículos com motor por determinado período, o que foi cumprido, no caso de vir a ter lugar a revogação da suspensão do processo, o tempo em que o arguido esteve privado da carta de condução deve ser descontado, ou não, no tempo de proibição da faculdade de conduzir, estabelecido como pena acessória, na sentença condenatória que tiver lugar?

A norma a ter em conta é, antes do mais, o art. 281.º, n.º 3 do CPP, na redação da Lei n.º 20/2013, de 21 de fevereiro.

A — RECURSO

a) Foram as seguintes as conclusões da motivação do recurso do MP:

“1 — No acórdão recorrido proferido no dia 5/11/2015, a questão jurídica que vinha colocada era a de se saber

*se o tempo em que a arguida esteve inibida de conduzir, por injunção, ao abrigo do disposto no art.º 281.º, n.º 3 do CPP, imposta no âmbito da suspensão provisória do processo, devia ser descontado na pena acessória fixada por força do disposto no artigo 69.º do C.P., tendo sido decidido que tal tempo deve ser descontado.*

*2 — Sobre a mesma questão de direito e no âmbito da mesma legislação foi proferido Acórdão a 17/12/2014, no Processo n.º 99/13. OGTCSCL1-9, da Relação de Lisboa, que considerou não ser possível proceder ao desconto, do período de inibição de conduzir imposto no âmbito da suspensão provisória do processo, na pena acessória fixada por força do disposto no artigo 69.º do C.P., consagrando solução oposta.*

*3 — Tendo ambos os Acórdãos transitado em julgado, e não sendo nenhum deles, já, susceptível de recurso ordinário, impõe-se a fixação da jurisprudência.”*

b) A arguida, ora recorrida, respondeu nos termos do art. 439.º, n.º 1 do CPP, dizendo que no acórdão recorrido foi decidido, e a seu ver bem, que “o período de inibição do exercício da condução de veículos, cumprido, entretanto, na fase de suspensão provisória do processo, será sempre levado em conta e descontado, na futura condenação que venha a ser imposta ao arguido, na sequência da revogação da mesma suspensão, sob pena de violação do Princípio ne bis in idem.”

Mas, depois acrescentou que o acórdão fundamento, invocado pelo Recorrente sobre a mesma questão decidiu em sentido contrário, ou seja, que o tempo em que a arguida esteve sem carta de condução, em cumprimento de injunção aplicada em sede de suspensão provisória do processo, por condução em estado de embriaguez, em caso da revogação da suspensão e sujeição a julgamento, não deve ser descontado na pena acessória fixada em sede de sentença condenatória.

Por isso, achou por bem adiantar, a seguir, a jurisprudência que abona cada uma das teses em confronto, para terminar afirmando o preenchimento de todos os pressupostos de que depende a admissão e prossecução do presente recurso.

O MP sediado neste Supremo Tribunal de Justiça (STJ) teve vista nos autos, de acordo com o art. 440.º, n.º 1 do CPP, e proferiu duto parecer em que, para além do mais, demonstrou a tempestividade do presente recurso e enunciou os argumentos apresentados em abono das teses em confronto, nos dois acórdãos recorrido e fundamento. Face ao preenchimento de todos os pressupostos requeridos, terminou concluindo também que “[...] deverá ser reconhecida a oposição de julgados e, conseqüentemente, ordenado o prosseguimento do recurso — art. 441.º, n.º 1 do Cód. Proc. Penal.”

Colhidos os vistos os autos foram submetidos a conferência, e por acórdão de 20/10/2016 proferido nos presentes autos ao abrigo do art. 440.º, n.º 4, do CPP, foi então decidido “[...] estarem verificados os requisitos formais e substanciais previstos nos arts. 437.º e 438.º do CPP, de que depende a continuação do presente recurso, por o acórdão recorrido e o acórdão fundamento indicado assentarem em factos que se equivalem, havendo oposição de julgados quanto à mesma questão de direito, e daí que o presente recurso deva prosseguir, nos termos do n.º 1 do art. 442.º do CPP.”

De acordo com este último preceito, o MP alegou, defendendo a tese da obrigatoriedade de desconto na pena acessória que tenha vindo a ser aplicada, do tempo em que o arguido ficou privado de carta de condução devido à injunção em referência. Concluiu assim:

*“1. A SPP traduz-se na manifestação do princípio do consenso uma vez que o consentimento do arguido é, para além da decisão do Ministério Público e da concordância do juiz, requisito essencial.*

*2. As regras de conduta e injunções têm natureza diferente das penas: as primeiras exigem a colaboração do arguido, enquanto as segundas têm ab initio carácter coercivo e são executadas mesmo contra a vontade do arguido.*

*3. Porém, as regras e injunções são medidas relacionadas com a administração da justiça criminal enquadrando-se, constitucionalmente, no exercício da função jurisdicional.*

*4. A injunção de proibição de conduzir veículos com motor é de aplicação obrigatória para os crimes dos artigos 291.º e 292.º do Código Penal, por se entender que no âmbito da circulação rodoviária a SPP cumpre um importante papel ao nível das necessidades de prevenção especial e geral de intimidação, contribuindo para a consciência cívica dos condutores.*

*5. Com a Lei n.º 20/2013, de 21.02, a injunção de proibição de conduzir está para as injunções e regras de conduta previstas no n.º 2 do artigo 281.º do CPP como a pena acessória de proibição de conduzir está para a pena principal.*

*6. Aliás, reconhecendo este paralelismo, a PGR emitiu a Directiva n.º 1/2014, de 15.01, versando sobre matéria de estrita interpretação jurídica, uniforme para o Ministério Público, onde relativamente à injunção de proibição de conduzir determina quais devem ser os seus limites máximos e mínimos, com observação do artigo 69.º, n.º 1 do Código Penal.*

*7. A injunção em causa visa garantir, de forma reforçada, a tutela do bem jurídico violado e prevenir a prática de factos da mesma natureza não devendo, portanto, ser desvalorizada e tratada como algo em relação ao qual o arguido possa “optar” por cumprir ou não cumprir.*

*8. A partir do momento em que o juiz homologa a decisão do Ministério Público, o arguido fica, imediatamente, obrigado ao cumprimento das injunções e regras de conduta, já que tal decisão, na medida em que pressupôs o seu consenso, não é impugnável.*

*9. O incumprimento da injunção e a sua revogação terá, necessariamente, como consequência o prosseguimento do processo para julgamento, impossibilidade de repetição das prestações feitas, bem como, eventualmente, de beneficiar de nova suspensão.*

*10. A alínea a) do n.º 4 do artigo 281.º [ter-se-á querido dizer art. 282.º] do CPP, ao estabelecer que as prestações feitas não podem ser repetidas, refere-se somente a prestações que sejam suscetíveis de ser repetidas e não àquelas cuja restituição é impossível, em razão da sua própria natureza, como é o caso das alíneas b), g) ou e) do n.º 2.*

*11. A injunção de proibição de conduzir, se cumprida pelo arguido, tem carácter sancionador e corresponde, em termos práticos, ao cumprimento de uma pena, pois restringe-lhe a liberdade de conduzir, constituindo um sacrifício idêntico àquele que sofreria se lhe fosse apli-*

cada uma pena acessória de proibição de conduzir, resultante de uma condenação.

12. No âmbito da SPP, o legislador, com esta injunção, afixou serem alcançadas as finalidades de prevenção sem necessidade de julgamento, ou seja, que o arguido interiorizaria a falta cometida e ganharia consciência de que a mesma seria irrepitível.

13. Posto que esta injunção assume a natureza de uma verdadeira pena acessória, não há razão para que, na situação em apreço, não se proceda ao desconto, na pena acessória, do período de tempo de proibição de conduzir já cumprido pelo arguido, por injunção, no período que durou a suspensão.

14. Solução contrária levaria a que, de forma incompreensível, o agente fosse submetido a um duplo e desproporcional sacrifício.

15. O legislador, mesmo consciente de que as razões de justiça material que justificam o desconto podem estar em conflito com princípios fundamentais do direito penal, nomeadamente, com as exigências de prevenção, essencialmente, de prevenção especial de socialização, optou por dar prevalência a imperativos de justiça material sobre exigências de prevenção.

18. Não havendo norma expressa que determine o desconto, e uma vez que este não constitui um mecanismo que agrave a situação do arguido ou que defina positivamente a sua responsabilidade, ou a prática de um crime, dever-se-á, perante caso omissis, nos termos do artigo 10.º, n.º 1, do Código Civil, aplicar-se analogicamente o artigo 80.º do Código Penal.”

Deve, pois, fixar-se jurisprudência no seguinte sentido:

**“Em caso de revogação da SPP por falta de cumprimento integral das injunções impostas e da sequente prossecução para julgamento, vindo o arguido a ser condenado na pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor (artigo 69.º do Código Penal) deverá ser descontado, nesta pena, o período de tempo de proibição de conduzir por si já cumprido, por injunção, durante o período que durou a suspensão (n.º 3 do artigo 281.º do Código de Processo Penal).”**

Também a arguida e ora recorrida alegou e concluiu:

“I — No acórdão da Relação de Lisboa de 5/11/2015, em que foi relator o Exm. Sr. Desembargador Almeida Cabral (acessível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)), decidiu-se e bem, que o período de inibição do exercício da condução de veículos, cumprido, entretanto, na fase de suspensão provisória do processo será sempre levado em conta e descontado, na futura condenação que venha a ser imposta ao arguido, na sequência da revogação da mesma suspensão, sob pena de violação do Princípio *ne bis in idem*.

II — A actual redacção do n.º 3 do art. 281 do C.P.P. (Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro) determina que, nos casos de crime para o qual esteja legalmente prevista pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, é obrigatoriamente oponível ao arguido a aplicação de “injunção” de proibição de conduzir veículos com motor.

III — As injunções funcionam como equivalentes funcionais de uma sanção penal, concluindo-se assim que as injunções (e concretamente, a inibição de conduzir) têm natureza formalmente diversa de uma pena criminal

*strictu sensu* mas, em termos substanciais, intrínsecos, prosseguem a realização do mesmo interesse público.

IV — Tendo em conta as circunstâncias relacionadas com este tipo específico de injunção — que a lei impôs como de aplicação obrigatória, desde a alteração de 2013 (n.º 3 do art. 281.º do CPP) constata-se que tem a mesma finalidade, a mesma justificação e o mesmo modo de execução da sanção acessória (art. 69.º n.º 1 alínea a) CP).

V — A confirmar a interligação de natureza substantiva (que não formal), da injunção e da pena acessória, constatamos que o legislador no n.º 3 do art. 281.º do C.P.P., não cuidou sequer de verter limites mínimos e máximos, dentro dos quais tal injunção teria de ser determinada. E não o fez, porque esses limites já se encontram previstos no art. 69 do C.P., os quais forçosamente o M. P. deve observar, ao propor e dosificar a sua aplicação.

VI — Tão pouco está prevista, em sede específica de suspensão do processo, qualquer norma reguladora da forma de cumprimento da “injunção” de proibição de conduzir veículos com motor, uma vez que o seu modo de cumprimento, se encontra regulado no art. 500 do C.P.P.

VII — Em sede de suspensão provisória do processo, a determinação do prazo de proibição de condução, bem como a forma de cumprimento do mesmo, resultam da aplicação das normas previstas para a pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor (art. 69.º C.P. e art. 500.º do C.P.P.).

