
ASSUN
TO:

Proposta de Lei n.º 55/XV - Cria o regime jurídico aplicável ao controlo e fiscalização do pessoal crítico para a segurança da aviação civil em exercício de funções sob influência de álcool, estupefacientes ou substâncias psicotrópicas.

2023/GAVPM/0072

20-01-2023

PARECER

**

1. Objeto

1.1. A Assembleia da República, através da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, solicitou ao Conselho Superior da Magistratura a emissão de parecer em relação à Proposta de Lei acima melhor identificada.

1.2. Foi determinada a emissão de parecer, o qual assenta no disposto no artigo 155.º, alínea b), da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 40-A/2016, de 22 de dezembro, que estabelece que cabe ao Conselho Superior da Magistratura emitir parecer sobre diplomas legais relativos à organização judiciária e ao Estatuto dos Magistrados Judiciais e, em geral, sobre matérias relativas à administração da justiça.

**

2. Análise formal

2.1. A presente iniciativa legislativa vem propor «a criação de um regime jurídico aplicável ao controlo e fiscalização do pessoal crítico para a segurança da aviação civil em exercício de funções sob influência de álcool, estupefacientes ou substâncias psicotrópicas», que *confira segurança jurídica aos seus destinatários e às autoridades fiscalizadoras e que defina, de forma clara, normas aplicáveis ao controlo e fiscalização do pessoal com funções críticas para a segurança da aviação civil, aqui se incluindo os exames a efetuar, o equipamento utilizado e a definição da taxa de álcool no sangue a partir da qual se considera que o examinando se encontra sob influência de álcool.*

2.2. Com esse objetivo, prevê-se, designadamente o seguinte: (i) normas relativas à fiscalização do exercício de funções sob influência de álcool, estupefacientes ou substâncias psicotrópicas; (ii) normas para avaliação do estado de influenciado pelo álcool e por estupefacientes e substâncias psicotrópicas; (iii) determinam-se os casos que constituem contraordenação aeronáutica civil muito grave, para efeitos da aplicação do regime das contraordenações aeronáuticas civis, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 10/2004, de 9 de janeiro (RCAC); (iv) proíbe-se o exercício de funções por parte de pessoal crítico para a segurança da aviação civil, sob influência de álcool, considerando-se como tal quem apresente uma taxa de álcool no sangue igual ou superior a 0,2 g/l; (v) criminaliza-se o «*Exercício de funções por pessoal crítico para a segurança da aviação civil em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas*», aditando ao Código Penal um artigo 292.º-A; (vi) alteram-se os artigos 69.º e 101.º do Código Penal, adaptando-os à nova incriminação.

2.3. Para fundamentar as medidas propostas pode ler-se ainda na respetiva exposição de motivos que “*(...) importa também alterar os artigos 69.º e 101.º do Código Penal e aditar um artigo 292.º-A, no sentido de os referidos artigos passarem a abranger expressamente situações atinentes à pilotagem de aeronaves, com ou sem motor, em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas*”.

2.4. A Proposta de Lei sob análise, que visa, como referido, aprovar o Regime Jurídico aplicável ao controlo e fiscalização do *pessoal crítico para a segurança da aviação civil* em exercício de funções sob influência de álcool, estupefacientes ou substâncias psicotrópicas, é composta por 41 artigos, contendo o Capítulo I (Disposições gerais); Capítulo II (Normas relativas à fiscalização do exercício de funções sob influência de álcool, estupefacientes ou

substâncias psicotrópicas), Secção I (Disposições Gerais), Secção II (Avaliação do estado de influenciado por álcool), Secção III (Avaliação do estado de influenciado por estupefacientes e substâncias psicotrópicas), Secção IV (Disposições comuns); Capítulo III (Poderes dos pilotos comandantes de aeronaves); Capítulo IV (Obrigações de informação à Autoridade Nacional da Aviação Civil e desta às suas congéneres); Capítulo V (Regime contraordenacional); Capítulo VI (Proteção de dados pessoais); Capítulo VII (Alteração ao Código Penal); Capítulo VIII (Disposições complementares e finais), que não merecem reparos de ordem formal.

2.5. Após análise da exposição de motivos que antecede o articulado da Proposta de Lei em apreciação, por comparação com o conteúdo da mesma, afigura-se que são cumpridos, na generalidade, os objetivos que se visam alcançar.

Todavia, tendo em vista contribuir para uma melhor e mais eficaz produção legislativa, de resto em linha com os desideratos expressos nas recomendações internacionais e europeias atinentes à «Better regulation»¹ e, em Portugal, materializadas no programa «Legislar melhor»², bem como no modelo de avaliação prévia de impacto legislativo «Custa Quanto?»³, importa efetuar algumas sugestões de melhoramento.

Tendo presente que o direito penal constitui a *ultima ratio* da política criminal do Estado, o princípio da necessidade da pena consagrado no art.º 18.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa e o conjunto de reações civilísticas e contraordenacionais que o ordenamento jurídico português disponibiliza, em linha com o direito europeu e internacional⁴, de forma a evidenciar e tornar mais clara a necessidade e a adequação da

¹ Em traços largos, através do programa *Better Regulation* “a Comissão decidiu tornar o processo legislativo e de definição de políticas mais transparente e prestar mais atenção ao que pensam os cidadãos.

