

Supremo Tribunal de Justiça
Processo nº 042203

Relator: CERQUEIRA VAHIA
Sessão: 19 Fevereiro 1992
Número: SJ199202190422033
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: REC FIXAÇÃO JURIS.
Decisão: TIRADO ASSENTO.

BURLA FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO

CONCURSO DE INFRACÇÕES

Sumário

No caso de a conduta do agente preencher as previsões de falsificação e de burla do artigo 228 n. 1 alinea a) e do artigo 313 n. 1, respectivamente, do Código Penal, verifica-se concurso real ou efectivo de crimes.

Texto Integral

Acordam em conferencia pelo Plenário da Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça:

1) A, arguido no processo n. 40936, 3 secção, deste Supremo Tribunal, recorreu ao abrigo dos artigos 437 e seguintes do Código de Processo Penal, para a fixação de jurisprudencia, para o Plenário desta Secção Criminal, do acordão de 20 de Fevereiro de 1991, o qual estaria em oposição, sobre a mesma questão de direito, com o Acordão deste mesmo Tribunal de 24 de Fevereiro de 1989, proferido no processo n. 39329, 3 secção, transitado em julgado antes do acordão recorrido e publicado no Boletim n. 374, paginas 222 e seguintes.

2) E manifesta a invocada oposição de julgados.

Efectivamente, no caso "sub-judice", em que a conduta do agente preencheu a previsão de falsificação de documento e de burla, do artigo 228 n. 1 alinea a) e do artigo 313 n. 1, respectivamente, do Código Penal o acordão recorrido considerou haver concurso real efectivo enquanto o acordão fundamento considerou haver concurso legal, aparente, de crimes.

Por outro lado, tais arestos mostram-se prolatados no dominio da mesma

legislação, em processos diferentes e transitados em julgado.

Estão, pois, verificados todos os pressupostos para ser proferida a pretendida decisão.

3) Pode dizer-se fortemente dominante e ocasionalmente estabilizado o entendimento deste Supremo Tribunal, no sentido da solução do concurso real de crimes.

E o que resulta dos numerosos acordãos que vem sendo proferidos, em tal sentido, em contraste com os poucos, muito poucos, no sentido da solução do concurso legal, aparente, de crimes.

No sentido daquela primeira solução podem indicar-se, entre outros, os seguintes acordãos:

- de 24 de Março de 1983, processo n. 36918, 3 secção;
- de 11 de Outubro de 1983, Boletim 330, 385;
- de 28 de Janeiro de 1982, Boletim 363, 228;
- de 25 de Novembro de 1982, Boletim 321, 255;
- de 27 de Janeiro de 1988, Boletim 329, 302;
- de 16 de Novembro de 1988, Boletim 381, 304;
- de 11 de Março de 1989, processo n. 39857, 3 secção;
- de 8 de Março de 1989, processo n. 39736, 3 secção;
- de 29 de Março de 1989, processo n. 39935, 3 secção;
- de 29 de Março de 1989, processo n. 39934, 3 secção;
- de 28 de Junho de 1989, processo n. 40122, 3 secção;
- de 12 de Julho de 1989, processo n. 40131, 3 secção;
- de 20 de Setembro de 1989, processo n. 40180, 3 secção;
- de 19 de Abril de 1990, processo n. 40806, 3 secção;
- de 23 de Maio de 1990, processo n. 40967, 3 secção;
- de 3 de Outubro de 1990, processo n. 40229, 3 secção;
- de 3 de Outubro de 1990, processo n. 41095, 3 secção;
- de 25 de Outubro de 1990, processo n. 41146, 3 secção;
- de 13 de Fevereiro de 1991, processo n. 40812, 3 secção;
- de 20 de Fevereiro de 1991, processo n. 40936, 3 secção;
- de 10 de Abril de 1991, processo n. 41251, 3 secção;
- de 12 de Junho de 1991, processo n. 41696, 3 secção;
- de 21 de Outubro de 1991, processo n. 41785, 3 secção;
- de 4 de Maio de 1983, Boletim n. 327, 447;
- de 18 de Maio de 1983, processo n. 39936, 3 secção;
- de 12 de Outubro de 1984, Boletim 340, 222;
- de 30 de Janeiro de 1991, Actualidade Juridica, ns. 15/16, 3251;
- de 18 de Abril de 1991, processo n. 41864, 3 secção;

- de 21 de Junho de 1991, processo n. 41205, 3 secção.