VIII — O n.º 4 do art. 282.º do C.P.P. apenas determina a irrepitibilidade de prestações realizadas em injunção pelo que, não tendo a proibição de conduzir essa natureza, tal comando não se lhe mostra aplicável.

IX — Qualquer interpretação do n.º 4 art. 282.º do CPP, no sentido de ser proibido o desconto do período de proibição de conduzir veículos motorizados aplicado como injunção em sede de suspensão provisória do processo é inconstitucional por violar o princípio “*ne bis in idem*” constante dos n.ºs 4 e 5 do art. 29.º da C.R.P.

X — A sanção acessória imposta por sentença condenatória deve ser descontado o período em que o arguido esteve proibido de conduzir veículos automóveis, que lhe foi aplicada e cumprida total ou parcialmente, a título de injunção em sede de suspensão provisória do processo.

Pelo exposto deverá esse Venerado Tribunal, Resolver o presente conflito de jurisprudência no seguinte sentido:

«O Tribunal ao proferir doutra sentença condenatória de um arguido pela prática de um crime de condução em estado de embriaguez, p.p. art. 292 n.º 1 e 69.º n.º 1, al. a), ambos do C.P., deve proceder ao desconto, na pena acessória de inibição de conduzir veículos com motor em que aquele for condenado, do período de efectiva inibição de conduzir cumprida em sede de inquérito, no âmbito do instituto da suspensão provisória do processo (cf. art. 69.º n.º 1 alínea a) C.P. e n.º 3 do art. 281.º n.º 3, 282 n.º 4 e 500.º todos do C.P.P.).”

Colhidos os vistos submeteram-se os autos a conferência do Pleno das Secções Criminais do STJ, cumprindo decidir.

## B — APRECIACÃO

### 1 — A oposição de julgados

Porque a decisão da conferência da 5.ª secção Criminal do STJ que afirmou a oposição de julgados não vincula o

Plenário, importa tomar posição sobre a questão, ainda que muito sucintamente e usando as considerações do acórdão preliminar que se perfilham.

#### 1.1 — Pressupostos formais

O recorrente tem legitimidade, nos termos do já referido art. 437.º, n.º 5 do CPP, foi tempestivo à luz do art. 438.º, n.º 1 do CPP, e tanto o acórdão recorrido como o acórdão fundamento transitaram em julgado, respectivamente a 11/12/2015 e a 16/1/2015.

Não teve lugar qualquer alteração legislativa relevante para o caso entre a prolação de um e outro acórdão.

#### 1.2 — Pressuposto substancial — a oposição relevante

1.2.1 — Em tese geral, e quanto à natureza da oposição que interessa ter em conta, dir-se-á que o art. 437.º do CPP reclama, para fundamento do recurso extraordinário de fixação de jurisprudência, a existência de dois acórdãos, tirados sob a mesma legislação, que assentem em soluções opostas quanto à mesma questão de direito. Perfilada pois uma questão de direito, importa que se enunciem “soluções” para elas, que se venham a revelar opostas.

A oposição deve ser expressa e não tácita. Isto é, tem que haver uma tomada de posição explícita divergente quanto à mesma questão de direito. Não basta pois que a oposição se deduza de posições implícitas, que estão para além da decisão final, ou que em cada um dos acórdãos a decisão final só tenha teses diferentes por fundamento.

Mas importa ainda que se esteja perante a mesma questão de direito. E isso só ocorrerá quando estejam em jogo as mesmas normas, reclamadas para aplicar a uma determinada situação fáctica, e elas tenham sido interpretadas de modo diferente. Interessa pois que a situação fáctica se apresente com contornos equivalentes, para o que releva no desencadeamento da aplicação das mesmas normas.

É evidente que se não trata, na presente fase, de apreciar a bondade da decisão proferida, no acórdão recorrido. Trata-se de verificar se aí se tomou uma posição, sobre uma questão de direito, em contradição com a posição que, sobre a mesma questão de direito, se tivesse tomado no acórdão fundamento, mas partindo evidentemente de uma factualidade equivalente. Por outras palavras, a posição tomada no acórdão recorrido, quanto a certa questão de direito, seria a que o mesmo julgador tomaria, se tivesse que decidir no mesmo momento essa questão, no acórdão fundamento. E vice-versa.

Mesmo que a diferença factual de ambos os processos, a do acórdão recorrido e a do acórdão fundamento, seja inelutável por dizer respeito a acontecimentos históricos diversos, terá que se tratar de diferenças factuais inócuas que nada interfiram com o aspeto jurídico do caso, para que a oposição releve.

Na verdade, a mesmidade pretendida serve apenas um interesse específico: evitar que a falta de identidade dos factos pudesse explicar, por si, a prolação de soluções jurídicas díspares.

E assim se concluirá que os factos terão que ser idênticos nos dois processos, com o apontado sentido de equivalentes.

1.2.2 — Já se viu que a questão em foco respeita a saber se no caso de condução de um veículo automóvel na via pública em estado de embriaguez, tendo sido tomada a opção de suspender provisoriamente o processo na sequência do inquérito, com a injunção de entregar a carta de condução por determinado período, o que foi cumprido, se em face da revogação da suspensão por uma outra razão, o tempo em que o arguido esteve privado da carta de condução deve ser descontado, ou não, no tempo de

inibição de condução, estabelecido como pena acessória, na sentença condenatória que vier a ter lugar. Tendo em conta o disposto no art. 281.º, n.º 3 do CPP, na redação da Lei n.º 20/2013, de 21 de fevereiro.

A factualidade que subjaz à decisão do acórdão recorrido e do acórdão fundamento não só se equivale como é a mesma, salvaguardadas evidentemente as circunstâncias de local e tempo que se não repetem, bem como a diferença de protagonistas em cada caso.

O acórdão recorrido disse que devia haver desconto. O acórdão fundamento entendeu que não. A oposição é pois insofismável.

## 2 — Os argumentos dos acórdãos em oposição

### 2.1 — Acórdão recorrido

Conforme se vê neste aresto, a fundamentação da “tese afirmativa” perfilhada, é:

*“Desde logo, a posição sufragada pelo recorrente Ministério Público atenta contra o P.º ne bis in idem, consagrado no art.º 29.º, n.º 5, da C.R.P.*

*Efectivamente, o P.º da Conceção Unitária da Pena liga à prática de determinados crimes, automaticamente, outros efeitos, como seja, aqui, o da proibição de conduzir veículos motorizados, compreendida num período que pode oscilar entre três meses e três anos, como resulta do art.º 69.º, n.º 1, al. c), do Cód. Penal.*

*Depois, diz Figueiredo Dias, in “Direito Penal Português — As Consequências Jurídicas do Crime”, § 232, que “a proibição de conduzir veículos motorizados assume a natureza de verdadeira pena acessória, pois que indissoluvelmente ligada ao facto praticado e à culpa do agente, desempenha uma função adjuvante da pena principal, reforçando e diversificando o conteúdo sancionatório da condenação”.*

*Do mesmo modo assim o entendeu Maia Gonçalves, quando disse que a medida de inibição, dentro da moldura geral abstracta, obedece aos mesmos critérios legais de fixação da medida concreta da pena, isto é, relevando-se a culpa e a prevenção e ponderando-se as circunstâncias enunciadas no n.º 2 do art.º 71.º do Cód. Penal.*

*Assim, a proibição de conduzir veículos com motor é, inequivocamente, uma verdadeira pena, de execução efectiva, de tal modo que até nos casos de suspensão provisória do processo a mesma haverá de ser imposta, necessariamente, como se verificou, aliás, no caso dos autos e resulta do disposto no atrás citado art. 69.º, n.º 1 e no art.º 281.º, n.º 3, do C.P.P.: “É condenado na proibição de conduzir [...]”. diz-se ali; “[...] É obrigatoriamente oponível ao arguido a pena acessória de proibição de conduzir [...]”, diz-se aqui.*

Deste modo, “imposta” e cumprida pelo arguido esta pena de proibição de conduzir, não pode a mesma, em qualquer circunstância, ser repetida, sob pena de se violar o acima referido P.º ne bis in idem. *Aliás, essa seria uma decisão que, para além de atentar contra todos os princípios, não deixaria de ser tida como “cruel” e de todo incompreendida pelo sensato cidadão comum.*

*Sendo assim, como se entende, nunca o pensamento do legislador poderia ter sido no sentido aqui defendido pelo recorrente, nem o mesmo colhe na letra da lei o necessário mínimo de correspondência verbal.*

*Na verdade, contrariamente ao que é alegado pelo recorrente, aquilo que se diz no art.º 282.º, n.º 4, do C.P.P. é que, se o processo houver de prosseguir, porque o arguido não cumpriu as injunções e as regras de*

conduta impostas, as “prestações” já feitas não podem ser repetidas. E estas são, obviamente, as previstas, v.g., no art.º 281.º, designadamente nas als. a) e e) do seu n.º 2. Ora, uma pena não é uma “prestação”!

Por outro lado, não sendo aqui afastada, de todo, a possibilidade do recurso à “analogia”, na interpretação restritiva que sempre haverá de ser feita do disposto no art.º 1.º, n.º 3, do Cód. Penal, veja-se, v.g., a amplitude que o “desconto” de penas pode assumir, tal como o mesmo se prevê no art.º 80.º e sgs. do mesmo Cód. Penal!

Porque haveria, então, de ser aberta uma excepção, em manifesto prejuízo do arguido, nos casos de pena de proibição de conduzir veículos com motor?!

Finalmente, ainda que se considere ser esta uma situação de “dúvida”, não prevista pelo legislador, sempre a mesma haverá de relevar em benefício do arguido à luz do respectivo Princípio.

Assim sendo, reportados ao caso dos autos, ante os fundamentos expostos, decidiu bem o tribunal “a quo” ao considerar integralmente cumprida a pena de proibição de conduzir veículos com motor em que condenou a arguida através do “desconto” feito no período de efectiva inibição sofrido pela mesma no âmbito da suspensão provisória deste mesmo processo”.

## 2.2 — Acórdão fundamento

O acórdão fundamento defendeu a “tese negativa” apresentando as seguintes razões:

“[...] conforme tivemos oportunidade de referir no nosso Acórdão proferido em 6/6/2013, no âmbito do Proc. 105/10.0SCLSB.L1, supra indicado, a injunção que foi fixada, aquando da suspensão provisória do processo, tem uma natureza completamente diferente da pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor a que alude o art. 69.º do CP.

A injunção a que a arguida/recorrente se obrigou não lhe foi imposta, nem assumiu o carácter de pena ou sequer de sanção acessória. [...]

Quando a arguida/recorrente fez a entrega da carta fê-lo de forma voluntária, no âmbito do cumprimento de uma injunção com que concordou, tendo como finalidade a suspensão provisória do processo, nos termos do disposto no art.º 281.º do CPP.

E, de acordo com o preceituado no n.º 4 do art.º 282.º do CPP, em caso de incumprimento das injunções e regras de conduta as prestações feitas não podem ser repetidas, como acontece nos termos do art.º 56.º, n.º 2, do CP. Neste sentido veja-se, na doutrina, Paulo Pinto de Albuquerque, in *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.ª edição actualizada, 2008, em anotação ao art.º 282.º

Por outro lado, não procede, com todo o devido respeito, o argumento utilizado pelos defensores de que se deve proceder ao desconto, do período de inibição de conduzir imposto no âmbito da suspensão provisória do processo, na pena acessória fixada por força do disposto no art.º 69.º do CP, por se mostrar obrigatória a imposição, como injunção, da proibição de condução de veículos automóveis, sempre que o procedimento se refira a crimes para os quais se encontra legalmente prevista essa medida como pena acessória, nos termos do disposto no n.º 3 do art.º 281.º do CPP.