Para legislar melhor, as decisões políticas devem ser bem fundamentadas e resultar de um processo transparente, devendo associar os cidadãos e as partes interessadas (empresas, administrações públicas e investigadores) ao longo de todo o processo.

A Comissão determina os domínios da legislação em vigor que podem ser melhorados.

Além disso, quando propõe novas políticas e legislação, a Comissão concentra-se nos aspetos que devem efetivamente ser tratados a nível da UE, assegurando-se de que tal acontece de forma adequada.

A aplicação destes princípios permitirá à Comissão atingir os seus objetivos com o mínimo de custos e de encargos administrativos, além de ir ao encontro das preocupações expressas pelos cidadãos.” - https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/better-regulation-why-and-how_pt#need

² Cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º 44/2017, de 24 de março.

³ Cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º n.º 74/2018, de 18 de junho.

⁴ *Vide*, designadamente, Regulamento (UE) 2018/1042 da Comissão de 23 de julho de 2018, que alterou o Regulamento (UE) 965/2012 da Comissão de 5 de outubro de 2012, que estabelece os requisitos técnicos e os procedimentos administrativos para as operações aéreas, em conformidade com o Regulamento (CE) 216/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho; Decreto-Lei n.º 289/2003, de 14 de novembro, que define os requisitos para a emissão do certificado de operador aéreo e regula os requisitos relativos à exploração de aeronaves civis utilizadas em transporte aéreo comercial; Decreto-Lei n.º 208/2004, de 19 de agosto, que adapta a legislação que regula o sector da aviação civil ao Decreto-Lei n.º 10/2004, de 9 de Janeiro, que, por sua vez, estabelece o regime aplicável às contraordenações aeronáuticas civis.

presente Proposta de Lei, poderiam ter sido explicitados na exposição de motivos os fundamentos que conduziram à estatuição da nova incriminação, bem como à adoção de um limite quantitativo divergente do consagrado para o crime previsto no art.º 292.º, n.º 1, e à supressão no n.º 2 do novo art.º 292.º-A da cláusula da comprovação de que o consumo das substâncias aí previstas impede o agente de exercer as funções com segurança, conforme atualmente previsto para o crime de condução de veículo em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas.

3. Apreciação

3.1. De acordo com a análise necessariamente perfunctória do projeto em apreciação, dado que o mesmo convoca, nalgumas matérias de fundamental importância, uma abordagem científica que reclamaria o envolvimento de especialistas médicos, farmacêuticos e de toxicologia, e não cabendo ao Conselho Superior da Magistratura, atento o princípio constitucional da separação de poderes, apreciar matéria de opção eminentemente política que incumbe exclusivamente ao poder legislativo, a apreciação expressa no presente parecer visa, tão-somente, tecer algumas considerações sobre a Proposta de Lei em causa em matérias com maior impacto no sistema judiciário e no exercício do poder jurisdicional, ponderadas à luz do ordenamento jurídico-legal em vigor e das consequências que decorrerão da implementação das soluções projetadas no Sistema de Justiça.

3.2. Relativamente às normas gerais contempladas nos artigos 3.º a 21.º da Proposta de Lei em apreciação, não se suscitam objeções na generalidade, dispensando-se observações e considerações a respeito das normas que reproduzem na íntegra ou, no seu essencial, preceitos constantes do Código da Estrada, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 114/94, de 03 de Maio, da Portaria n.º 902-B/2007⁵, de 13 de agosto, da Lei n.º 18/2007, de 17 de maio⁶, ou do Código Penal, na medida em que se assumem como regimes perfeitamente consolidados e estabilizados no atual sistema jurídico⁷.

⁵ Regula o material a utilizar na recolha e transporte de amostras biológicas destinadas a determinar a presença de substâncias psicotrópicas e os procedimentos a aplicar na realização das análises e os tipos de exames médicos a efetuar para deteção dos estados de influenciado por álcool ou por substância psicotrópica.

⁶ Aprova o Regulamento de Fiscalização da Condução sob Influência do Álcool ou de Substâncias Psicotrópicas.

⁷ Chama-se, contudo, a atenção que, no âmbito do grupo de trabalho criado pelo Despacho n.º 9543/2019, foram elaboradas propostas de alterações legislativas ao Código da Estrada, ao Código Penal, ao Regulamento da Fiscalização da Condução sob a Influência de Álcool ou de Substâncias Psicotrópicas, aprovado em anexo à Lei 18/2007, de 17 de maio, que podem conflitar, caso venham a ser aprovadas, com algumas normas do regime ora proposto.

3.3. Propõe-se na iniciativa legislativa em apreço a seguinte redação para o art.º 3.º, n.º 2, epígrafado “Exercício de funções sob influência de álcool, estupefacientes ou substâncias psicotrópicas”: «[C]onsidera-se sob influência de álcool quem apresente uma TAS igual ou superior a 0,2 g/l ou que, após exame realizado nos termos previstos na presente lei, seja como tal considerado em relatório médico».

