

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 26/12.1GTPNF.P1

Relator: MARIA DOS PRAZERES SILVA

Sessão: 17 Abril 2013

Número: RP2013041726/12.1GTPNF.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: REC. PENAL.

Decisão: PROVIDO.

CRIME DE FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO

CRIME DE FALSIFICAÇÃO DE NOTAÇÃO TÉCNICA

CARTÃO TACOGRÁFICO

APARELHO DE CONTROLE

REVOGAÇÃO DA DECISÃO

CONDENAÇÃO PELA RELAÇÃO

DIREITO AO RECURSO

Sumário

I - O «cartão tacográfico», também designado de cartão de condutor, está definido no artigo 2º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 169/2009, de 31 de Julho, como «cartão com memória destinado à utilização com o aparelho de controlo e que permite determinar a identidade do titular, armazenar e transferir dados destinados, segundo o respectivo titular, ao condutor, à empresa detentora do veículo, ao centro de ensaio e às entidades de controlo».

II - Por seu turno, o «aparelho de controlo» consiste no «equipamento completo destinado a ser instalado a bordo dos veículos rodoviários para indicação, registo e memorização automática ou semi-automática de dados sobre a marcha desses veículos, assim como sobre tempos de condução e de repouso dos condutores, também designado por tacógrafo, o qual pode ser analógico ou digital».

III - A instalação e utilização de tacógrafo digital é obrigatória nos veículos afectos ao transporte rodoviário de passageiros ou de mercadorias, matriculados em Portugal a partir do dia 1 de Maio de 2006, com excepção dos veículos enunciados no artigo 3º do Regulamento (CE) n.º 561/2006, do

Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março e no artigo 2.2 da Portaria n.2 222/2008, de 5 de Março.

IV - Da conjugação das normas referidas resulta inequívoco que o cartão de condutor tem como única finalidade a utilização no tacógrafo digital com vista ao registo de dados sobre o condutor, a marcha do veículo, os tempos de condução e de repouso do condutor.

V - No entanto, o documento em causa, sendo emitido pelo IMTT, contém os elementos essenciais de identificação do condutor, além do que é indispensável à condução dos veículos equipados com tacógrafo digital e é intransmissível. Nesta perspectiva, não subsistem dúvidas de que se trata de um cartão de identificação pessoal.

VI - As características indicadas não permitem, no entanto, enquadrar o cartão de condutor na definição legal de documento de identificação constante da alínea c) do art.º 255º do Código Penal, pese embora a respectiva formulação ampla, que comporta os documentos aptos, por lei, para identificar pessoas, o seu estado ou a sua situação profissional quando do respectivo uso possam resultar quaisquer direitos ou vantagens.

VII - A introdução no tacógrafo de um cartão tacográfico pertencente a pessoa diferente do condutor do veículo consubstancia o crime de falsificação de notação técnica p. e p., pelo art.º 258º do C. Penal na medida em que regista a condução do veículo por pessoa diferente do condutor, possibilitando também conduzir mais horas que as permitidas por lei.

VIII - Absolvido o arguido em 1ª Instância, e revogada a sentença pela Relação, para garantia do direito ao recurso consagrado no art.º 32º da CRP, deve ordenar-se a devolução dos autos à 1ª Instância a fim de aí se proceder à determinação da pena concreta.

Texto Integral

Processo 26/12.1GTPNF.P1

Acordam, em conferência, na 2ª secção do Tribunal da Relação do Porto

I - RELATÓRIO:

Nos presentes autos de processo comum com intervenção do tribunal singular foram submetidos a julgamento os arguidos B..... e C....., tendo sido proferida sentença com o dispositivo seguinte:

«Pelo exposto, julgo a acusação improcedente por não provada, e

consequentemente, absolvo os arguidos da prática dos crimes que lhes vêm imputados».

*

Inconformado com a decisão absolutória do arguido B... o MP interpôs recurso da mesma decisão, extraindo-se da motivação do recurso as conclusões que a seguir se transcrevem.

CONCLUSÕES:

«1.º - O tribunal singular fez uma incorrecta interpretação das normas incriminadoras imputadas ao arguido B.... na acusação contra ele deduzida, o que originou a sua absolvição.