A alteração introduzida no n.º 3, do art.º 281.º, do CPP, pela Lei n.º 20/2013, de 21/2, não veio modificar a voluntariedade na aceitação dos deveres impostos, pressuposto sempre necessário para que haja lugar à suspensão provisória do processo.

Ou seja, pese embora o legislador tenha imposto a aplicação da injunção de proibição de conduzir veículos com motor, quando está em causa crime para o qual esteja legalmente prevista pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, tal não significa que não seja necessária a aceitação, de forma voluntária, de uma tal injunção, sob pena de não ser viável a suspensão provisória do processo. Também não procede, sempre com o devido respeito, o argumento de que o período da inibição fixado na injunção deve ser descontado na pena acessória porque no caso da prisão preventiva também esta é sempre descontada na pena de prisão em que vier a ser condenado o arguido.

O desconto da prisão preventiva é efectuado porque está expressamente previsto na lei penal — art.º 80.º do CP. Se fosse intenção do legislador que se procedesse, no caso de prosseguimento do processo para julgamento, ao desconto, na pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, do período de inibição de conduzir fixado na injunção, bastar-lhe-ia ter dito isso mesmo. O que não fez.

[...]

Pelo exposto, somos de entendimento que, no actual quadro legislativo, não é possível proceder ao desconto, do período de inibição de conduzir imposto no âmbito da suspensão provisória do processo, na pena acessória fixada por força do disposto no art.º 69.º do CP. Não pode, pois, ser considerada cumprida a pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados pelo período de 3 meses, em que a arguida/recorrente foi condenada pelo Tribunal “a quo”, na sequência da revogação da suspensão provisória do processo.»

## 3 — Abordagem da questão

### 3.1 — Normas com especial relevo para a discussão

3.1.1 — No debate sobre a questão que nos ocupa foi chamado à colação o princípio do “*ne bis in idem*”. Este princípio tem consagração no art. 29.º, n.º 5 da Constituição da República Portuguesa (CR), do seguinte modo:

**“Ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pela prática do mesmo crime”**

3.1.2 — O art. 281.º do CPP prevê a suspensão provisória do processo como uma das formas de encerrar o inquérito (Capítulo III, do Título II, Do Livro IV do CPP, epígrafado exatamente “Do encerramento do inquérito”).

No seu n.º 1 referem-se as condições em que tal é possível, e que desde logo se prendem com o tipo de criminalidade em questão: a infração imputada tem que ser crime punível com pena de prisão não superior a 5 anos, ou com sanção diferente da prisão.

É o MP que determina a suspensão, enquanto autoridade judiciária titular do inquérito, com a concordância do juiz de instrução. Oficiosamente ou a requerimento do arguido ou do assistente.

Não pode haver suspensão sem imposição de injunções e regras de conduta.

A estas condições acresce o que a lei chama de pressupostos, uns positivos, como a “Concordância do arguido e do assistente” [al. a)] e “Ser de prever que o cumprimento

das injunções e regras de conduta responda suficientemente às exigências de prevenção que no caso se façam sentir”, e outros negativos. Estão neste caso a inexistência de condenação ou suspensão provisória do processo, anteriores, por crime da mesma natureza, e não se constatar, no caso, um grau de culpa elevado, nem haver lugar a medida de segurança de internamento.

O n.º 2 do preceito enumera, sem prejuízo da imposição de outro comportamento exigido pelo caso [al. m)], um conjunto de injunções, que se podem analisar no pagamento de uma indemnização ao lesado, na entrega de certa quantia ao Estado ou outra Instituição, na prestação dum serviço de interesse público, na obrigação de residir em certo local, ou de frequentar certos programas ou atividades [als. a), b), c), d) e e)]. Quanto às regras de conduta prevêem-se as abstenções de exercer certas profissões, de frequentar certos meios ou lugares, de residir em certos lugares ou regiões, de acompanhar, alojar ou receber certas pessoas, de frequentar certas associações ou participar em determinadas reuniões, de ter em seu poder determinados objetos capazes de facilitar a prática de outro crime [als. f), g), h), i), j) e l)].

Especialmente relevante para o que nos ocupa é o disposto no n.º 3 do art. 281.º em análise, quando nos diz que:

**“Sem prejuízo do disposto no número anterior, tratando-se de crime para o qual esteja legalmente prevista pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, é obrigatoriamente oponível ao arguido a aplicação de injunção de proibição de conduzir veículos com motor”.**

A redação deste n.º 3 foi introduzida pela Lei n.º 20/2013, de 22 de fevereiro, entrada em vigor a 24 de março seguinte, nada lhe equivalendo antes, no preceito. Na Proposta de Lei n.º 77/XII (que está na génese da Lei n.º 20/2013, de 21/2) pugnava-se, com a alteração da redação do art. 281.º, n.º 1, al. e), do CPP, pela impossibilidade de suspender provisoriamente o processo em caso “de crime doloso para o qual esteja legalmente prevista pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor”. E isto porque, como consta da respetiva exposição de motivos, “a pena acessória de inibição de condução encontra fundamento material na grave censura que merece o exercício da condução em certas condições, cumprindo um importante papel relativamente às necessidades, quer de prevenção especial, quer de prevenção geral de intimidação, o que contribui, em medida significativa, para a consciência cívica dos condutores. A possibilidade legal de suspensão provisória do processo relativamente a este tipo de ilícitos tem esvaziado de conteúdo útil a função da pena acessória de inibição de conduzir e determina disfuncionalidades em face do regime legal aplicável aos casos em que a condução sob o efeito do álcool é sancionada como contraordenação. Importava, assim, alterar o regime vigente, determinando que não pode ter lugar a suspensão provisória do processo relativamente a crimes dolosos para o qual esteja legalmente prevista a pena acessória de inibição de conduzir veículos com motor».

Esta posição mereceu viva contestação de vários setores, tendo levado a que se optasse por criar uma injunção de conteúdo material equivalente à pena acessória de inibição da faculdade de conduzir, nos termos transcritos, a fim de se não desprezarem as potencialidades que o instituto da suspensão provisória do processo fornece.

3.1.3 — O art. 282.º, do CPP prevê, no seu n.º 1, o tempo que a suspensão pode durar, e que é, no máximo, de dois anos, salvo estando em causa crimes de violência doméstica não agravados pelo resultado, ou crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravados pelo resultado, em que o limite é de cinco anos.

Também importa ver o que nos diz o n.º 4 do art. 282.º do CPP, que é apontado repetidamente para apoio da tese afirmativa:

**“O processo prossegue e as prestações feitas não podem ser repetidas (1):**

**a) Se o arguido não cumprir as injunções e regras de conduta; ou**

**b) Se, durante o prazo de suspensão do processo, o arguido cometer crime da mesma natureza pelo qual venha a ser condenado.”**

3.1.4 — Entre as penas acessórias, o Código Penal (CP) prevê no seu art. 69.º a de “Proibição de conduzir veículos com motor”.

Para a duração desta pena estabeleceu-se no n.º 1 do preceito um período de três meses a três anos, pena que, segundo as alíneas desse n.º 1, se aplica estando em causa crimes de homicídio ou de ofensa à integridade física cometidos no exercício da condução, a utilização de veículo que no caso facilitou a execução do crime de modo relevante, ou ainda havendo crime de desobediência por recusa do agente em se submeter a exames de deteção de condução sob efeito de álcool, estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos de efeito análogo.

Os n.ºs 2 a 7 do preceito disciplinam a execução da pena em análise.

Resta aludir ao instituto do desconto previsto nos arts. 80.º a 82.º do CP, que assenta na regra do n.º 1 do primeiro preceito segundo a qual “1 — A detenção, a prisão preventiva e a obrigação de permanência na habitação sofridas pelo arguido são descontadas por inteiro no cumprimento da pena de prisão [...]”.

3.2 — **Jurisprudência sobre o assunto**

3.2.1 — A jurisprudência encontra-se dividida acerca da questão, sendo claramente maioritária no sentido da tese afirmativa, que coincide portanto com a posição do acórdão recorrido. Distribuem-se estes acórdãos por todos os Tribunais da Relação do país.

Essa parte da jurisprudência tem entendido, mais ou menos explicitamente, que, sem pretender negar a diferente natureza jurídica da injunção da proibição de conduzir veículos com motor, prevista no art. 281.º, n.º 3, do CPP, e da pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor prevista no art. 69.º, n.º 1, do CP, a verdade é que ambas impõem afinal o mesmo comportamento ao arguido — a proibição de conduzir — e ambas acabam por ter um mesmo conteúdo pragmático e funcional. Daí que tal injunção deva ser descontada na pena acessória em que o arguido venha a ser condenado em caso de revogação da suspensão provisória do processo, por uma questão de justiça material.

Mencionaremos, só a título exemplificativo, entre vários outros, o Acórdão da Relação do Porto de 19-11-2014, no Pº 24/13.8GTBGC.P1, o Acórdão da Relação de Lisboa de 15-04-2015, no Pº 734/13.0PARGR.L1-3, o Acórdão da Relação de Coimbra de 26-10-2016, no Pº 159/15.2GTVIS. C1, o Acórdão da Relação de Évora de 21-06-2016, no

Pº 28/14.3PTFAR.E1 -, ou o Acórdão da Relação de Guimarães, de 10/10/2016, no Pº 307/13.7GAALJ-G1-.

3.2.2 — A favor da tese negativa, defende-se o entendimento, segundo o qual, a injunção a que o arguido se obrigou não lhe foi imposta, nem assumiu o carácter de pena ou sequer de sanção acessória, e que quando o arguido fez a entrega da carta o fez de forma voluntária, no âmbito do cumprimento de uma injunção com que concordou, tendo como finalidade a suspensão provisória do processo, nos termos do disposto no art. 281.º do CPP.

E, de acordo com o preceituado no n.º 4 do art. 282.º do CPP, em caso de incumprimento das injunções e regras de conduta as prestações feitas não podem ser repetidas, como acontece nos termos do art. 56.º, n.º 2, do CP.

Mais entendendo que, a alteração introduzida no n.º 3, do art. 281.º, do CPP, pela Lei n.º 20/2013, de 21/2, que tornou obrigatória essa injunção estando em causa certo tipo de crimes, não veio modificar a voluntariedade na aceitação dos deveres impostos, pressuposto sempre necessário para que haja lugar à suspensão provisória do processo.

Ou seja, apesar de o legislador ter imposto a aplicação da injunção de proibição de conduzir veículos com motor, quando está em causa crime para o qual esteja legalmente prevista pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, tal não significa que não seja necessária a aceitação, de forma voluntária, de uma tal injunção, como afinal de qualquer outra, sob pena de não ser viável a suspensão provisória do processo.

Mais uma vez, exemplificativamente, citar-se-ão os Acórdãos da Relação de Lisboa de 06-06-2013, no Pº 105/10.0CLSB.L1-9-, ou da Relação do Porto, de 13-04-2016, no Pº 471/13.5GBFLG.P1.