Para justificar tal opção legislativa pode ler-se na exposição de motivos o seguinte: «(...) importa proibir o exercício de funções por parte de pessoal sob influência de álcool, considerando-se como tal quem apresente uma taxa de álcool no sangue igual ou superior a 0,2 g/l. Tal valor, para além de se encontrar já previsto na alínea f) do n.º 2 do artigo 70.º do Decreto-Lei n.º 289/2003, de 14 de novembro, na sua redação atual, no que respeita aos membros da tripulação de aeronaves, encontra-se também previsto como meio aceitável de conformidade aprovado pela Agência Europeia para a Segurança da Aviação, no que respeita ao modo de cumprimento da norma CAT.GEN.MPA.100 do anexo IV ao Regulamento (UE) n.º 965/2012, da Comissão, de 5 de outubro de 2012, que estabelece os requisitos técnicos e os procedimentos administrativos para as operações aéreas. Para além disso, este valor já se encontra previsto no regime jurídico do setor rodoviário para um conjunto de situações específicas, tipificadas no n.º 3 do artigo 81.º do Código da Estrada, e que aqui se podem replicar, quanto aos bens jurídicos a tutelar e ao risco em presença, tratando-se assim de um regime bastante experimentado e com provas dadas em termos de eficácia e de resultados.

Ademais, a opção pela manutenção da taxa de alcoolemia de 0,2 g/l, sustenta-se cientificamente com base em dois pontos fundamentais: (i) com estes valores de alcoolemia, os efeitos sobre o sistema nervoso central e, conseqüentemente, sobre a cognição são muito desprezíveis, razão pela qual se pode afirmar que a segurança de voo não é afetada significativamente; e (ii) salvaguardando os denominados “metabolizadores lentos”, os quais podem apresentar valores residuais de álcool, mesmo tendo cumprido todos os requisitos, não só de período tempo de abstinência como de quantidades ingeridas, se a tolerância zero fosse aplicada (ou seja, 0,0 g/l), tal constituiria uma restrição manifestamente desproporcional e penalizadora dos destinatários da norma, porquanto facilmente se podem encontrar vestígios de álcool em quantidades inferiores a 0,2 g/l sem qualquer consequência sobre a sua função cerebral e o desempenho de funções, o que levaria à provável deteção de inúmeros casos positivos, sem qualquer utilidade prática ou mesmo pedagógica».

Estabelece-se, pois, um regime similar ao já estabelecido noutros diplomas legais, por exemplo, em matéria estradal, no artigo 81.º, n.º 3, do Código da Estrada⁸, onde se contemplam situações que atendem a especiais deveres de cuidado que impendem sobre certas categorias de condutores.

Considerando, por um lado, que os destinatários da norma em apreço exercem funções que podem pôr em perigo a segurança da aviação civil, também elas a reclamar especiais deveres de cuidado, e, por outro lado, as razões adiantadas na exposição de motivos para fundamentar a iniciativa legislativa, nada há a objetar à solução proposta.

Não merece, outrossim, qualquer crítica o regime contraordenacional proposto no art.º 26.º, n.º 1, al. a) i), e n.º 2 da presente iniciativa legislativa, o qual, replicando a técnica legislativa usada nos arts. 81.º, n.º 3, 145.º, al. l), e 146.º, al. j), do Código da Estrada⁹, se mostra em total concordância com o disposto no mencionado art.º 3.º, n.º 2, salvaguardando, como é exigível, a coerência do sistema.

3.4. Nos termos do art.º 4, n.º 3, da Proposta em apreciação o *peçoal crítico para a segurança da aviação civil* que recuse submeter-se às provas estabelecidas para a deteção do

⁸ Prescreve o art.º 81.º, n.º 3, do Código da Estrada, na redação introduzida pela Lei n.º 72/2013, de 03 de setembro, sob a epígrafe “Condução sob influência de álcool ou de substâncias psicotrópicas”, que: «(...) Considera-se sob influência de álcool o condutor em regime probatório e o condutor de veículo de socorro ou de serviço urgente, de transporte coletivo de crianças e jovens até aos 16 anos, de táxi, de automóvel pesado de passageiros ou de mercadorias ou de transporte de mercadorias perigosas que apresente uma taxa de álcool no sangue igual ou superior a 0,2 g/l ou que, após exame realizado nos termos previstos no presente Código e legislação complementar, seja como tal considerado em relatório médico».

⁹ Prescreve o artigo 145.º, sob a epígrafe “Contraordenações graves”, que:

«(...) 1 - No exercício da condução, consideram-se graves as seguintes contraordenações:

(...)

l) A condução sob influência de álcool, quando a taxa de álcool no sangue for igual ou superior a 0,5 g/l e inferior a 0,8 g/l ou igual ou superior a 0,2 g/l e inferior a 0,5 g/l quando respeite a condutor em regime probatório, condutor de veículo de socorro ou de serviço urgente, de transporte coletivo de crianças e jovens até aos 16 anos, de táxi, de automóvel pesado de passageiros ou de mercadorias ou de transporte de mercadorias perigosas» (...);

Por sua vez, estabelece o artigo 146.º, epigrafado “Contraordenações muito graves”, o seguinte:

«(...) No exercício da condução, consideram-se muito graves as seguintes contraordenações:

(...)

j) A infração prevista na alínea l) do n.º 1 do artigo anterior, quando a taxa de álcool no sangue for igual ou superior a 0,8 g/l e inferior a 1,2 g/l ou igual ou superior a 0,5 g/l e inferior a 1,2 g/l quando respeite a condutor em regime probatório, condutor de veículo de socorro ou de serviço urgente, de transporte coletivo de crianças e jovens até aos 16 anos, de táxi, de automóveis pesado de passageiros ou de mercadorias ou de transporte de mercadorias perigosas, bem como quando o condutor for considerado influenciado pelo álcool em relatório médico» (...).

estado de influenciado por álcool, estupefacientes ou substâncias psicotrópicas, incorre no crime de desobediência qualificada.