Dos seis ultimos acordãos indicados e do primeiro tambem indicado importa transcrever, em sumario, o seguinte:

Do primeiro (Acordão de 24 de Março de 1983):

- "Os factos integradores do crime de burla por falsificação previsto nos artigos 451 n. 2 paragrafo

1, 216, 217, 220 e 222 do anterior Codigo Penal são actualmente previstos como duas infracções (de burla - artigo 313 - e falsificação - artigo 228 n. 1 cuja punição, na falta dos requisitos do concurso aparente, deve fazer-se a luz do concurso real de crimes definidos e punidos nos artigos 30 e 78 do novo Codigo Penal".

- Do primeiro dos seis ultimos (Acordão de 4 de Maio de 1983):

- "Integra um concurso real de crimes a violação de bens juridicos diferentes que os tipos legais de crime de burla - descritos nos artigos 313 n. 1 e 314 alinea c) do Codigo Penal de 1982 - e de falsificação - descrito no artigo 228 n. 1 do mesmo Codigo Penal - visam tutelar".

- Do segundo, idem (Acordão de 18 de Maio de 1983):

- "A alteração do montante escrito no cheque e a apresentação a pagamento, com o recebimento do dinheiro, integra face ao novo Codigo Penal, um crime de burla qualificado previsto e punivel pelo artigo 314 alinea c) com referencia ao artigo 313 e um crime de falsificação previsto e punivel pelo artigo 228 ns. 1 alinea a) e 2.

- Não contem o novo Codigo disposição correspondente a do paragrafo 1 do artigo 451 do Codigo Penal de 1886.

- Portanto, aplicando os principios que regem o concurso de infracções (termos de concurso de infracções) temos de concluir que, no caso "sub-judice", existe um concurso ideal (heterogeneo) de infracções a que e aplicavel o disposto no artigo 78 do novo Codigo Penal".

Do terceiro, idem (Acordão de 10 de Outubro de 1984):

- "A conduta de um dos titulares de uma conta de deposito a prazo, so movimentavel com as assinaturas de ambos, que, combinado com terceiro, remete a respectiva instituição bancaria uma carta assinada e com uma assinatura imitando a do outro contitular,determinando a transferencia do saldo dessa conta, no montante de 478300 escudos, para a conta de deposito a ordem pertencente ao aludido terceiro, o que foi feito com a intenção de apropriação dessa quantia, integra, face ao

Codigo Penal de 1982, dois crimes, em acumulação real

(artigo 30 n. 1): um de burla - artigos 313 n. 1 e 314 alinea c) e outro de falsificação de documento - artigo 228 n. 1 alinea a)".

- Do quarto, idem (Acórdão de 30 de Janeiro de 1991):

- Verifica-se concurso real e efectivo entre os crimes de burla e de falsificação.
- Entre tais ilícitos não se verifica qualquer relação de conservação, que conduziria a verificação de concurso aparente. Na burla visa-se proteger a integridade patrimonial do ofendido, na falsificação, a fe publica que devem ter os documentos".

- Do quinto, idem (Acórdão de 18 de Abril de 1991):

- "E real - e não aparente - o concurso entre o crime de falsificação de documento comercial transmissível por endosso (artigo 228 n. 1 do Código Penal) e o crime de burla (artigo 313 n. 1 do mesmo Código).

- Ponderadas bem, as puras abstrações daqueles crimes são diferentes, logicamente optou o legislador do

Código Penal de 1982 por não introduzir nele um preceito com conteúdo semelhante ao do parágrafo 1 do artigo 451 do Código Penal de 1886, onde expressamente se declarava que "a pena mais grave de falsidade, se houver lugar, será aplicada".