2.º - Na verdade, os factos dados como provados na sentença que ora se recorre, impunham a condenação do arguido B..., pela prática, em autoria material, na forma consumada, e em concurso efectivo:

a) De um crime falsificação de notação técnica, previsto e punido pela alínea c) do n.º 1 do art. 258.º do Código de Penal, por referência à alínea b) do art. 255.º do referido Código;

b) De um crime de uso de documento de identificação alheio, previsto e punido pelo art. 261.º n.º 1 do Código Penal.

3.º - No entanto, o tribunal considerou, em primeiro lugar, que os factos dados como provados não eram subsumíveis ao disposto no art. 258.º, n.º 1 alínea c) do Código Penal [crime de falsificação de notação técnica] porquanto, e em suma, "(...) nenhuma acção de interferência se verificou no processo de registo do tacógrafo do veículo conduzido pelo arguido B....., nem ocorreu, consequentemente, através da manipulação desse aparelho, a produção de notação falsa de horas de trabalho".

4.º - Ora, não poderíamos discordar mais desta afirmação, na medida em que o tacógrafo se destina a registar não só o número de horas de condução, mas também a identidade do seu condutor, elementos que estão intrinsecamente ligados, bastando a alteração de um deles, para que o crime se consuma.

5.º - Neste sentido leia-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, Processo n.º 14/10.2GTGRDC1, datado de 23-03-2011, disponível em www.dgsi.pt, no qual se considera que o mencionado ilícito criminal se encontra preenchido, em semelhante situação.

6.º - Diga-se aliás que a adulteração deste facto (identidade do seu condutor),

com igual relevância jurídica com o número de horas de condução, teve, no caso sub judice o claro intuito, previsto na norma incriminadora e dado como assente (cfr. transcrição supra), de o arguido poder conduzir por mais horas consecutivas do que as permitidas por lei[1], sem que tal fosse detectado pelas autoridades fiscalizadoras - note-se que o arguido, conforme confessou em sede de audiência de julgamento, iniciava uma viagem até França - cfr. fundamentação da matéria de facto.

7.º - Em segundo lugar o tribunal afastou a possibilidade de integrar os factos no crime previsto no art. 261.º do Código Penal, com a argumentação de que o cartão de tacógrafo não se enquadra nos documentos a que alude o art. 255.º al. c) do CP, pelo que também falece quanto a este crime a acusação deduzida, por referência à decisão do TRC de 06-04-2011.

8.º - Discordamos em absoluto com tal argumentação, pelo seguinte:

9.º - O conceito de cartão tacográfico utilizado no Acórdão a que se faz referência na decisão recorrida, vem como sinónimo de disco diagrama, que é diferente do cartão de condutor em causa nestes autos.

10.º - Actualmente os cartões tacográficos (cfr. manual de procedimentos de tacógrafos disponíveis na internet) abrangem os cartões de condutor e ainda outros, tais como de empresa, controlo, etc.

11.º - E é para nós inquestionável que o documento em causa nestes autos é um documento de identificação, conforme se extrai de mera observância da cópia do mesmo, junta aos autos a fls. 6, na medida em que nele constam os seguintes elementos de identificação do seu titular:

1. Apelido do condutor;
2. Nome próprio do condutor;
3. Data de nascimento do condutor;
- 4a. Data de início da validade do cartão;
- 4b. Data do final da validade do Cartão;
- 4c. Autoridade emissora;
- 4d. Número Administrativo;
- 5a. Número de carta de condução;
- 5b. Número do cartão;
6. Fotografia do Titular;
7. Assinatura do titular.

12.º - Ademais, tem as seguintes características de documento de identificação:

- a) É pessoal e intransmissível;
- a) Atribuído por entidade pública competente (IMTT);
- b) Cada pessoa só pode ser titular de um cartão;
- c) Tem prazo de validade (nunca superior a 5 anos).

13.º - Não tem outra finalidade que a identificação completa do seu titular.

14.º - Assim sendo, o cartão de condutor deve considerado um documento de identificação e em consequência é subsumível à respectiva definição legal, ao contrário do defendido pela Mma. Juiz na douta decisão recorrida.