Consagra-se, pois, em divergência com o Código da Estrada — que apenas prevê, em caso paralelo, a punição por crime de desobediência¹⁰ —, a punição por crime de desobediência *qualificada* da recusa em se submeter às provas estabelecidas para a deteção do estado de influenciado por álcool, estupefacientes ou substâncias psicotrópicas.

Tal solução mostra-se congruente com a elevação da moldura penal proposta para o crime previsto e punido no novo art.º 292.º-A, na medida em que assim, fazendo coincidir as molduras penais abstratas¹¹, se obviará a que a referida recusa se torne uma forma de evitar uma punição mais gravosa.

Apontamos, contudo, perante a similitude entre os bens jurídicos protegidos e os comportamentos de risco em causa, para a necessidade de o legislador repensar a legislação aplicável aos denominados crimes rodoviários, ponderando a elevação da moldura penal do crime p. e p. pelo artigo 292.º em moldes idênticos aos ora estatuídos para a nova incriminação [e também para o crime de condução de veículo sem habilitação legal]¹², perante as necessidades acrescidas de tutela do bem jurídico protegido, tornando o sistema penal mais coerente e conforme à nossa realidade social.¹³

3.5. Prescreve o artigo 13.º da Proposta em referência, sob a epígrafe “Fiscalização do pessoal crítico para a segurança da aviação civil sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas”, que:

«1 - *A deteção de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas inicia-se com a realização de um exame prévio de rastreio.*

2 - *Os examinandos que apresentem resultado positivo em exame de rastreio devem submeter-se a exame de confirmação, sob pena de incorrerem no crime de desobediência qualificada.*

[...].»

¹⁰ Cfr. art.º 152.º, n.º 3, do Código da Estrada.

¹¹ Prisão até 2 anos ou multa até 240 dias (cfr. art.º 348.º, n.º 2, e 292.º-A, n.ºs 1 e 2).

¹² Cfr. n.º 2 do art.º 3.º do Decreto Lei n.º 2/98, de 3 de janeiro.

¹³ A este respeito, remete-se para os estudos levados a cabo no âmbito do grupo de trabalho criado pelo Despacho n.º 9543/2019, «com a missão de estudar as alterações legislativas necessárias com vista a uma maior eficácia e simplificação da fiscalização e do sancionamento da condução sob a influência de substâncias psicotrópicas».

Comparando o regime ora proposto com o regime atualmente vigente para os crimes rodoviários, que em grande medida se replicou, verifica-se que o legislador se afasta da solução consagrada no art.º 157.º, n.ºs 1 e 2, do Código da Estrada¹⁴, no qual se limita a possibilidade de fiscalização à existência *de indícios* de que os destinatários da norma se encontram sob influência de substâncias psicotrópicas ou quando sejam intervenientes em acidente de que resultem feridos graves ou mortos.

Efetivamente, da análise crítica do disposto no n.º 1 do art.º 13.º e do seu confronto com o referido art.º 157.º do Código da Estrada, resulta inequívoco que a fiscalização preconizada no regime específico que se pretende aprovar, com exceção dos casos previstos no art.º 22.º, em que se mantém condicionada pela presença de indícios de influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas¹⁵, passará a ser aleatória, à semelhança do que sucede para a pesquisa de álcool no ar expirado¹⁶.

Ora, muito embora também não se encontre justificada tal opção legislativa na exposição de motivos, considerando os elevados riscos para a segurança das comunicações aéreas, somos de parecer que a consagração do caráter aleatório da fiscalização de quem exerce as suas funções de elemento do *pessoal crítico para a segurança da aviação civil* sob a influência de estupefacientes e substâncias psicotrópicas, aliás, na senda do Regulamento (UE) 2018/1042 da Comissão, de 23 de julho de 2018¹⁷, permitirá uma maior e mais eficaz fiscalização dos comportamentos ilícitos, com benefícios evidentes ao nível da prevenção e do seu sancionamento.

¹⁴ Regem assim os n.ºs 1 e 2 do art.º 157.º do Código da Estrada, sob a epígrafe “Fiscalização da condução sob influência de substâncias psicotrópicas”:

«1 - Os condutores e as pessoas que se propuserem iniciar a condução devem ser submetidos aos exames legalmente estabelecidos para deteção de substâncias psicotrópicas, **quando haja indícios** de que se encontram sob influência destas substâncias.

2 - Os condutores e os peões que intervenham em acidente de trânsito de que resultem mortos ou feridos graves devem ser submetidos aos exames referidos no número anterior».