- O concurso aparente levaria, no caso concreto a um outro contrasenso: o de punir com pena menos grave (a da burla) o arguido, precisamente quando não deveria ser punido com pena mais grave (a de falsificação)".

- Do sexto, idem (Acórdão de 12 de Junho de 1991):

- "O artigo 30 do Código Penal, dado o seu teor, impôs a conclusão de que neste se abraça a tese do critério teleológico para se operar a distinção entre unidade e pluralidade de infracções.

- Assim, com vista a determinação do conceito de pluralidade de infracções, ha que indagar se o procedimento do agente viola ou não disposições que consagram e protegem interesses diferentes.

- Face aos crimes de falsificação e burla, cujas respectivas normas de incriminação tutelam interesses jurídicos diferentes: a falsificação dispensa protecção a fe publica dos documentos necessaria a normalização das relações sociais e, por sua banda, a burla obriga o patrimonio do burlado, não se deve concluir pela verificação do concurso aparente".

No sentido da segunda solução, do concurso legal, aparente de crimes, podem apontar-se os seguintes acordãos:

- de 4 de Maio de 1983, processo n. 39905, 3 secção;

- de 15 de Março de 1989, processo n. 39905, 3 secção;

- de 2 de Junho de 1989, processo n. 41074, 3 secção; e

- de 24 de Fevereiro de 1988, Boletim 327, pagina 222 e seguintes, ou seja o acordão fundamento do presente recurso e aludido em ponto 1), segundo o

qual:

- "No concurso aparente de infracções, o campo de aplicação das duas normas assemelha-se a dois círculos concêntricos, de forma que todos os elementos que cabem numa norma cabem também na outra e os mesmos elementos de facto não podem ser apreciados duas vezes.

- E o que sucede entre os crimes de falsificação e de burla previstos, respectivamente, nos artigos 228 n. 1 alínea a) e n. 2 e 313 do Código Penal, em que a falsificação envolve necessariamente o erro ou engano sobre os factos astuciosamente provocados a que alude o artigo 313 n. 1 e, sendo este resultado a consequência geral daquela actividade, a mesma que prevê e pune a burla contou já com essa mesma actividade.

- Trata-se de situação semelhante a prevista no n. 2 e parágrafo 1 do artigo 451 do Código Penal de 1886, muito embora não exista hoje disposição idêntica a do referido parágrafo 1, o concurso real tem de ser afastado por via da regra da consunção, um dos princípios basilares de interpretação na determinação dos casos de concurso de crimes".

No sentido do concurso real tem-se pronunciado as Relações: a de Évora, por acordões, de 14 de Março de 1989 Colectanea de Jurisprudência ano XIV, tomo 2 página 228 e de 30 de Maio de 1989, Colectanea de Jurisprudência, ano XIV tomo 3 página 286; a do Porto, por acordões de 20 de Junho de 1984, Boletim n. 338, página 466; a de Lisboa por acordão de 10 de Julho de 1985, Boletim n. 356 página 734.

No sentido do concurso legal ou aparente pronunciaram-se: a de Lisboa por acordão de 22 de Julho de 1981, Boletim n. 314, página 358 e a do Porto, por acordão de 1 de Março de 1961, Jurisprudência das Relações, Ano 2, página 347, ou seja, perante o Código Penal de 1886.

4) Do bosquejo feito aos antecedentes judiciais que se deixam transcritos em 3), resulta o destaque de três normativos do Código Penal vigente, dada a sua importância, como essenciais, para a resolução da questão que ora nos aflige:

- O artigo 228 n. 1 alínea a): Comete um crime de falsificação de documento "quem, com intenção de causar prejuízo a outrem ou ao Estado, ou de alcançar para si ou para terceiro um benefício ilegítimo, fabricar documento falso, falsificar ou alterar documento ou abusar da assinatura de outrem para elaborar um documento falso;

- O artigo 313 n. 1: comete um crime de burla "quem, com a intenção de obter para si ou para terceiro um enriquecimento ilegítimo através de erro ou engano sobre factos, que astuciosamente provocou, determinar outrem a prática de actos que lhe causem, ou causem a outra pessoa, prejuízos patrimoniais";

- O artigo 30 n. 1: "O numero de crimes determina-se pelo numero de tipos de crime efectivamente cometidos, ou pelo numero de vezes que o mesmo crime foi preenchido pela conduta do agente".