15.º - Nesta conformidade, a sua utilização por pessoa alheia, constitui a prática do crime de uso de documento de identificação alheia, merecendo a mesma tutela jurídico-penal do que a prevista para outros documentos de identificação.

16.º - De resto, esta é também a posição oficial do Instituto da Mobilidade e dos Transportes Terrestres, IP, vertida no ofício cuja cópia se encontra junta aos autos a fls. 7.

18.º No sentido defendido, onde se analisam casos semelhantes ao aqui em apreciação, e nos quais os Tribunais superiores concluem pela verificação de ambos os ilícitos, poderão ler-se as seguintes decisões, proferidas pelo Tribunal da Relação de Coimbra, ambas disponíveis no site referido: Processo n.º 386/09.1TBNLS.C1, datado de 07-04-2010 e Processo n.º 14/10.2GTGRD.C1, datado de 23-03-2011».

Terminou pedindo que a decisão recorrida seja revogada, proferindo-se outra que, com a factualidade dada como assente, condene o arguido pelos crimes de que vinha acusado, em concurso efectivo.

*

O arguido B..... apresentou resposta ao recurso, na qual pugnou pelo respectivo não provimento, formulando as conclusões a seguir transcritas.

«CONCLUSÕES:

1º O tribunal a quo enquadró correctamente os factos em análise e não o podia fazer de outra forma mediante o que foi considerado como provado.

2º Os factos dados como provados não são subsumíveis ao disposto do art. 258º n.º 1 alínea c) do CP, devendo a absolvição manter-se».

Terminou pedindo que se mantenha a decisão proferida.

*

Nesta Relação a Exma. Senhora Procuradora-geral Adjunta emitiu duto parecer no sentido da procedência do recurso, aderindo aos argumentos alinhados na motivação do recurso.

*

Cumprido o artigo 417º, nº 2 do Código de Processo Penal, o recorrente não respondeu.

*

Colhidos os vistos, cumpre apreciar e decidir.

II. FUNDAMENTAÇÃO:

a)Na sentença foram fixados os seguintes

FACTOS PROVADOS:

1. No dia 17 de Abril de 2012, pelas 08H10, na Rotunda da Vinha - área e concelho desta comarca de Amarante, o arguido B.... conduzia o veículo tractor de mercadorias de matrícula ..-DT.., propriedade da empresa do arguido C...., denominada "D...., Lda".

2. Previamente a ter iniciado o exercício da condução, o primeiro arguido introduziu na ranhura do tacógrafo do referido veículo o cartão de condutor do arguido C....., com o n.º 173070001, assim registando a sua actividade laboral no cartão daquele.

3. O arguido B...., pretendia desta forma ludibriar as autoridades fiscalizadoras, de modo a permitir a condução durante mais horas trabalho consecutivas, em inobservância das normas que impõe períodos de descanso, sem que tal ficasse registado e pudesse ser detectado por aquelas.

4. Agiu o arguido B.... de forma livre, voluntaria e conscientemente.

5. O arguido B.... bem sabia que utilizava um cartão de condutor alheio, pertencente ao arguido C...., seu empregador, o que quis e conseguiu, visando, desta forma, obter benefício, traduzido na possibilidade de poder conduzir mais horas do que as permitidas por lei, sem que tal fosse detectado em caso de fiscalização.

6. Mais sabia o arguido B...., que ao agir como agiu, fazia constar do registo do tacógrafo factos que não correspondiam à verdade, designadamente que era o arguido C.... e não o arguido B.... que conduziu no período a que se refere o registo do cartão de condutor n.º 173070001, o que igualmente quis e conseguiu, visando aquele mesmo objectivo.

7. Sabia este arguido que a sua conduta era proibida e punida por lei.

Mais se provou:

8. Os arguidos não têm antecedentes criminais.

9. O arguido B... tem o 6.º ano de escolaridade, é motorista e auferia da quantia de €2000,00/mês, com ajudas de custo incluídas. Vive em casa própria com a sua esposa que não trabalha, e tem duas filhas de 18 e 16 anos de idade a seu cargo.