¹⁵ É a seguinte a redação proposta para o art.º 22, sob a epígrafe “Fiscalização pelos pilotos comandantes e dos pilotos comandantes”:

«1 - Os pilotos comandantes de aeronaves devem igualmente realizar os exames previstos nos artigos 5.º e 13.º aos restantes tripulantes da aeronave, de voo e de cabina, sempre que, no exercício de funções, **existam indícios** de que os mesmos se encontram sob influência de álcool, estupefacientes ou substâncias psicotrópicas ou, em alternativa, solicitar a presença de autoridade ou agente de autoridade para o efeito.

2 - Os pilotos comandantes ficam vinculados aos deveres previstos no número anterior a partir da hora de apresentação ao serviço no aeródromo.

3 - Caso **os indícios previstos no n.º 1** recaiam sobre o piloto comandante, deve qualquer outro membro da tripulação, a partir da hora de apresentação ao serviço no aeródromo, solicitar a presença de autoridade ou agente de autoridade para realização dos exames previstos nos artigos 5.º e 13.º».

¹⁶ Cfr. art.º 153.º do Código da Estrada.

¹⁷ Que altera o Regulamento (UE) n.º 965/2012, para além do mais, no que respeita aos requisitos técnicos e aos procedimentos administrativos aplicáveis à introdução de programas de apoio, à avaliação psicológica da tripulação de voo, bem como à realização de testes sistemáticos e aleatórios para despistagem de substâncias psicoativas para garantir a aptidão médica dos tripulantes de voo e de cabina.

Do mesmo modo, é aceitável, dada a sua já estudada fidedignidade científica, a adoção, como regra, do método de deteção de estupefacientes e substâncias psicotrópicas no organismo através da colheita de saliva¹⁸ colhida no ato de fiscalização [cfr. art.º 15.º da Proposta], na medida em que tal procedimento agilizará e simplificará a fiscalização, apresentando a vantagem de ser colhida de forma não invasiva e baixa probabilidade de ser substituída ou modificada¹⁹.

Alertamos, contudo, para a necessidade de clarificar o estatuído no art.º 17.º, n.º 3, da Proposta no que respeita ao exame de confirmação, porquanto se afigura estar em contradição com o disposto no normativo que o antecede.

De facto, do estabelecido nos vários números do art.º 16.º resulta que o exame de confirmação é sempre realizado sobre uma amostra de sangue, após exame de rastreio com resultado positivo da presença de substâncias psicotrópicas, ao passo que no n.º 3 do art.º 17.º parece contemplar-se também a possibilidade do exame de confirmação ser realizado sobre amostra biológica de saliva, situação que não se encontra consagrada no regime específico introduzido pelo referido art.º 16.º, nem na Portaria n.º 902-B/2007, de 13 de agosto, aplicável por força do art.º 3.º, n.º 5, da presente Proposta, nem no Regulamento da Fiscalização da Condução sob Influência de Álcool ou de Substâncias Psicotrópicas, aprovado pela Lei n.º 18/2007, de 17 de maio, para a qual a Proposta remete subsidiariamente [cfr. art.º 40.º da Proposta].

3.6. Visa-se ainda criar um tipo legal autónomo inserido «nos crimes contra a segurança das comunicações», que criminaliza o “*Exercício de funções por pessoal crítico para a*

¹⁸ Sendo a análise ao sangue utilizada apenas quando não for possível proceder à recolha de amostra de saliva (cfr. art.º 15.º, n.º 1, da Proposta).

¹⁹ Remete-se, todavia, quanto às vantagens e desvantagens deste método de colheita sobre amostra de saliva, para o estudo científico «*Condução sob influência de substâncias estupefacientes e psicotrópicas, Uma abordagem Per Se*», realizado no âmbito do Grupo de Trabalho já referenciado, onde se pode ler o seguinte: «A colheita da saliva é um procedimento habitualmente simples, contudo, o volume obtido pode ser escasso, em particular nas situações de inibição da secreção salivar induzidas por certas substâncias ilícitas (THC, cocaína, metanfetamina), alguns medicamentos (antidepressivos, ansiolíticos, antiepilépticos, antieméticos, anti-hipertensores, diuréticos, anti-histamínicos, anticolinérgicos) e condições fisiológicas, como a artrite reumatoide, diabetes mellitus, hipertiroidismo, hipotiroidismo ou abuso de álcool (Wolff, Agombar, & Cowan, 2017).

Diversos estudos revelam que a prevalência de consumidores que apresentam a boca seca após terem fumado cânabis é significativamente maior quando comparada com a população controlo (69,6% e 18,6%, respetivamente, $P < 0,001$) (Wolff et al., 2017).

Nestes casos pode ser necessária uma estimulação prévia, por exemplo, mastigando pastilha elástica ou utilizando produtos comercializados para o efeito.

Nestas situações deve ter-se presente a possibilidade de variação do rácio saliva/sangue resultante da alteração de pH, motivada não só pelo aumento da secreção, mas também pela utilização de produtos contendo, por exemplo, ácido cítrico (Bosker & Huestis, 2009)».

segurança da aviação civil em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas”.