### 3.3 — Posição adotada

A questão de direito que sobre a qual se revela oposição, importa afirmá-lo, não se resolve pela opção entre uma interpretação, ou outra, de uma ou mais normas jurídicas, a começar, no caso, pelo art. 281.º, n.º 3 do CPP. Isto porque, nenhuma controvérsia surgiu quanto à interpretação de quaisquer normas, em si.

É que, como bem apontou o MP, na conclusão 18.ª da sua motivação, o desconto do tempo de proibição de conduzir veículos com motor, resultado da injunção, na pena acessória que vier a ser aplicada, desconto caro à tese afirmativa, pressupõe, necessariamente, o recurso à analogia. De facto, nenhuma norma prevê esse desconto, e tal analogia só poderia ser feita, aliás, com o que dispõe o art. 80.º, n.º 1, do CP, que se acaba de transcrever, na parte que interessa.

3.3.1 — Para além da disciplina geral relativa à integração das lacunas da lei, do art. 10.º do Código Civil (2), o art. 4.º do CPP, trata da “Integração de lacunas”, no âmbito processual penal e diz-nos que “Nos casos omissos, quando as disposições deste Código não puderem aplicar-se por analogia, observam-se as normas do processo civil que se harmonizem com o processo penal e, na falta delas, aplicam-se os princípios gerais do processo penal”.

A primeira tarefa que importa levar a cabo é, pois, a de saber se se está perante um caso omissis. Portanto, se existe uma verdadeira lacuna do processo penal.

Ora, como a seu tempo nos disse Karl Larenz, “o conceito de «lacuna da lei» não assinala, por certo, o limite do possível e admissível desenvolvimento do Direito em absoluto, mas antes o limite de um desenvolvimento do Direito imanente à lei, que se mantém vinculado à intenção reguladora, ao plano e à teleologia imanente à lei” (3).

A inexistência de regra para determinada configuração do caso não revela por si uma lacuna. “Silêncio da lei” não é igual a lacuna, porque há, nas palavras do autor referido “silêncios eloquentes” (4).

Uma distinção que a doutrina tem acolhido, passa pela diferença entre lacunas da lei, ou próprias, e lacunas chamadas teleológicas.

No primeiro caso, estará em causa uma norma que “não pode ser aplicada sem que acresça uma nova determinação que a lei não contém” (5). Não é manifestamente o caso, porque a norma que impõe a injunção de proibição de conduzir veículos com motor, o n.º 3 do art. 281.º do CPP, pode ser aplicada sem depender de um desconto de tempo, na pena acessória que eventualmente venha a ser aplicada em ulterior condenação.

Nas lacunas teleológicas a sua deteção resulta da eleição “do escopo visado pelo legislador, ou seja, do ratio legis de uma norma, ou da teleologia imanente a um complexo normativo” (6).

Fala-se então de uma incompletude do sistema normativo que contraria o plano deste, de tal modo que não seja possível encontrar motivo relevante, para que a disciplina consagrada de facto, na lei, para certo tipo de casos (que aqui seria o desconto do tempo de detenção, prisão preventiva ou obrigação de permanência na habitação na pena de prisão, do art. 80.º, n.º 1 do CPP), não deva ser aplicável a outros. A saber, o do desconto do tempo da injunção, no tempo da pena acessória que vier a ser aplicada.

Ora, para este tipo de lacuna, o método do seu preenchimento é o mesmo que importa usar para a sua descoberta, sem que se trate, forçosamente, da mesma operação.

Concretamente, recorrendo-se à analogia.

Socorrendo-nos do comando do n.º 2 do art. 10.º do Código Civil, segundo o qual “Há analogia sempre que no caso omissis procedam as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei”, do que se trata é então de saber, se procede ou não aqui o argumento de paridade ou maioria de razão, para que haja desconto, em ambas as situações.

3.3.2 — Adiantamos já que nos parece de perfilar uma resposta negativa a esta questão, porque a indispensável similitude de situações, a nosso ver, não existe no caso.

Tentar demonstrá-lo passa forçosamente, em primeiro lugar, pelo rebatimento dos argumentos apresentados pela tese afirmativa, e pelo acolhimento dos que confortam a tese negativa, podendo ser aduzidos outros que tenham relevância para a discussão.

Vejamos pois se a falta de previsão do desconto do tempo da injunção “nos cai mal” (7), e, na afirmativa, por haver uma verdadeira lacuna da lei, ou por descobrirmos tão só uma lacuna teleológica, “político-jurídica”, “lacuna crítica”, “lacuna imprópria” ou “de lege ferenda”.

3.3.2.1 — O primeiro ponto a abordar, será o de saber se a tese negativa viola o princípio “ne bis in idem”, como se disse no acórdão recorrido (supra, 2.1.), depois de considerar que a injunção da proibição de conduzir veículos com motor é inequivocamente uma verdadeira pena, de execução efetiva, de tal modo que até nos casos de suspensão provisória do processo a mesma terá quer ser imposta.

Aqui, são convocadas as seguintes questões: a da natureza da injunção, assimilável ou não a uma pena, qual a relevância do facto de ser imposta, e por fim a da violação do princípio “ne bis in idem”.

a) Começando por este último ponto, diremos que o art. 29.º, n.º 5 da CR, atrás transcrito (supra 3.1.1.), proíbe o duplo julgamento pelo mesmo crime, o que implica que, pelo mesmo crime não possa haver absolvições e condenações ou só condenações que se sucedam.

Mas o princípio apenas proíbe a dupla condenação penal, sendo compatível com a condenação simultânea numa pena criminal e numa contraordenação ou sanção disciplinar, pelos mesmos factos. Estranho seria que já não fosse compatível com uma medida processual como é, adiante se verá melhor, a injunção.

Depois, só haveria duplo julgamento se a suspensão provisória do processo correspondesse a um julgamento e a injunção a uma pena. Ora, não só as fases preliminares do processo, em que se inclui o inquérito, não se confundem com a de julgamento, na sua conformação e razão de ser, como o despacho de suspensão, enquanto encerramento do inquérito, não tem que ver com a sentença, seja ela condenatória ou absolutória. Tudo isto se nos afigura claro.

b) Sabe-se que a reforma do nosso processo penal introduzida com o Código de 1987, inovou, entre outros aspetos, inscrevendo “*todo o universo processual num sistema de coordenadas definido por um eixo horizontal e outro vertical*”<sup>(8)</sup>. E, quanto ao primeiro, deu-se especial relevância à distinção entre criminalidade grave e pequena criminalidade, reservando para esta reações que se valem da “*oportunidade, diversão, informalidade, consenso, celeridade*”. O legislador fez questão de dizer que, em termos de política criminal, se identifica como resposta relevante, a este desiderato, para além do processo sumaríssimo, a possibilidade de suspensão provisória do processo com injunções e regras de conduta.

Quanto ao segundo eixo, estabeleceu-se uma fronteira entre o que o Preâmbulo do Código chama “*espaços de consenso*” e “*espaços de conflito*”, no processo penal. Quanto àqueles, passaram a poder ver-se, no processo, “*situações em que a busca de consenso, da pacificação e da reafirmação estabilizadora da norma assente na reconciliação, vale como um imperativo ético-jurídico*”. Ora, a seguir, exemplifica-se com “*o acordo de vários sujeitos processuais como pressuposto de institutos como o da suspensão provisória do processo*”, enquanto concretização daquele espaço de consenso.

A imposição, com o correlativo acatamento, de injunções e regras de conduta, surge pois como manifestação de anuência, sendo indiferente, na perspetiva do arguido, que a fonte da injunção seja uma escolha do MP ou a lei. Em qualquer dos casos estamos perante condições “*sine qua non*” da suspensão, que podem ou não ser aceites pelo arguido e, naquele caso, se lhe impõem.

Diferentemente se passam as coisas com a condenação surgida na sequência de um julgamento, porque ser algo a que o arguido não pode fugir. Tal como, já não tinha dependido de si, a detenção ou a escolha da medida de coação privativa de liberdade antes aplicada.

Quanto à confluência do acordo do juiz de instrução, para ser possível a suspensão, por certo que não é tal confluência que faz da suspensão um ato de julgamento, quer em sentido material quer formal. Surge, simplesmente, pelo facto de as injunções e regras de conduta poderem contender com os direitos fundamentais do arguido, e por, na perspetiva do Tribunal Constitucional (TC), dever o juiz fiscalizar a legalidade da opção do MP encerrar o inquérito por essa via<sup>(9)</sup>.

Serve para dizer que o curso do processo antes considerado padrão (instrução, acusação, julgamento), pode ser alterado, evitando-se a fase de julgamento, típica dos espaços de conflito. Exatamente nos casos em que, pese embora estarem reunidas provas da responsabilidade do arguido<sup>(10)</sup>, as finalidades que a justiça penal se propõe alcançar não se mostrem prejudicadas pela falta da condenação. Tudo com as vantagens de se subtrair o arguido ao estigma do julgamento, de se obter maior celeridade na solução do caso e se lograr uma pacificação social, fruto do acordo, não só do arguido e do juiz de instrução, como também do assistente.

c) A suspensão do processo resulta de critérios que são de “*legalidade aberta*” ou de “*oportunidade regrada*”, a que o MP lança mão, sendo ele, e não o juiz, que decide da sua utilização. Ora, o facto de a opção pela suspensão do processo ser do MP e a escolha das injunções e regras de conduta serem do mesmo MP, só por si, impede que se esteja qui a falar de sanções penais, designadamente de penas. Não fora assim, cair-se-ia em grosseira inconstitucionalidade, tendo em conta o que dispõe o art. 202.º, n.º 1 da CR<sup>(11)</sup>.

No dizer de Maia Costa “*Trata-se de medidas que impõem deveres (positivos ou negativos) ao arguido como condição da suspensão, sendo a sua aceitação por parte deste necessário para a suspensão*”<sup>(12)</sup>.

Para Anabela Rodrigues, as injunções e regras de conduta, sem terem a natureza de pena ou sanção penal, inscrevem-se “*na linha de medidas que visam alertar o arguido para a validade da ordem jurídica e despertar nele o sentimento de fidelidade ao direito*”<sup>(13)</sup>.

Também Germano Marques da Silva e Paulo Pinto de Albuquerque afastam a natureza de sanção penal das injunções aqui em apreço<sup>(14)</sup>.

O facto de se tratar de medidas processuais que impõem atos ou condutas, ativos ou passivos e não de penas (nem sequer “*encapotadas*”)<sup>(15)</sup>, não obsta a que condicionem a normal atividade do arguido ou representem para ele um sacrifício. A suspensão é, apesar de tudo, uma reação ao crime cometido, integrada no sistema repressivo penal. Numa linha de “*diversão*”<sup>(16)</sup>, têm que se ter no horizonte, sempre, a prevenção geral e especial.

Porque a injunção ou regra de conduta não são penas, é que o arguido continuará a presumir-se inocente, e nunca se poderá considerar a aceitação da suspensão, como uma confissão sua.

d) A utilidade que o disposto no art. 282.º, n.º 4, do CPP (vide supra 3.1.3.), pode ter para a discussão em curso, nunca abonaria a tese afirmativa, mas também se não mostra indiferente para a questão. Pelo contrário, aponta claramente para a tese negativa. Vejamos porquê.