10. O arguido C.... tem o 6.º ano de escolaridade, é empresário e auferia da quantia de €1500,00/mês. Vive em casa própria com a sua esposa que trabalha e auferia de um salário de €1400,00/mês, e tem dois filhos maiores de idade a seu cargo.

*

b) Consignaram-se os seguintes

FACTOS NÃO PROVADOS

Não se provou:

a) Que o arguido B..., introduziu o cartão conforme o referido em 2) com conhecimento e vontade do arguido C..., actuando assim ambos conluiados.

b) Que com o mesmo propósito do arguido B..., também actuou o arguido C..., ao ter-lhe cedido o seu cartão de condutor, visando o maior lucro possível com actividade de condução exercida por aquele.

*

c) Consignou-se a **motivação da decisão de facto** nos termos seguintes:

«O tribunal, fundou a sua convicção quanto à factualidade dada como provada, desde logo, nas declarações dos arguidos prestadas em audiência de julgamento, em conjugação com o teor dos documentos juntos aos autos, da seguinte forma:

O arguido, C....., nas declarações que prestou, disse que de nada sabia, pois nesta altura estava em França, por motivos profissionais, que tinha deixado o seu cartão em Portugal para renovação junto do IMTT, e que sabendo que o mesmo tinha sido emitido, tinha dado indicações na empresa para que o arguido, B..., lho levasse.

Negou de todo a prática dos factos constantes da acusação deduzida, no que à sua pessoa concerne aduzindo que os mesmos a ocorrerem, tinham sido praticados à sua revelia, sem o seu consentimento, ou autorização.

Já o arguido B..., nas declarações que prestou, confirmou que de facto, lhe tinha sido pedido para levar o cartão do seu patrão, o arguido C....., para França, nas circunstâncias já explicitadas por aquele; confirmou ainda que no dia e hora constantes da acusação, circulava conduzindo o veículo identificado, que estava a iniciar a sua viagem até França, que foi fiscalizado, e que aquando dessa fiscalização o cartão de motorista introduzido na ranhura

era efectivamente o do arguido C...., mas que o fez por distracção, por ter na sua posse os dois cartões, e ainda por não ter reparado que o cartão que tirou do bolso, não era o seu, mas o de outrem - do C.....

Todavia, após termos ouvido a testemunha inquirida E...., guarda da GNR do destacamento de transito de Penafiel, logo concluímos que a “distracção” invocada pelo arguido não podia colher, pois esse agente, com conhecimento directo dos factos atestou de forma seria e sincera que quando fez a abordagem ao arguido B....., apercebeu-se que este estava a efectuar a troca dos cartões na ranhura respectiva, retirando o aí introduzido, pertencente a C....., preparando-se para introduzir o seu, estando inclusivamente com ambos na mão.

Assim, não colhe de todo a explicação do arguido dada e acima exposta.

Os demais factos dados como provados, decorrem de uma conclusão lógica da troca de cartões, nomeadamente no que tange ao benefício logrado obter, pois concluindo nós que a troca foi feita conscientemente, outra conclusão não pode resultar, senão a intenção de obter um maior numero de horas de condução, com a utilização dos dois cartões.

Quanto à ausência de antecedentes criminais dos arguidos, fundou-se o tribunal no teor dos CRC juntos aos autos, e nas suas declarações quanto à situação pessoal e económica que se mostraram credíveis.

Quanto aos factos não provados, a convicção do tribunal assentou na ausência de prova que apontasse nesse sentido.»

*

d)Apreciação do recurso

Conforme jurisprudência assente, o âmbito do recurso delimita-se pelas conclusões extraídas pelo recorrente, a partir da respectiva motivação, sem prejuízo da apreciação de todas as matérias que sejam de conhecimento officioso.

No caso concreto submetem-se à apreciação deste tribunal as seguintes questões:

- 1) Preenchimento dos elementos típicos dos crimes de falsificação de notação técnica e de uso de documento de identificação alheio
- 2) Concurso efectivo ou aparente de crimes

Conhecendo

Inconformado com a sentença quanto ao enquadramento jurídico dos factos, defende o recorrente que a apurada conduta do arguido António Peixoto Dinis Freitas integra todos os elementos constitutivos dos ilícitos imputados na acusação.