3.6.1. Propõe-se, assim, o aditamento ao Capítulo IV do Título IV do Livro II do Código Penal, do artigo 292.º -A, com a seguinte redação:

«1 - Quem, pelo menos por negligência, exercer as suas funções de elemento do pessoal crítico para a segurança da aviação civil com uma taxa de álcool no sangue igual ou superior a 0,9 g/l é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

2 - Na mesma pena incorre quem, pelo menos por negligência, exercer as suas funções de elemento do pessoal crítico para a segurança da aviação civil sob influência de estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo perturbadores da aptidão física, mental ou psicológica, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

3 - Para efeitos do disposto nos números anteriores, entende-se por pessoal crítico para a segurança da aviação civil a tripulação das aeronaves, os pilotos remotos de aeronaves não tripuladas, o pessoal afeto à manutenção das aeronaves, os controladores de tráfego aéreo, os agentes de informação de tráfego de aeródromo, os oficiais de operações de voo, pessoal que efetua rastreios de segurança contra atos de interferência ilícita na aviação civil e qualquer outro pessoal que circule na área de movimento dos aeródromos».

3.6.2. Integrado sistematicamente no mesmo Capítulo IV, dispõe o artigo 292.º, epígrafado “Condução de veículo em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas”, o seguinte:

«1 - Quem, pelo menos por negligência, conduzir veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada, com uma taxa de álcool no sangue igual ou superior a 1,2 g/l, é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 120 dias, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

2 - Na mesma pena incorre quem, pelo menos por negligência, conduzir veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada, não estando em condições de o fazer com segurança, por se encontrar sob influência de estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo perturbadores da aptidão física, mental ou psicológica».

3.6.3. Trata-se de crimes de perigo abstrato, que podem ser cometidos com dolo ou mera negligência, para os quais é indiferente a prova de que o bem jurídico tutelado foi posto em causa, bastando para o preenchimento do tipo a mera colocação em perigo do bem jurídico²⁰.

Nestes crimes, como também doutrina Jorge Figueiredo Dias²¹, «o perigo não é elemento do tipo, mas simplesmente *motivo* da proibição», sendo «tipificados certos comportamentos em nome da sua perigosidade típica para um bem jurídico, mas sem que ela necessite de ser comprovada no caso concreto (...)».

Conforme refere Paula Ribeiro de Faria²², «[a]o incriminar a condução sob o efeito do álcool procurou-se obviar, na medida do possível, à sinistralidade rodoviária em que a ingestão de bebidas alcoólicas assume um papel relevante (...)».

O mesmo fez o legislador em relação aos consumos de estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo perturbadores da aptidão física, mental ou psicológica, ao aditar, através da Lei n.º 77/2001, de 13 de julho²³, o n.º 2 ao art.º 292.º, tipificando o crime de condução sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas.

3.6.4. Pretende agora o legislador, numa norma autónoma e numa construção formalmente idêntica, proteger a segurança da navegação aérea, a vida, a integridade física e o património, passando a abranger o exercício das funções específicas aí concretizadas, em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas.

O sujeito ativo é, no novo tipo incriminador, o *elemento do pessoal crítico para a segurança da aviação civil*, entendendo-se por este a tripulação das aeronaves, os pilotos remotos de aeronaves não tripuladas, o pessoal afeto à manutenção das aeronaves, os controladores de tráfego aéreo, os agentes de informação de tráfego de aeródromo, os oficiais de operações de voo, pessoal que efetua rastreios de segurança contra atos de interferência ilícita na aviação civil e qualquer outro pessoal que circule na área de movimento dos aeródromos.

²⁰ Vide, Jorge de Figueiredo Dias, *in Direito Penal, Parte Geral*, Tomo I, 3.ª Edição, 2019, Gestlegal, pp. 360 e 361.

²¹ *Ob. cit.*, p. 360.

²² *In Comentário Conimbricense do Código Penal - Parte Especial*, Coimbra Editora, 1999, Tomo II, p. 1093.

²³ Que procedeu à sexta alteração do Código Penal.

3.6.5. Do confronto das normas em apreço, e no que respeita aos consumos de álcool, resulta que o legislador prevê uma punição mais severa para as condutas suscetíveis de integrar o novo tipo legal e uma TAS inferior a partir da qual o agente passa a estar comprometido com a prática do crime²⁴.

Muito embora nada seja referido na exposição de motivos para fundamentar tais opções legislativas, designadamente sobre a relação entre as concentrações de álcool no sangue e o nível de comprometimento para o exercício das funções, não deixa de ser compreensível a solução propugnada para a redução da TAS nos termos propostos, dada a evidência da perigosidade acrescida da atividade em causa, da necessidade de minimização dos riscos e do reforço da prevenção.

A fixação de molduras penais nos tipos de crime é sempre uma opção de política criminal, sobre a qual não caberá ao CSM emitir parecer.

Todavia, numa perspetiva de coerência e unidade do sistema jurídico, não deixa de se chamar a atenção para o já referido no ponto 3.4., considerando que a punição atual prevista no art.º 292.º não se tem revelado suficientemente dissuasora da prática do crime com grande impacto na sinistralidade rodoviária,²⁵ impondo-se, também nesse tipo legal, uma intervenção mais robusta do legislador, por forma a tornar o quadro legal mais eficiente e ajustado à realidade do fenómeno criminal.