A opção pela suspensão do processo e sua aceitação é uma aposta no consenso entre os sujeitos do processo, uma pacificação entre arguido e assistente, que tem o sentido da reconciliação do agente do crime com a ordem jurídico-penal. Ora, o não cumprimento das injunções ou regras de conduta que o arguido aceitou, ou o cometimento de crime da mesma natureza no período da suspensão, pelo qual venha a ser condenado, são a revelação de que a aludida aposta falhou. Afinal, o arguido revela-se ainda, indireta ou diretamente, desrespeitador dos bens jurídico-penais e, nessa medida, um cidadão que continua a incidir negativamente na ordem social.

Ora, porque o falhanço referido se deve só ao arguido, entendeu a lei que “as prestações feitas não podem ser repetidas”.

É evidente que as prestações em causa dirão respeito, antes do mais, às injunções das als. a) e c), do n.º 2, do art. 281.º, do CPP, e não à do n.º 3 do preceito, relativa à proibição de conduzir veículos com motor. Só que, a razão de ser da impossibilidade, de repetição das prestações feitas, tem que ter consequências equivalentes, no tocante ao tempo de proibição de conduzir cumprido.

Foi dada uma oportunidade ao arguido de se subtrair a um julgamento e a uma pena criminal, com a suspensão. Houve um acordo que o arguido violou, e assim sendo, o legislador não quis que as consequências de uma oportunidade perdida, só da responsabilidade do arguido, se reduzissem à prossecução do processo com uma acusação e um julgamento. Pretendeu também que o que tenha havido de cumprimento do acordo, que levou à suspensão, não redundasse em benefício do arguido, como se não tivesse havido nenhuma suspensão e o seu falhanço.

Dir-se-ia então que, a recorrer-se no caso a qualquer analogia, ela levaria a um raciocínio por paridade de razão do seguinte teor: pela mesma razão porque as prestações feitas não podem ser repetidas, também o tempo de proibição de conduzir não poderá ser tido em conta.

e) E chegou o momento da abordarmos o instituto do desconto da prisão preventiva e outras privações de liberdade, do art. 80.º e segs. do CP, para o distanciarmos situação que agora aqui se discute.

É que, se naquele caso a lei quis o desconto e o previu expressamente, aqui não só o não previu e nada impedia que o tivesse feito (simultaneamente com a nova redação dada ao n.º 3 do art. 281.º, do CPP, com a Lei n.º 20/2013, de 21 de fevereiro), como manteve a indicação de que o arguido não tiraria benefício, do falhanço de uma suspensão que só a si é imputável. Essa indicação revela-se, já se viu, na impossibilidade de repetição das prestações feitas.

A explicação para que a prisão preventiva ou privações de liberdade que a lei lhe equipara, sejam descontadas na pena da condenação, assenta em “imperativos de justiça material”<sup>(17)</sup>.

Descontam-se aquelas medidas nas penas, pese embora a diferença de natureza e razão de ser de ambas. Temos de um lado, na verdade, medidas processuais cautelares e não penas antecipadas, e do outro verdadeiras penas. Mas, porque medidas e penas se traduzem num sacrifício análogo, e resultam todas da prática do crime que integra (ou deveria ter integrado), o mesmo processo, daí o desconto.

Claro que esses imperativos de justiça material nem sempre foram os mesmos que são hoje, e quer o CP de 1886, quer o CPP de 1929 fizeram depender o desconto, ou a medida do desconto, da gravidade da pena aplicada.

De qualquer modo, o que interessa aqui apontar é que tais razões de justiça material não são transponíveis, sem mais, do desconto da prisão preventiva (e medidas equiparadas), na pena da condenação, para o desconto do tempo de proibição de conduzir da injunção, no tempo da pena acessória de inibição da faculdade de conduzir. E as razões já foram abordadas.

Em primeiro lugar, de um lado temos a imposição de medidas cautelares a que o arguido foi alheio, e do outro a aceitação por parte deste da suspensão, que inclui a aceitação da injunção de não conduzir veículo automóvel.

Também a imposição de uma pena principal resultado da condenação, foi algo a que o arguido não pôde fugir,

distanciando-se da aplicação da pena acessória de inibição da faculdade de conduzir, na medida em que o arguido poderia ter evitado esta, se não tivesse inviabilizado o sucesso da suspensão.

Finalmente, não é indiferente, prosseguindo imperativos de justiça material, estar em causa o sofrimento causado por uma prisão, ou a limitação de não poder conduzir. Trata-se de sacrifícios dificilmente equiparáveis.

Por todo o exposto se entende não estarem, no caso, preenchidos, os pressupostos de que depende a configuração de uma lacuna da lei, que se preencheria com recurso à analogia, e por isso se acorda, no Pleno das Secções Criminais do Supremo Tribunal de Justiça, em revogar o acórdão recorrido e fixar jurisprudência nos seguintes termos:

**Tendo sido acordada a suspensão provisória do processo, nos termos do art. 281.º do Código de Processo Penal, com a injunção da proibição da condução de veículo automóvel, prevista no n.º 3 do preceito, caso aquela suspensão termine, prosseguindo o processo, ao abrigo do n.º 4, do art. 282.º, do mesmo Código, o tempo em que o arguido esteve privado da carta de condução não deve ser descontado, no tempo da pena acessória de inibição da faculdade de conduzir, aplicada na sentença condenatória que venha a ter lugar.**

(<sup>1</sup>) “Repetir” tem no contexto o sentido de “pedir para trás”, “pedir a devolução”, “restituir”, “devolver”, usado, por exemplo, no art. 476.º do Código Civil, epigrafado “*Repetição do indevido*”. Não tem o significado de “fazer ou dizer de novo”.

A doutrina vem assimilando esta disciplina à da revogação da suspensão da pena prevista no art. 56.º, n.º 2, do CP, em que se proíbe que o condenado possa exigir a restituição das prestações que haja efetuado. Cf. Maia Gonçalves in “*Código de Processo Penal Anotado e Comentado*”, na 15.ª Edição, pág. 568, ou P.P. Albuquerque, in “*Comentário do Código de Processo Penal*”, 4.ª Edição, pág. 768.

(<sup>2</sup>) “1. Os casos que a lei não preveja são regulados segundo a norma aplicável aos casos análogos.

2. Há analogia sempre que no acaso omissis procedam as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei.

3. Na falta de caso análogo, a situação é resolvida segundo a norma que o próprio intérprete criaria, se houvesse de legislar dentro do espírito do sistema.”

(<sup>3</sup>) In “*Metodologia da Ciência do Direito*”, Fundação Calouste Gulbenkian, 3.ª Edição, pág. 524.

Este autor aceita, ao lado de “direito imanente à lei”, para casos excepcionais, um “direito superador da lei”, certo que as situações elencadas que o poderiam justificar não se mostram aplicáveis ao nosso caso (vide ob. cit. págs. 588 e segs.).

(<sup>4</sup>) Idem, pág. 525

(<sup>5</sup>) Cf. J. Baptista Machado, in “*Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*”, Almedina, 1983, pág. 195.

Por certo que a realização prática da injunção da proibição de conduzir, a partir do momento em que a lei a introduziu de facto, e de modo obrigatório para certas situações, tem que se socorrer analogicamente do disposto no art. 69.º do CP.

Mas claro que esta questão nada tem a ver com o recurso à analogia (nessa altura com o art. 80.º e segs. do CPP), para se saber se há desconto na pena acessória de inibição da faculdade de conduzir.

(<sup>6</sup>) Idem, pág. 196.

(<sup>7</sup>) Esta e as que se seguem são expressões de Karl Englich, in “*Introdução ao Pensamento Jurídico*”, Fundação Calouste Gulbenkian, 7.ª Edição, pág. 281.

(<sup>8</sup>) Do Preâmbulo, III, 6, que neste ponto citaremos.

(<sup>9</sup>) A intervenção do juiz de instrução não estava prevista no projeto do CPP e foi requerida pelo TC no seu Acórdão 7/87, *Diário da República*, 1.ª série, n.º 33 de 9/2/1987, em sede de fiscalização preventiva. Mas, a constitucionalidade da norma não mais foi posta em causa, afastando-se uma hipotética violação do princípio de independência dos tribunais ou do princípio da reserva da função jurisdicional, devido ao relevo do papel do MP, aqui.

(<sup>10</sup>) Se o arguido cumprir as injunções e regras de conduta o MP arquiva o processo não podendo reabri-lo (art. 282.º, n.º 3 do CPP), e se não as cumprir o MP deduz acusação.

(11) Que é do seguinte teor: “Na administração da justiça incumbe aos tribunais assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, reprimir a violação da legalidade democrática e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados”

(12) Cf. Henriques Gaspar *et aliter*, in “Código de Processo Penal Comentado”, Almedina, 2.ª Edição, págs. 939 e 940.

(13) Cf. “O inquérito no novo Código de Processo Penal”, in “O Novo Código de Processo Penal. Jornadas de Direito Processual Penal”, Almedina, 1988, pág. 75.

(14) Cf. “Curso de Processo Penal”, III, Verbo, pág. 116 e “Comentário do Código de Processo Penal, 4.ª Edição, pág. 764, respetivamente.

(15) A expressão é de P. P. Albuquerque (ob loc. citados).

(16) A “diversão” penal significa, como se sabe, “divergência” em relação à reação penal clássica, e assenta na opção pelo consenso e pacificação aludidos, tudo a reclamar uma intervenção mais reduzida do Estado.

(17) Cf. Figueiredo Dias, in “Direito Penal Português — As Consequências Jurídicas do Crime”, Coimbra Editora, 2.ª Edição, pág. 434, ou Germano Marques da Silva, in “Direito Penal Português”, III, Verbo, pág. 176.

O acórdão recorrido deverá ser substituído por outro que aplique a jurisprudência fixada.

Sem custas em face da procedência do recurso e por o recorrente ser o Ministério Público.

Lisboa e Supremo Tribunal de Justiça, 27 de Abril de 2017. — José Adriano Machado Souto de Moura (Relator) — Isabel Celeste Alves Pais Martins — Manuel Joaquim Braz — Isabel Francisca Repsina Aleluia São Marcos — Helena Isabel Gonçalves Moniz Falcão de Oliveira — Nuno de Melo Gomes da Silva — Francisco Manuel Caetano — Manuel Pereira Augusto de Matos — José Vaz dos Santos Carvalho — José António Henriques dos Santos Cabral — António Jorge Fernandes de Oliveira Mendes — António Pires Henriques da Graça (conforme anexo declarativo) — Raul Eduardo do Vale Raposo Borges (Vencido, de acordo com o voto do colendo Pires da Graça) — Maria Rosa Oliveira Tching (Vencida, de acordo com o voto do colega Pires da Graça) — António Silva Henriques Gaspar (Presidente).

#### Declaração de voto

Com o devido respeito pela tese que fez vencimento, votei vencido por ter entendimento contrário, pela seguinte fundamentação:

O art. 281.º do Código de Processo Penal, (CPP), ao definir os pressupostos e condições da “suspensão provisória do processo”, inclui na alínea f), do n.º 1: — “Ser de prever que o cumprimento das injunções e regras de conduta responda suficientemente às exigências de prevenção que no caso se façam sentir.”

O que significa que as injunções e regras de conduta são norteadas por exigências de prevenção.