A factualidade provada reporta-se à utilização pelo arguido B..... do cartão de

condutor do arguido C..... no aparelho de tacógrafo do veículo pelo primeiro conduzido, visando o registo da condução que efectuava em nome do último, por forma a iludir as autoridades quanto às horas de condução e ultrapassar a imposição das horas de repouso legalmente previstas para condução de veículos pesados, nos termos estabelecidos no DL 272/89 de 19-8, estando em causa os crimes de falsificação de notação técnica e de uso de documento de identificação alheio.

A sentença recorrida aderiu à tese defendida pela Relação de Coimbra nos acórdãos de 29-2-2012 e de 6-4-2011 (com citação do acórdão da mesma Relação de 16-7-2008, proc. 88/05.8GTVIS.C1, disponível em www.dgsi.pt) reproduzindo os argumentos ali expendidos quanto ao tipo de crime de falsificação de notação técnica e no último aresto citado também relativamente ao tipo de crime de uso de documento de identificação alheio (vd. Acórdãos dos processos 24/11.2TCTB.C1 e 48/09.0GTGRD-C.1, disponíveis em www.dgsi.pt).

Insurge-se o recorrente contra este entendimento, invocando em abono da sua posição outra corrente da jurisprudência ainda da Relação de Coimbra, publicada nos acórdãos de 7-4-2010 e de 23-3-2011, a qual sendo convergente quanto ao preenchimento em abstracto de ambos os tipos de ilícitos, diverge quanto à verificação de concurso real ou aparente de crimes (vd. Acórdãos dos processos 386/09.1TBNLS.C1 e 14/10.2GTGRD.C1, disponíveis em www.dgsi.pt).

Analisados os factos provados nestes autos à luz dos normativos legais convocados na peça acusatória, julga-se que não pode deixar de se reconhecer razão ao recorrente quanto ao preenchimento dos elementos típicos do crime de falsificação de notação técnica, o que já não sucede quanto ao crime de uso de documento de identificação alheio.

Vejamos

Principiando pelo crime de uso de documento de identificação ou viagem alheio impõe-se, desde logo, assinalar que, como é por todos aceite, o objecto da acção típica se encontra definido no artigo 255.º alínea c) do Código Penal. Este normativo fornece a seguinte definição de documento de identificação ou de viagem: «*o cartão de cidadão, o bilhete de identidade, o passaporte, o visto, a autorização ou título de residência, a carta de condução, o boletim de nascimento, a cédula ou outros certificados ou atestados a que a lei atribui força de identificação das pessoas, ou do seu estado ou situação profissional, donde possam resultar direitos ou vantagens, designadamente no que toca a subsistência, aboletamento, deslocação, assistência, saúde ou meios de ganhar a vida ou de melhorar o seu nível*».

Nos autos está em causa a utilização do «*cartão tacográfico*», também

designado de cartão de condutor, documento definido no artigo 2.º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 169/2009, de 31 de Julho, como «*cartão com memória destinado à utilização com o aparelho de controlo e que permite determinar a identidade do titular, armazenar e transferir dados destinados, segundo o respectivo titular, ao condutor, à empresa detentora do veículo, ao centro de ensaio e às entidades de controlo*».

Por seu turno, o «*aparelho de controlo*» consiste no «*equipamento completo destinado a ser instalado a bordo dos veículos rodoviários para indicação, registo e memorização automática ou semi-automática de dados sobre a marcha desses veículos, assim como sobre tempos de condução e de repouso dos condutores, também designado por tacógrafo, o qual pode ser analógico ou digital*».

A instalação e utilização de tacógrafo digital é obrigatória nos veículos afectos ao transporte rodoviário de passageiros ou de mercadorias, matriculados em Portugal a partir do dia 1 de Maio de 2006, com excepção dos veículos enunciados no [artigo 3.º do Regulamento \(CE\) n.º 561/2006, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março e no artigo 2.º da Portaria n.º 222/2008](#), de 5 de Março.