Por outro lado, e sem nunca esquecer o princípio da intervenção mínima do direito penal, importaria ainda, face a novas realidades sociais, em prol do fortalecimento dos bens jurídicos em jogo neste tipo de crimes contra a segurança nas comunicações, refletir sobre a *condução* [no art.º 292.º] e o *exercício das funções* [no art.º 292.º-A] sob o efeito simultâneo de vários tipos de drogas ou de drogas e álcool²⁶.

²⁴ Prevê-se no novo tipo legal a pena de prisão até 2 anos ou multa até 240 dias, ao passo que no crime p. e p. pelo art.º 292.º se prevê a pena de prisão até 1 ano ou multa até 120 dias.

Doutra parte, prevê-se no tipo legal ora proposto uma TAS igual ou superior a 0,9 g/l, enquanto no crime p. e p. pelo art.º 292.º se prevê uma TAS de 1,2 g/l.

²⁵ Vide Relatório Anual de Segurança Interna de 2021, <https://www.portugal.gov.pt/>

²⁶ O projeto DRUID (Driving Under the Influence of Drugs, Alcohol, and Medicines), estudo realizado em ambiente rodoviário sobre a prevalência de droga, álcool e alguns medicamentos em condutores de veículos da União Europeia, concluiu que Portugal apresenta a quarta maior prevalência de qualquer substância psicoativa, superior à média dos condutores dos 13 países europeus incluídos no estudo, que é de 7,4 %.

A influência dessas substâncias nas capacidades para conduzir veículos motorizados, como fatores causais ou que contribuam para a ocorrência de acidentes rodoviários, tem suscitado grande número de estudos clínicos. Vários estudos mostram que conduzir sob o efeito de substâncias psicoativas ilícitas pode afetar a condução de diversas formas.

De acordo com dados do projeto DRUID, o risco de morte ou ferimento grave é 1 a 30 vezes maior em condutores sob a influência de drogas, comparativamente a condutores que não consumiram qualquer substância.

3.6.6. No que respeita à formulação proposta para o n.º 2 do art.º 292.º-A, que se pretende aditar, verifica-se que a mesma consagra uma solução que se afasta, em parte, do regime atualmente previsto para o crime de condução de veículo sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas.

No regime em vigor, a condução de veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas é qualificada como crime [art.º 292.º do Código Penal] ou como contraordenação muito grave [art.º 81.º do Código da Estrada].

Para efeitos contraordenacionais, basta que o exame de confirmação revele resultado positivo para uma ou mais substâncias, avaliadas nos termos da Lei nº 18/2007, de 17/5, e da Portaria nº 902-B/2007, de 13/8. Diversamente, para o crime, exige-se que o agente não esteja em condições de conduzir com segurança, por se encontrar sob a influência de estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo perturbadores da aptidão física, mental ou psicológica.

Ou seja, a conduta apenas integrará a prática de crime quando se comprovar que o consumo das referidas substâncias impede o condutor de *o fazer com a devida segurança*²⁷. Não se apurando tal circunstância, apenas fica demonstrado que o agente se encontra sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas, o que apenas integra os elementos da contraordenação prevista no art.º 81.º do Código da Estrada.

Tal cláusula tem revelado nos tribunais sérias dificuldades na punição deste tipo de condutas, porquanto a prova de que o agente não está capaz de conduzir com segurança, em virtude da presença de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas faz com que muitas das vezes não se considere preenchido o tipo legal.

Não constando do n.º 2 do art.º 292.º-A o segmento «*não estando em condições de o fazer com segurança*», decalcando-se no mais o art.º 292.º, não podemos deixar de concluir que o

Este risco pode aumentar até 200 vezes no caso de consumo combinado de drogas com álcool. Acresce que, segundo estudos científicos recentes, o risco de lesão de drogas combinadas com álcool é comparável ao risco de consumo de álcool sozinho numa concentração de álcool no sangue de 1,2 g/l.(www.druid-project.com).

²⁷ A título de mero exemplo, *vide* Acórdãos do Tribunal da Relação de Évora de 10-11-2020, 08-02-2022 e 22-02-2022; Acórdãos do Tribunal da Relação de Coimbra de 06-04-2011 e 17-03-2022; Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 07-09-2011, in www.dgsi.pt; Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 07-11-2017, in *jurisprudência.pt.*; na doutrina, *vide* M. Miguez Garcia e J.M.Castela Rio, *Código Penal, Parte geral e especial*, 2018, 3.ª edição atualizada, pp.1270 e 1271.

legislador quer tornar desnecessária, para o preenchimento dos elementos objetivos do tipo de ilícito, essa circunstância.

Vale por dizer que, ao contrário do que sucede para o crime p. e p. pelo art.º 292.º, bastará para o preenchimento do tipo, do lado objetivo, a presença de estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo perturbadores da aptidão física, mental ou psicológica no corpo do agente, avaliada nos termos previstos nos arts. art.º 3.º e 13.º a 17.º da Proposta em referência, mesmo que essa presença não afete as condições do exercício de funções com segurança.