São oponíveis ao arguido, cumulativa ou separadamente, as injunções e regras de conduta enumeradas nas alíneas do n.º 2, sendo que, de harmonia com o n.º 3: — “Sem prejuízo do disposto no número anterior, tratando-se de crime para o qual esteja legalmente prevista pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, é obrigatoriamente oponível ao arguido a aplicação de injunção de proibição de conduzir veículos com motor.”

O que bem se compreende por constituir meio de segurança e protecção da circulação estradal.

Por sua vez, acrescenta o artigo 282.º do CPP

“[...]”

3 — Se o arguido cumprir as injunções e regras de conduta, o Ministério Público arquiva o processo, não podendo ser reaberto.

4 — O processo prossegue e as prestações feitas não podem ser repetidas:

a) Se o arguido não cumprir as injunções e regras de conduta; ou

b) Se, durante o prazo de suspensão do processo, o arguido cometer crime da mesma natureza pelo qual venha a ser condenado.”

A questão concreta é a de saber se, prosseguindo o processo, e tendo sido cumprida, (ainda que parcialmente) durante a suspensão do mesmo, a aplicada injunção de proibição de conduzir veículos com motor, esse cumprimento deve ou não ser descontado na pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, que venha ser aplicada em decisão final condenatória.

Há aqui uma **relação de conteúdo** entre injunção e pena, tendo por substrato uma sanção **com o mesmo objecto**, e ambas determinadas pelo **fundamento da prevenção**. — v. além do artigo 281.º n.º 1, do CPP, art.ºs 40.º n.º 1, 71.º n.º 1, do CP.

Como refere Rafael Cruz Bandeira, A VALORAÇÃO NA TEORIA DA SANÇÃO NO DIREITO: O CASO DA SANÇÃO POSITIVA, Artigo publicado na Revista Jurídica do Ministério Público (João Pessoa. Impresso). ISSN: 1980-9662 “a sanção é tratada na Filosofia do Direito com destaque, uma vez que descortina ideologias, relaciona-se com o poder, com as normas e com o próprio conceito de Direito. Nesse sentido, grandes jusfilósofos como Reale, Bobbio, Kelsen, Hobbes, Kant, Beccaria, Jhering, Ross, Hart, entre outros, disputam o tema das implicações da sanção no Direito, Estado e sociedade.

Ao percebermos a ubiquidade da sanção nas ciências jurídicas, vemos que ela tem largo espectro, pois aplica-se em variados contextos, apresenta-se de diferentes formas e conteúdos, e com múltiplos objetivos práticos finais, mas sempre visando incentivar ou reprimir uma conduta humana conforme desejado pelo legislador

Na Teoria Geral do Direito o tema da sanção é de grande importância para gerar adesão a conduta estimulada ou dissuasão da conduta proibida, independentemente da concepção de Direito adotada.”

Relativamente à presente lide jurisprudencial inexistente norma legal específica que decida a questão.

*Quid inde*, então?

A mudez da lei perante o tudo ou nada (desconto ou não da injunção efectivamente cumprida) interpela o **pensamento do sistema** na determinação da sua *axiologia funcional*, no sentido de fazer justiça.

Numa óptica formalista da dogmática processual penal, poderia eventualmente pensar-se na existência de uma lacuna processual.

Porém, bastará ler-se o artigo 4.º do CPP — que sobre “Integração de lacunas”, dispõe: “Nos casos omissos, quando as disposições deste Código não puderem aplicar-se por analogia, observam-se as normas do processo civil que se harmonizem com o processo penal e, na falta delas, aplicam-se os princípios gerais do processo penal.” — para se concluir que o problema estrito não é de interpretação e integração de lacunas, em processo penal, mas, de função determinativa na repercussão da pena, do comportamento explicitado na injunção, e cumprido, que o **direito judicial** é, por isso, chamado a resolver no âmbito de princípios jurídicos e/ou de normas legais de natureza ou referência substantiva, embora com incidência ou concretizados no processo penal, como processo penal material.

“A **matéria** de regulamentação jurídica e de consideração dogmática não retira o seu conteúdo de sentido da valoração do legislador ou do aplicador, antes é “previamente dada” através de princípios e estruturas de desenvolvimento ónticas — se se quiser, nesta acepção, através da “natureza da coisa”, em que o “**critério de valoração**” se concretiza na dogmática “por apelo ou com referência (teleológica) a finalidades valorativas e ordenadoras de natureza político-criminal, numa palavra, a **valorações político-criminais co-naturais ao sistema**” e, tendo ainda em conta que “a atenção prioritária deve ser concedida a considerações de concreta justiça material no seio do sistema político-criminal dirigido (e nesta acepção ao “pensamento do problema”), não a ilações retiradas dos dados pré-jurídicos ou do sistema formal legal.” (Universidade de Coimbra — Faculdade de Direito — **DIREITO PENAL — Questões fundamentais — A doutrina geral do crime** — Apontamentos e materiais de estudo da cadeira de Direito Penal (3.º ano) segundo as lições dos Profs. Doutores Jorge de Figueiredo Dias (1.ª turma) e Manuel da Costa Andrade (2.ª turma). 1996)

O artigo 80.º do Código Penal (CP) referente a “Medidas processuais”, estabelece:

“1 — A detenção, a prisão preventiva e a obrigação de permanência na habitação sofridas pelo arguido são descontadas por inteiro no cumprimento da pena de prisão, ainda que tenham sido aplicadas em processo diferente daquele em que vier a ser condenado, quando o facto por que for condenado tenha sido praticado anteriormente à decisão final do processo no âmbito do qual as medidas foram aplicadas.

2 — Se for aplicada pena de multa, a detenção, a prisão preventiva e a obrigação de permanência na habitação são descontadas à razão de um dia de privação da liberdade por, pelo menos, um dia de multa.”

Por sua vez, dispõe o artigo 81.º do CP sobre “Pena anterior”:

“1 — Se a pena imposta por decisão transitada em julgado for posteriormente substituída por outra, é descontada nesta a pena anterior, na medida em que já estiver cumprida.

2 — Se a pena anterior e a posterior forem de diferente natureza, é feito na nova pena o desconto que parecer equitativo.”

E, ainda o artigo 82.º sobre “Medida processual ou pena sofridas no estrangeiro”:

“É descontada, nos termos dos artigos anteriores, qualquer medida processual ou pena que o agente tenha sofrido, pelo mesmo ou pelos mesmos factos, no estrangeiro.”

Como se escreveu no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 9/2011 — *Diário da República* — 1.ª série — n.º 225 — 23 de Novembro de 2011: “O instituto do desconto, em quaisquer das suas modelações legais, é informado por uma ideia de justiça material. Assenta na ideia básica segundo a qual as privações de liberdade de qualquer tipo que o agente tenha já sofrido lhe devem aproveitar, sendo imputadas ou descontadas na pena em que o agente, em virtude de uma condenação já transitada em julgado, deva cumprir. Todas as medidas de privação de liberdade impostas antes de uma condenação transitada em julgado,

fundadas, embora, num princípio de necessidade cautelar, intervêm num momento em que o agente se encontra ainda a coberto da presunção de inocência, justificando-se, por isso, quanto a elas, o desconto no cumprimento da pena. Os direitos fundamentais substantivos adquirem, pois, uma dimensão procedimental, são regras básicas de todos os procedimentos democráticos de modo que nenhum deles pode qualificar-se de constitucionalmente legítimo se não os respeita no seu desenvolvimento. O que é especialmente válido no processo penal. A afirmação da pretensão punitiva do Estado comporta uma ingerência máxima na liberdade do arguido e no núcleo mais sagrado dos seus direitos fundamentais, exigindo-se, portanto, que o procedimento para a sua eventual satisfação seja especialmente respeitoso de tais direitos [...]”

Também consta da Declaração de voto anexa ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 3/2009 *Diário da República*, 1.ª série — n.º 33 — 17 de Fevereiro de 2009:

“Escreve Figueiredo Dias:

«O instituto do desconto, regulado nos artigos 80.º a 82.º, assenta na ideia básica segundo a qual privações de liberdade de qualquer tipo que o agente tenha já sofrido em razão do facto ou factos que integram ou deveriam integrar o objecto de um processo penal devem, por imperativos de justiça material, ser imputadas ou descontadas na pena a que, naquele processo, o agente venha a ser condenado.

Esta ideia vale sobremaneira relativamente às frequentes [...] privações de liberdade que têm lugar antes do trânsito em julgado da decisão do processo: prisões preventivas sobretudo (CPP, artigos 202.º e seguintes), mas também meras detenções (CPP, artigos 254.º e seguintes) e obrigações de permanência na habitação (CPP, artigo 201.º). Medidas estas — todas elas — que não são de modo algum ‘penas antecipadas’, mas intervêm, fundadas embora num princípio processual de necessidade cautelar, num momento em que o arguido se encontra ainda a coberto da presunção de inocência (CRP, artigo 32.º, n.º 2, e Decreto-Lei n.º 265/79, artigo 209.º, n.º 1), integralmente se justificando assim, quanto a elas, o desconto na pena» (Direito Penal Português — As Consequências Jurídicas do Crime, Aquitas, Editorial Notícias, 1993, § 434, pp. 297-298).

2.3 — Também no sentido de que o instituto em causa tem por base princípios de justiça material se pronunciou Maria da Conceição Ferreira Da Cunha («Desconto das medidas processuais privativas de liberdade — Análise de algumas questões», *Juris et de Jure* — Nos 20 Anos da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Porto 1998, pp. 873-899), salientando que, face a tensões entre princípios do direito penal, «algumas ordens jurídicas optaram por abrir certas excepções ao instituto do desconto, enquanto que outras, como é o caso português, consagraram-no sem excepções, dando prevalência aos imperativos de justiça material.»

O problema, em tese, segundo a referida penalista, coloca-se mais, em certos casos, no critério de compensação adoptado, do que nas excepções. A adopção de critérios de compensação de sacrifícios, de natureza mais aritmética, fará prevalecer as exigências de justiça material, ao passo que a adopção de critérios mais equitativos será mais própria de uma ideia de satisfação de exigências de prevenção, que se fazem prevalecer. Em alguns casos, porém, haverá uma certa coincidência

entre exigências de justiça e necessidades de prevenção e, de todo o modo, o sacrifício total da justiça material nunca favorece as exigências de prevenção.

A mesma penalista sublinha, em nota (p. 881), que o sacrifício implicado pelo cumprimento de uma medida processual é muito mais custoso para o agente do que o cumprimento da pena, devido à presunção de inocência nessa fase processual, à incerteza da situação e à possível convicção da injustiça do caso. E, a dada altura, questiona-se no texto: «Efectivamente, como se poderia entender num Estado de direito material, que um agente fosse submetido, pelos mesmos factos, a uma duplicação de ‘sacrifícios’? E como se poderia justificar, em termos de justiça relativa, que um agente cujo processo tivesse um desenrolar mais lento (o que poderá suceder em virtude de factores independentes da conduta do agente) e, por isso, sofresse um tempo mais prolongado de, por exemplo, prisão preventiva, ficasse prejudicado relativamente a um outro cujo processo fosse mais rapidamente resolvido?»