Da conjugação das normas referidas resulta inequívoco que o cartão de condutor tem como única finalidade a utilização no tacógrafo digital com vista ao registo de dados sobre o condutor, a marcha do veículo, os tempos de condução e de repouso do condutor. No entanto, o documento em causa, sendo emitido pelo IMTT, contém os elementos essenciais de identificação do condutor, como salienta o recorrente, além do que é indispensável à condução dos veículos equipados com tacógrafo digital e é intransmissível. Nesta perspectiva, não subsistem dúvidas de que se trata de um cartão de identificação pessoal.

Sucedem, porém, que as características indicadas não permitem enquadrar o cartão de condutor na definição legal de documento de identificação constante do Código Penal, pese embora a respectiva formulação ampla, que comporta os documentos aptos, por lei, para identificar pessoas, o seu estado ou a sua situação profissional quando do respectivo uso possam resultar quaisquer direitos ou vantagens.

Na verdade, julga-se inadmissível equiparar o cartão tacográfico à carta de condução, tendo em conta a diversa razão de ser e a diferente finalidade de tais documentos, sendo certo que a falta do cartão de condutor e da carta de condução, quando exigíveis, faz incorrer o condutor somente em responsabilidade contraordenacional, no primeiro caso, diversamente da condução sem habilitação legal que, como se sabe, constitui ilícito criminal. Por outro lado, ao referenciar a «*situação profissional*», o legislador reporta-se

expressamente a «*certificados ou atestado*» e acrescenta «*donde possam resultar direitos ou vantagens*», não se incluindo, a nosso ver, o cartão tacográfico que se destina antes e apenas ao registo de actos concernentes a uma actividade profissional.

Note-se ainda, que, apesar da nítida equivalência do cartão de cidadão ao bilhete de identidade, o legislador teve a preocupação de actualizar o conceito de documento de identificação, de modo a incluir expressamente o cartão de cidadão, mediante a alteração ao preceito introduzida pela Lei n.º 59/2007 de 4 de Setembro, sem que introduzisse idêntico aditamento do cartão tacográfico ou cartão de condutor, quando já desde 2006 era obrigatória a instalação de tacógrafo digital em determinados veículos, nem posteriormente foi alterada a redacção do preceito, após a publicação do DL 169/2009 de 31-07 (diploma que define o regime contraordenacional aplicável ao incumprimento das regras relativas à instalação e uso do tacógrafo estabelecidas no Regulamento (CEE) n.º 3821/85, do Conselho, de 20 de Dezembro, alterado pelo Regulamento (CE) n.º 2135/98, do Conselho, de 24 de Setembro, e pelo Regulamento (CE) n.º 561/2006, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março). Repara-se, aliás, que nas recentes alterações ao Código Penal, introduzidas pela Lei n.º 19/2013 de 21-02, o legislador, sabendo e não podendo ignorar a questão, não modificou o conceito legal de documento de identificação por forma a abranger o cartão tacográfico.

Por conseguinte, acompanhamos nesta matéria o citado acórdão da Relação de Coimbra de 6-4-2011, no sentido de que o conceito legal de documento de identificação não engloba o cartão tacográfico, excluindo outra interpretação do preceito, «*sob pena de esquecermos o carácter subsidiário ou fragmentário do direito penal, pois, se por aí seguirmos, estaremos a alargar o campo de aplicação da norma e a postergar um efectivo critério limitador da intervenção daquele*».

Assim, entendemos que a conduta do arguido B..... ao utilizar o cartão tacográfico de terceira pessoa não preenche o tipo de ilícito em análise. Relativamente ao crime de falsificação de notação técnica embora se subscreva a decisão quanto à enunciação dos elementos típicos, julga-se que não foi realizada adequada transposição para o caso concreto.

Vejamos

A propósito desta matéria consignou-se na sentença que «*Como sucede com o documento, não é o objecto material onde se realiza a notação técnica o relevante no domínio jurídico-penal; «o que importa para efeitos do crime de falsificação de notação técnica é a interferência em qualquer processo automático de notação que acabe por dar origem a um registo de notação falsa de um valor, de um peso, de uma medida, de um decurso de*

acontecimento e, por conseguinte, de uma notação técnica falsa. Aquela notação constitui a prova de um facto juridicamente relevante que devido à manipulação do processo automático está desvirtuada» (Helena Moniz in Comentário Conimbricense ao Código Penal, TII, pag. 671).