Com a formulação proposta, o legislador ultrapassa assim as dificuldades de prova que se têm colocado no crime de condução de veículo sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas, punindo sempre, na interpretação que fazemos, como ilícito criminal o exercício de funções por pessoal crítico para a segurança da aviação civil [no sentido mencionado no n.º 3 da norma] que se apresente sob influência de estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo perturbadores da aptidão física, mental ou psicológica.

Trata-se de uma opção legislativa sobre a qual não compete a este Conselho pronunciar-se, alertando-se, contudo, caso vingue a presente iniciativa, para a necessidade de repensar a solução atualmente consagrada no n.º 2 do art.º 292.º, tendo em vista a boa harmonização do sistema.

3.7. Nos termos do art.º 26.º, n.º 1, al. a) iii), pune-se como contraordenação aeronáutica civil muito grave [e não como crime] o exercício de funções com uma TAS igual ou superior a 0,9 g/l ou sob influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas, por ***pessoal crítico para a segurança da aviação civil*** que «não se reconduza a tripulação das aeronaves, a pilotos remotos de aeronaves não tripuladas, a pessoal afeto à manutenção das aeronaves, a controladores de tráfego aéreo, a agentes de informação de tráfego de aeródromo, a oficiais de operações de voo, a pessoal que efetua rastreios de segurança contra atos de interferência ilícita na aviação civil ou demais pessoal que desempenhe funções na área de movimento dos aeródromos».

A diferenciação do regime que se pretende implementar por comparação com o proposto para o art.º 292.º-A suscita algumas reservas quando à sua conformidade constitucional, na medida em que, definindo-se *pessoal crítico para a segurança da aviação civil* como as pessoas que podem «***pôr em perigo a segurança da aviação civil se não***

cumprirem as suas obrigações ou se desempenharem as suas funções de forma inadequada (...)» [cfr. alínea f) do art.º 2.º da presente Proposta], pode estar a dar-se tratamento diverso a condutas que revestem igual gravidade.

Por outro lado, a formulação [negativa] dada ao referido art.º 26.º, n.º 1, al. a) iii), onde não se identificam concretamente as funções aí incluídas, poderá redundar em conceitos de tal forma abrangentes e indeterminados que não permitirá saber quais são os destinatários dos atos proibidos, o que colidirá com o princípio da tipicidade enquanto expressão do princípio constitucional da legalidade (art.º 29.º, n.º 1, da Constituição).

Divergindo da solução consagrada no n.º 2 do art.º 292.º-A nos termos referidos, exige-se maior objetividade ao legislador na definição dos conceitos contidos na norma, pois da forma como se apresenta redigida poderá gerar dificuldades interpretativas que deverão desde já atalhar-se.

Como ensina Jorge de Figueiredo Dias²⁸ “no plano da determinabilidade do tipo legal ou tipo de garantia – precisamente, o tipo formado pelo conjunto de elementos cuja fixação se torna necessária para uma correta observância do princípio da legalidade (...) -, importa que a descrição da matéria proibida e de todos os outros requisitos de que dependa em concreto uma punição seja levada até a um ponto em que se tornem objectivamente determináveis os comportamentos proibidos e sancionados e, conseqüentemente, se torne objectivamente motivável e dirigível a conduta dos cidadãos”.(...). Do mesmo modo, se é inevitável que a formulação dos tipos legais não consiga renunciar à utilização de elementos normativos, de conceitos indeterminados, de cláusulas gerais e de fórmulas gerais de valor, é indispensável que a sua utilização não obste à determinabilidade objectiva das condutas proibidas e demais elementos de punibilidade requeridos, sob pena de violação irremissível neste plano, do princípio da legalidade e sobretudo da sua teleologia garantística. Nesta acepção se afirma, com razão, que a lei penal fundamentadora ou agravadora da responsabilidade tem de ser uma lei certa e determinada (...). Tal doutrina tem igualmente aplicação no direito das contraordenações.

Tudo para concluir que a norma se apresenta excessivamente abrangente, devendo ponderar-se uma delimitação o mais objetiva possível, por forma a evitar subjetivismos interpretativos.

²⁸ *In Direito Penal, Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, pp. 173 e 174.

3.8. Aspeto que se considera relevante para a eficácia na proteção dos bens jurídicos que se visam tutelar é o da previsão, a par da pena principal, de sanção acessória e medida de segurança tal como as propostas no art.º 37.º, passando os arts. 69.º e 101.º do Código Penal a abranger as situações atinentes à pilotagem de aeronaves, com ou sem motor, em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas, em consonância com o aditamento do art.º 292.º-A do mesmo diploma legal, as quais, impondo-se para harmonização do sistema, não merecem qualquer objeção.

4. Conclusões

O projeto legislativo em causa dá corpo a legítimas opções de política legislativa.

Nas matérias que respeitam à prática judiciária, o CSM apresenta as observações *supra* exaradas.

De todo o modo, coloca-se à superior consideração de Vossa Excelência a ponderação dos comentários e sugestões acima expedidos.

 **Graça Maria
Andrade Paula
Pissarra**
Adjunta

Assinado de forma digital por Graça Maria
Andrade Paula Pissarra
69b908c4f7a1fe11d22ac03c87250500cb6ae444
Dados: 2023.01.20 22:34:28