2.4 — No confronto entre as exigências de prevenção especial e as de justiça material, podendo aquelas ser enfraquecidas com o instituto do desconto, o nosso sistema penal dá prevalência ao imperativo de justiça, como se referiu já, impondo que se desconte por inteiro na pena a cumprir o tempo de privação de liberdade de «qualquer tipo» (prisão preventiva, obrigação de permanência na habitação e mesmo detenção) que o agente haja sofrido por conta do facto ou factos que integram ou deviam integrar o objecto do processo e, actualmente, mesmo que as medidas hajam sido aplicadas em processo diferente daquele em que foi proferida a condenação, nos termos indicados na parte final do actual n.º 1 do artigo 80.º do CP.

Sublinha-se que na base do instituto do desconto está uma privação de liberdade «de qualquer tipo», sofrida pelo agente por conta de um facto ilícito típico, numa fase do processo em que a prova da sua prática e a responsabilidade do agente, que tem por si o princípio da presunção de inocência, ainda não estão comprovadas judicialmente, com a certeza própria de um julgamento. «[...]»

A jurisprudência das relações que adere ao desconto do cumprimento injuntivo, na pena, tem-se orientado por uma dicotomia de referência entre injunção e pena, mas concluindo no mesmo resultado executivo.

Assim, a título exemplificativo:

O Tribunal da Relação de Guimarães, (TRG), por acórdão de 10.10.2016, proc. n.º 307/13.7GAALJ-G1,

— A inibição de conduzir veículos motorizados prevista no art. 69.º, n.º 1, do C. Penal, é uma verdadeira pena criminal, embora acessória, é imposta independentemente da vontade do arguido e o seu incumprimento faz incorrer o arguido na prática de um crime. Diferentemente, a injunção, aplicada no âmbito da suspensão provisória do processo, é um instrumento que visa a composição social, é uma sanção de índole especial penal e o seu incumprimento acarreta apenas o prosseguimento do processo.

— Não obstante, são puramente conceptuais as averbas diferenças, pois a pena acessória e a injunção visam, uma e outra, os mesmos factos, têm o mesmo conteúdo e alcance prático, para além de comungarem o mesmíssimo modo de execução e idêntica razão de ser, designadamente

quanto à paridade das respectivas funções de prevenção especial e geral.

— Atendendo à evidente equivalência substantiva e funcional de ambas as prestações, o tempo da inibição de conduzir veículos motorizados já cumprida pelo arguido a título de injunção, por razões de justiça material, deve ser descontado no da duração da pena acessória de proibição de conduzir tais veículos em que o mesmo veio a ser condenado no mesmo processo, para evitar o duplo sancionamento da mesma conduta.

— O desconto apenas deve ter lugar nos casos em que se encontra comprovado o cumprimento da injunção em causa e em que a suspensão provisória do processo não foi revogada por motivos atinentes a essa mesma injunção.

O Tribunal da Relação de Porto (TRP), 1.ª Secção Criminal, por acórdão de 25-05-2016, proc. n.º 581/14.1GCSTS.P1

— A não repetição prevista no artigo 282.º 4 CPP, é restrita às prestações de natureza pecuniária.

— O cumprimento da injunção da proibição de conduzir veículos a motor no decurso da suspensão provisória do processo, deve ser descontado na pena acessória de proibição de conduzir em que o arguido venha a ser condenado tratando-se de crime para o qual esteja legalmente prevista essa pena acessória, na sequência do prosseguimento do processo, por incumprimento das injunções ou regras de conduta.

— Tal injunção, porque imposta obrigatoriamente por lei (artigo 281.º 3 CPP — redacção da Lei n.º 20/2013) mantém a natureza de pena acessória imposta pela norma punitiva e não a de “medida funcionalmente equivalente” dependente da consensualização da injunção.

— O desconto da injunção cumprida é essencial para evitar a violação do princípio *ne bis in idem*, que visa também evitar a aplicação de duas penas pelo mesmo facto, do princípio da presunção de inocência do arguido, a quem, foi imposta por força da lei uma pena sem julgamento nem declaração de culpa.

— Através do desconto é restabelecida a harmonia do sistema jurídico e preenchida a lacuna, até à vigência da Lei n.º 20/2013 inexistente, e nascida com a imposição legal do artigo 281.º 3 CPP, a preencher através da norma que o intérprete criaria se tivesse de legislar dentro do espírito do sistema (evitar que o arguido sofra duas vezes a mesma pena pelo mesmo crime).

O Tribunal da Relação de Coimbra (TRC) por acórdão de 09-01-2017, proc. 105/15.3PAPBL.C1

“A inibição de condução de veículos a motor fixada, a título de injunção, no âmbito da suspensão provisória do processo, deve ser descontada na pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados que venha a ser imposta, a final, em sentença condenatória, no âmbito do mesmo processo.”

O Tribunal da Relação de Évora, por acórdão de 26-04-2016, proc. 443/14.2GFSTB-A.E1

“A injunção “proibição do exercício de condução”, integralmente cumprida pelo arguido no âmbito da suspensão provisória do processo, desconta-se no cumprimento da pena acessória de proibição de condução aplicada ao mesmo nesse processo.”

O Tribunal da Relação de Lisboa, no seu acórdão de 11-01-2017, proc. 61/14.5S9LSB 3.ª Secção

— A distinta natureza jurídica da pena acessória e da injunção não pode, por si só, constituir impedimento a que se proceda ao desconto na pena acessória de conduzir veículos automóveis, em que o arguido for condenado, do período em que esteve proibido de o fazer em sede de injunção a cumprir como condição da suspensão provisória do processo.

— A pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, imposta ao arguido na sentença, teve por objecto o mesmo facto que constituiu o objecto da injunção que lhe foi imposta na anteriormente determinada suspensão provisória do processo. Os efeitos substantivos de uma e de outra, projectados na sua vida, seriam precisamente os mesmos, já que o cumprimento é feito da mesma forma, afectando ambas, de igual modo, os direitos de circulação rodoviária do arguido.

— Deste modo, o arguido que hoje pretenda beneficiar da suspensão provisória do processo pelo cometimento, entre outros, de crime de condução de veículo em estado de embriaguez, tem obrigatoriamente que se sujeitar a esta injunção, o que revela o propósito do legislador em estabelecer uma certa ‘equivalência’ entre a injunção e aquela pena acessória.

— No que concerne ao n.º 4 do artigo 282.º do C.P.P. o conceito de repetição tem o sentido que lhe é dado no direito civil e, por isso, dela decorre que não será possível reaver o que foi satisfeito (indenizações já pagas ou contributos para instituições já entregues), mas não que prestações de facto (positivas ou negativas) já realizadas tenham de ser efectuadas outra vez.

— A injunção de proibição de conduzir veículos com motor determinada na suspensão provisória do processo, cumprida pelo arguido, deve ser descontada no cumprimento da pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, decretada na sentença condenatória proferida no mesmo processo, na sequência do prosseguimento do processo determinado pela revogação daquela suspensão

Porém, a questão da natureza da sanção não é tanto de referência à autonomia do ilícito, de definição material do ilícito, se penal, se de mera ordenação social, mas, referente à **conduta proibida de per se**, de idêntica consequência prática, quer se trate de ilícito criminal para o qual esteja legalmente prevista pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, quer não seja decorrente da prática de crime, mas que, independentemente de eventual materialidade qualitativa e quantitativa na sua distinção, tem por denominador comum o perigo ou desvalor que representa para a circulação rodoviária.

Qualquer critério adicional de distinção na “relevância axiológica social” dessa conduta, não exclui a sua relevância jurídico-processual material de, perante o princípio da legalidade e da dignidade do infractor, ser valorada **no mesmo processo, no mesmo sentido da proibição**, enquanto dimensão da axiologia intrínseca dessa conduta na projecção rodoviária, seja ela provinda de injunção, de sanção de ilícito de mera ordenação social, ou de pena acessória.

A teleologia **funcional e normativa do instituto do desconto** na dogmática jurídico-penal, é idónea, e adequadamente fundada, ao poder — e dever — suprir por **analogia**, a consequência jurídica da omissão da referida injunção cumprida, na execução da pena acessória aplicada a final.

Com efeito, a nível interpretativo, desde há longo tempo que se encontra superado o exclusivo **conceptualismo legal** (positivo ou negativo) na valoração normativa das condutas proibidas e respectivas consequências jurídicas, afastada que está a tese de Montesquieu, para quem os juizes eram apenas a boca que pronunciava as palavras da lei, ou a consideração de Beccaria de que os juizes eram os “autómatos da subsunção”.

Neste sentido se lê no artigo 9.º do Código Civil:

“1. A interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico [...]”

Hoje — como se refere na obra citada, (Universidade de Coimbra, Faculdade de Direito, Direito Penal...)”se torna inarredável a questão de saber o que pertence ainda à **interpretação permitida** e o que pertence já à **analogia proibida** em direito penal pelo princípio da legalidade.”

O argumento da analogia será proibido “por força do conteúdo de sentido do princípio da legalidade, sempre que ele funcione contra o agente e vise servir a fundamentação ou a agravação da sua responsabilidade”

Ou seja “Face ao fundamento, à função e ao sentido do princípio da legalidade a proibição de analogia vale relativamente a *todos* os elementos, qualquer que seja a natureza, que sirvam para *fundamentar a responsabilidade* ou para *agravar*; a proibição vale pois **contra reum** ou **malem partem** não *favore reum* ou *in bonam partem*.” (*idem, ibidem*, p. 173, 180, §§ 214, e 223, respectivamente.

O artigo 32.º da Constituição da Republica Portuguesa, refere no seu n.º 1 que “O processo criminal assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso”

Se a nível de injunção, a expressão da proibição de condução de veículos com motor pode assumir-se como uma “**conceitualização extra-penal**,” ela é utilizada quer pelo legislador penal, quer pelo legislador contra-ordenacional, e, por conseguinte deve ser aferida pelo sentido imanente ao seu objecto,

Confrontados com situações que “não fundamentam ou agravam a responsabilidade do agente, mas pelo contrario a excluem ou atenuam, o recurso a analogia é legítimo sempre que o resultado seja o do alargamento do seu campo de incidência, mas já será ilegítimo se tiver como consequência a diminuição daquele campo.” (Universidade de Coimbra...*idem, ibidem*, p. 181, § 226.)

Como refere Figueiredo Dias, Direito Penal Português — As Consequências Jurídicas do crime —, pp. 300: «Da leitura dos artigos 80.º a 82.º parece resultar que, no pensamento da lei, o instituto do desconto só funciona relativamente a privações da liberdade processuais, a penas de prisão e (ou) a penas de multa, já não relativamente a outras penas de substituição e a medidas de segurança. Uma tal restrição não parece porém, ao menos em todos os casos pensáveis, político-criminalmente justificável. Melhor será, por isso, considerar que se está perante uma lacuna, que o juiz pode integrar — tratando-se, como se trata, de uma solução favorável ao delincente —, sempre que possa encontrar um critério de desconto adequado ao sistema legal e dotado de suficiente determinação.»

O artigo 10.º do Código Civil a propósito da “Integração das lacunas da lei”, dispõe:

“1. Os casos que a lei não preveja são regulados segundo a norma aplicável aos casos análogos.

2. Há analogia sempre que no caso omissivo procedam as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei.

3. Na falta de caso análogo, a situação é resolvida segundo a norma que o próprio intérprete criaria, se houvesse de legislar dentro do espírito do sistema.”