O crime de notação técnica tem em vista a protecção de um específico bem jurídico-criminal, qual seja a autenticidade do modo de produção automática da notação.

Como adverte Helena Moniz, «não se trata da veracidade ou a autenticidade do conteúdo da notação; o que se pretende é a “protecção da exactidão formal” garantindo que a produção da notação é “livre” de qualquer manipulação humana» (idem pag.707).

O objecto da acção típica no crime de falsificação de notação técnica é o objecto material que, total ou parcialmente, de forma automática, criou o registo técnico relevante.

No específico domínio da al. c) do n.º 1 do artigo 258.º do Código Penal, para a existência do crime é indispensável que se verifique, de forma automática, através de um aparelho técnico, o registo de um valor falso, de um peso falso, de uma medida falsa ou de um decurso falso de um acontecimento, devendo a notação técnica assim produzida ser adequada objectivamente para ter efeitos probatórios ou algum tipo de relevância jurídica.

No que tange à previsão do n.º 2 do artigo 258.º, para que o crime ocorra é indispensável a acção perturbadora sobre um aparelho técnico ou automático e uma actuação posterior do agente para desencadear a produção da notação, constituindo tentativa a acção de manipulação do aparelho técnico quando a notação decorre automaticamente daquela acção.

No caso em apreciação, no dia 17 de Abril de 2012, pelas 08H10, na Rotunda da Vinha - área e concelho desta comarca de Amarante, o arguido B.... conduzia o veículo tractor de mercadorias de matrícula ..-DT..., propriedade da empresa do arguido C....., denominada “D....., Lda”; E Previamente a ter iniciado o exercício da condução, o primeiro arguido introduziu na ranhura do tacógrafo do referido veículo o cartão de condutor do arguido C....., com o n.º 173070001, assim registando a sua actividade laboral no cartão daquele.

Definidos, nos termos expostos, os elementos típicos do texto-norma do artigo 258.º do Código Penal, não nos oferece qualquer dúvida que a factualidade provada, descrita supra, não é constitutiva do crime de falsificação de notação técnica.

Na realidade, nenhuma acção de interferência se verificou no processo de registo do tacógrafo do veículo conduzido pelo arguido B....., nem ocorreu, conseqüentemente, através da manipulação desse aparelho, a produção de notação falsa das horas de condução.

A acção do arguido, porventura relevante no âmbito do regime contraordenacional, é, no entanto, atípica no domínio penal, para a perfectibilidade do crime de falsificação de notação técnica.

Assim, quanto a este crime, fenece, por falta do elemento objectivo do tipo a acusação deduzida».

Ora, no seguimento da doutrina e jurisprudência citados, tem-se por inequívoco que a acção típica há-de incidir sobre o aparelho, no caso o tacógrafo, e não sobre a própria notação, levando ao registo de resultados da notação desconformes com a realidade.

Entendeu-se na sentença recorrida que não houve qualquer acção de interferência no processo de registo do tacógrafo do veículo conduzido pelo arguido B..., nem ocorreu, através da manipulação desse aparelho, a produção de notação falsa das horas de condução.

Contudo, tal avaliação carece de fundamento, pois, existiu a aludida interferência que se consubstanciou na introdução no tacógrafo de um cartão tacográfico pertencente a pessoa diferente do condutor do veículo, assim como se verificou que o aparelho, por virtude dessa acção, produziu uma notação técnica falsa, na medida em registou a condução do veículo por terceiro que não o arguido. Acresce que este facto não é inócuo mas antes se reveste de relevo jurídico face às normas que regulam os tempos máximos de condução seguida e as pausas obrigatórias para descanso, previstas no DL 272/89, de 19-08, ou seja, a notação da condução do veículo por terceira pessoa constitui facto juridicamente relevante, pois, permite que o condutor ultrapasse o período regulamentar de condução sem que fique registado, evitando, assim, o registo de notações técnicas que poderiam conduzir à aplicação de sanções por comportamentos integradores de ilícito contraordenacional.

Os demais elementos objectivos do tipo resultam inequivocamente da matéria de facto provada, nomeadamente que o arguido, sabendo que utilizava um cartão de condutor alheio e que fazia constar do registo do tacógrafo factos que não correspondiam à verdade, visava obter benefício, traduzido na possibilidade de poder conduzir mais horas do que as permitidas por lei, sem que tal fosse detectado em caso de fiscalização.

Também ao nível do elemento subjectivo se demonstrou a actuação consciente e intencional do arguido, conhecendo a ilicitude da sua conduta.

Por conseguinte, não pode admitir-se que não foi alterado o processamento automático do aparelho por o mesmo continuar a registar normalmente o percurso da viatura (como se defende no citado Ac. de 6-4-2010), pois, os dados relativos ao percurso do veículo só assumem relevância quando associados à pessoa do condutor, como resulta nitidamente das definições

legais de tacógrafo e cartão tacográfico supra referidas.

Refira-se ainda que o regime legal instituído pelo DL 169/2009, prevendo a punição do condutor, a título de contra-ordenação, pela utilização do cartão de condutor por pessoa diferente do titular, ressalva a responsabilidade criminal (vd. artigo 7.º, n.º 3 alínea d) do citado diploma).

Conclui-se, pois, pelo preenchimento integral dos elementos constitutivos do crime de falsificação de notação técnica imputado ao arguido, revelando-se prejudicado o conhecimento da questão *supra* enunciada relativa ao concurso efectivo ou aparente de crimes.

Perante o exposto, impõe-se a fixação da pena concreta ao arguido pelo cometimento do crime de falsificação de notação técnica, operação que deverá ser realizada pelo tribunal da 1.ª instância, por forma a assegurar cabalmente as garantias de defesa do arguido, nomeadamente o direito ao recurso consagrado no artigo 32.º da CRP, tendo em conta que a decisão proferida pelo tribunal *a quo* determinou a absolvição do arguido dos crimes que lhe eram imputados e visto que nos casos em que não é admissível recurso para o STJ, se fosse proferida pela Relação a decisão quanto à determinação da espécie e medida da pena concreta ficaria preterido o direito ao duplo grau de jurisdição. Por outro lado, permite-se, ainda e caso se considere necessário, que seja reaberta a audiência, com audição do arguido e produção de prova suplementar com vista à determinação da sanção, nos termos dos artigos 369.º a 371.º do Código Processo Penal (cf. Acórdão da Relação de Guimarães de 04-03-2013, proc. 159/11.GABCB.G1; Acórdão da Relação de Coimbra de 25-1-2012, proc. 2917/09.8TACBRG.C1; Acórdão da Relação de Lisboa de 9-3-2010, proc.1713/06.9 TALRS.L1-5; Acórdãos da Relação do Porto de 5-3-2008, proc.0746287 e proc.0746465, Acórdão da Relação Évora de 19-12-2006, proc.1752/06.1; na doutrina, Damião da Cunha, O Caso Julgado Parcial - Questão da Culpabilidade e Questão da Sanção Num Processo de Estrutura Acusatória, pp. 409-410).

III. DECISÃO:

Pelo exposto, acordam os juízes da 2.ª secção criminal do Tribunal da Relação do Porto em **conceder parcial provimento** ao recurso, **revogando a decisão recorrida** e, em consequência, julgar o arguido **B..... autor de um crime de falsificação de notação técnica previsto e punível pelo artigo 258.º n.º 1 alínea c) do Código Penal**, e ordenar a devolução dos autos à 1.ª instância a fim do tribunal *a quo* proceder à determinação da pena a aplicar ao arguido, nos termos *supra* enunciados, no mais confirmando a decisão recorrida.

Sem custas.

*

Porto, 17-04-2013

Maria dos Prazeres Rodrigues Silva

José João Teixeira Coelho Vieira

[1] Deignadamente do Decreto-Lei 272/89 de 19/8, que impõe tempos máximos de condução e mínimos de repouso.