Na dogmática jurídico-penal, de harmonia com o **princípio da legalidade** — limite intransponível da analogia — entre nós, o **limite da analogia** encontra-se **definido e circunscrito** pelo artigo 1.º n.º 3 do CP: — “Não é permitido o recurso à analogia para qualificar um facto como crime, definir um estado de perigosidade ou determinar a pena ou medida de segurança que lhes corresponde.”

Como bem explicitou o acórdão do TRG de 10.10.2016, 307/13.7GAALJ-G1, “admitindo-se embora que, para a questão em apreço, inexistente norma a prever o desconto, tal circunstância não deve, em nosso entender, constituir impedimento à sua realização. Não se compreenderia que assim não fosse: as averbadas diferenças entre a pena acessória e a injunção são puramente conceptuais e têm o mesmo conteúdo e alcance prático, para além de comungarem o mesmíssimo modo de execução e idêntica razão de ser, designadamente quanto à paridade das respectivas funções de prevenção especial e geral; visando uma e outra os mesmos factos (A injunção e a pena em causa decorrem da prática do mesmo crime, mesmo que não se deva considerar, em bom rigor, estarmos perante uma violação do princípio *ne bis in idem*, como bem se regista no Ac. da RP de 7/4/2016 (195/14.6PFPRT.P1 — [...]))., a defender-se uma posição diversa, tal constituiria uma evidente injustiça material porque, não se atendendo à evidente equivalência substantiva e funcional de ambas as prestações, da falta do questionado desconto adviria o duplo sancionamento da mesma conduta (A inibição de condução afecta os direitos de circulação rodoviária do arguido de igual modo em ambas as prestações.).

Como se salientou no acórdão da RE de 11/7/2013 (P. 108/11.7PTSTB.E1 — [...]), a afirmação de que «só há duas semelhanças entre a injunção e a pena acessória: em ambas, a arguida tem de entregar a carta e abster-se do exercício da condução» significa que, «bem vistas as coisas, é o mesmo que dizer: as duas figuras são distintas, à excepção do facto de serem iguais...». «Em termos materiais, substantivos, de fundo, os efeitos decorrentes de uma e outra medida são rigorosamente os mesmos: o arguido entrega a sua licença de condução e abstém-se de conduzir veículos motorizados. A distinta natureza jurídica das duas figuras tem, seguramente, um interesse doutrinário relevante mas não afasta a questão de fundo: caso uma e outra sejam cumpridas, são-no da mesma forma, exigindo do arguido a mesma conduta».

Quanto ao argumento da invocada diferença de cominação para os casos de incumprimento, retirado do aludido n.º 4 do art. 282.º do CPP, consideramos que o princípio aí estabelecido tem de ser entendido em termos de evitar que, caso o processo prossiga por incumprimento das injunções ou cometimento de crime no período da suspensão, o arguido venha a «reaver o que foi satisfeito (indenizações já pagas ou contributos para instituições já entregues), mas não que prestações de facto (positivas ou negativas) já

efectuadas tenham de ser efectuadas outra vez» (V. citado Ac. da RP de 7/4/2016.), ou que o mesmo seja compensado pelo período «de tempo de injunção que excedeu em concreto a medida de pena acessória aplicada», ou o de evitar «também, por exemplo, a restituição de prestações feitas em caso eventual de absolvição» (V. ac. da RE de 26/4/2016 (443/14.2GFSTB-A.E1 [...])).

Por outro lado, considerar-se a inexistência de desconto da proibição de condução de veículos com motor — decorrente da injunção e, cumprida —, na pena acessória aplicada na decisão final, seria atentar-se contra a regra do **ne bis in idem**, sendo que nos termos artigo 29.º n.º 5 da Constituição da República Portuguesa (CRP), “Ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pela prática do mesmo crime”

Ainda que a injunção e a pena acessória integrem os mesmos factos e somente no prosseguimento do processo em audiência se possa concluir com segurança pela existência de crime, e daí a pena, o princípio **ne bis in idem**, previsto no artigo 29.º n.º 5 da CRP como direito subjectivo fundamental “garante ao cidadão o direito de não ser julgado mais do que uma vez pelos mesmos factos” J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, “Constituição da República Portuguesa Anotada”, 4.ª edição revista, vol. I, Coimbra Editora, p. 497) e “é óbvio que a proibição do duplo julgamento pretende evitar tanto a condenação de alguém que já tenha sido definitivamente absolvido pela prática da infracção, como a aplicação renovada de sanções jurídico-penais pela prática do «mesmo crime»”, (*idem, ibidem*) — bold meu.

Com pertinência expendeu o acórdão do TRE, de 29-03-2016, proc. 361/12.9GTABF.E1:

“Acompanhamos Vânia Costa Ramos quando refere que “a necessidade de assegurar as funções exercidas pelo *ne bis in idem* faz-se sentir na totalidade do domínio punitivo. Necessidade que justifica a vigência do princípio para lá do sistema de justiça penal clássico [...]. A expansividade do *ne bis in idem* como princípio tem o seu limite material nas fronteiras do direito punitivo, que tomamos como aquelas definidas pelo TEDH.

“A necessidade de delimitação do campo material de aplicação do *ne bis in idem* de acordo com os critérios definidos pelo TEDH, segundo os quais os limites são os do direito punitivo, do direito penal material e não do direito penal formal [...], a vigência do princípio não pode ser limitada por motivos meramente formais, devendo averiguar-se a natureza penal material das infracções, das sanções, e dos procedimentos em análise, que, verificada, sustentar a aplicação do princípio *ne bis in idem*.” (Vânia Costa Ramos, *Ne Bis in Idem* e União Europeia, Coimbra Ed. 2009, pp. 84-85/5)

Como esclarece a autora, “o *ne bis in idem* protege a segurança jurídica individual por duas vias.

“Por um lado, garante ao indivíduo estabilidade da sua situação jurídica em relação a uma determinada infracção, que foi definitivamente fixada e que não será alterada por decisão posterior. A protecção do indivíduo será completa, pois o *ne bis in idem* impede a realização de uma qualquer segunda acção punitiva pelos mesmos factos. Esta proibição funciona independentemente da autoridade que a pronuncie e da qualificação jurídica utilizada. Uma decisão baseada nos mesmos factos será sempre susceptível de con-

duzir à alteração da situação jurídica do indivíduo já anteriormente definida por relação àquele circunstancialismo fáctico.

“Por outro lado, o *ne bis in idem* garante ao indivíduo a protecção da sua pessoa contra os incómodos, as agressões à sua esfera jurídica decorrentes da repetição de uma acção punitiva. Uma acção punitiva não é algo de meramente formal, burocrático. Pelo contrário, numa acção de natureza punitiva não há qualquer momento livre de agressão aos direitos fundamentais do indivíduo visado. O complexo processual consubstancia uma violação prolongada ao direito à liberdade [...].” (Vânia Costa Ramos, loc. cit., p. 84)”

Mesmo a entender-se que, em caso de injunção de proibição de condução de veículo com motor e da pena acessória de idêntico conteúdo, no mesmo processo, não haveria lugar ao princípio **ne bis in idem**, por o conteúdo idêntico da injunção e da pena, resultar de pressupostos processuais de natureza e finalidade diferentes, nem por isso, o **instituto do desconto** deixaria de ter aplicação por **analogia**, face à harmonia do sistema jurídico, e à não restrição de direitos fundamentais constitucionalmente tutelados, sob pena de, no mesmo processo, e pelos mesmos factos, haver exequibilidade da dupla punição, cúmulo material do mesmo conteúdo sancionatório, em prejuízo do arguido.

Note-se que, nos termos do n.º 2, do artigo 148.º, do Código da Estrada: “A condenação em pena acessória de proibição de conduzir e o arquivamento do inquérito, nos termos do n.º 3 do artigo 282.º do Código de Processo Penal, quando tenha existido cumprimento da injunção a que alude o n.º 3 do artigo 281.º do Código de Processo Penal, determinam a subtração de seis pontos ao condutor.”

É manifesto que a **dupla execução sancionatória** da mesma conduta colide com **os princípios constitucionais da adequação e da proibição de excesso**, agravando a responsabilidade do agente pelos **mesmos factos** dessa **única conduta, no mesmo processo**.

Resulta assim, para mim, evidente, e, em conclusão, que a mesma conduta de proibição de veículos com motor, aplicada no mesmo processo, ainda que em fases distintas, não pode executar-se em acumulação, mas há lugar ao desconto na pena, do período de proibição já cumprido pela injunção, por aplicação analógica do instituto do desconto, e também face ao princípio *ne bis in idem*.

Pelas razões expostas, fixaria jurisprudência contrária à ora fixada, com o seguinte teor:

«Determinada a suspensão provisória do processo, com injunção da proibição da condução de veículos com motor, nos termos do art. 281.º n.º 3 do Código de Processo Penal, mas vindo posteriormente o processo a prosseguir, por força do n.º 4, do art. 282.º, do mesmo diploma, e o arguido a ser condenado na pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, nos termos do artigo 69.º do Código Penal, deverá ser descontado, nesta pena, o período de tempo de proibição de conduzir por si já cumprido decorrente da injunção, durante o período em que durou a suspensão provisória do processo.»

António Pires Henriques da Graça.

## REGIÃO AUTÓNOMA DA MADEIRA

Presidência do Governo

### Decreto Regulamentar Regional n.º 7/2017/M

#### Alteração ao Decreto Regulamentar Regional n.º 12/2015/M, de 17 de agosto, que aprova a orgânica da Direção Regional do Orçamento e Tesouro

Considerando que, decorrido mais de um ano após a aprovação da orgânica da Direção Regional do Orçamento e Tesouro, pelo Decreto Regulamentar Regional n.º 12/2015/M, de 17 de agosto, alterado pelo Decreto Regulamentar Regional n.º 1/2016/M, de 11 de janeiro, ainda se verifica a necessidade de ajustamento na sua estrutura organizativa para melhor adequação aos objetivos pretendidos no que se refere ao seu desempenho interno;

Assim, ao abrigo da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 227.º e do n.º 6 do artigo 231.º da Constituição da República Portuguesa e das alíneas *c*) e *d*) do artigo 69.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira, aprovado pela Lei n.º 13/91, de 5 de junho, e revisto pelas Leis n.ºs 130/99, de 21 de agosto, e 12/2000, de 21 de junho, o Governo Regional da Madeira decreta o seguinte:

#### Artigo 1.º

##### Objeto

O presente diploma altera o Decreto Regulamentar Regional n.º 12/2015/M, de 17 de agosto, alterado pelo Decreto Regulamentar Regional n.º 1/2016/M, de 11 de janeiro, que aprova a orgânica da Direção Regional do Orçamento e Tesouro.

#### Artigo 2.º

##### Alteração ao Decreto Regulamentar Regional n.º 12/2015/M, de 17 de agosto

É alterado o anexo I do Decreto Regulamentar Regional n.º 12/2015/M, de 17 de agosto, que passa a ter a seguinte redação:

#### ANEXO I

[...]

	Número de lugares
.....	...
Cargos de direção intermédia de 1.º grau.....	7

#### Artigo 3.º

##### Entrada em vigor

O presente diploma entra em vigor no dia seguinte à sua publicação.

Aprovado em Conselho do Governo Regional em 18 de maio de 2017.

O Presidente do Governo Regional, *Miguel Filipe Machado de Albuquerque*.

Assinado em 24 de maio de 2017.

Publique-se.

O Representante da República para a Região Autónoma da Madeira, *Ireneu Cabral Barreto*.