O primeiro visa a protecção da fe publica dos documentos necessaria a normalização das relações sociais; o segundo, a protecção do patrimonio do burlado.

Detenhamo-nos na analise do ultimo.

Este normativo teve por fonte principal o artigo 33 do Projecto da Parte Geral do Codigo Penal de 1965 e inspirou-se na formulação de Eduardo Correia primeiramente exposta na Unidade e Pluralidade de Infracções (Boletim n. 144, paginas 56 a 59).

E claro que nele se perfilha o chamado criterio teleologico para distinguir entre unidade e pluralidade de infracções, na medida em que se atende ao numero de tipos legais de crime efectivamente preenchidos pela conduta do agente ou ao numero de vezes que esta mesma preencheu o mesmo tipo legal de crime.

A conduta naturalistica não tem interesse, a não ser para desdobrar o elemento subjectivo da infracção, na medida em que, com a conexão temporal, e indice de uma unidade ou pluralidade de resoluções criminosas (Maia Gonçalves, Codigo Penal Portugues, Anotado e Comentado, paginas 125 e 126, 6 edição, 1992).

E são equiparados, dentro do concurso efectivo de crimes, os casos designados por concurso real (quando a pluralidade de tipos de crime preenchidos corresponde uma pluralidade de condutas do agente) e nos casos designados por concurso ideal (quando com uma conduta do agente são preenchidos, nos diferentes tipos de crime) concurso ideal heterogeneo (ou varias vezes o mesmo tipo de crime / concurso ideal homogeneo),

Porem, para se concluir pela existencia do concurso efectivo de crimes, torna-se necessario, embora não o refira expressamente, que, alem da pluralidade de tipos violados, o recurso ao criterio da pluralidade de juizos de censura (dolo ou negligencia) traduzido por uma pluralidade de resoluções autonomas (Eduardo Correia) ou uma pluralidade de resoluções no sentido de novos finais e de uma pluralidade de violações do proprio dever de cuidado conexado com um resultado tipico concreto (Figueiredo Dias, Sumarios, pagina 119).

5) Conclui-se, pois, face aquele n. 1 do artigo 30 do

Codigo Penal, que ha que atender ao numero de tipos legais de crime efectivamente preenchidos pela conduta do agente ou ao numero de vezes que essa conduta preenche o mesmo tipo legal de crime, desta forma se adoptando a unidade e pluralidade de tipos violados como criterio basico entre a unidade e a pluralidade de crimes.

So não sera assim, nos casos de concurso legal ou aparente de crimes, em que são formalmente violados preceitos incriminadores ou e varias vezes violado o mesmo preceito, sendo que esta plurima violação e tão so aparente e não efectiva, na medida em que resulta da interpretação da lei que so uma das normas tem cabimento ou que a mesma norma deve funcionar uma so vez, em obediencia aos principios abaixo referidos.

Nesses casos, a conduta do agente e abrangida exclusiva e totalmente por um so dos tipos de crime violados, não se aplicando os outros tipos de crime, os outros preceitos incriminadores.

E o que se verifica nas relações (regras) de:

Especialidade, quando um dos tipos aplicaveis (tipo de crime especial) incorpora os elementos essenciais de um tipo de crime aplicavel (tipo fundamental), acrescentando elementos suplementares ou especiais referentes ao facto ou ao proprio agente, por isso que, por força do principio "lex specialis derogat legi generali", so deve ser aplicado o tipo especializado.

De consunção, quando o preenchimento de um tipo legal de crime (mais grave) inclui o preenchimento de outro tipo legal de crime (menos grave), devendo a maior ou menor gravidade ser encontrada na especificidade do caso concreto, pelo que, por força dos principios "ne bis in idem" e "lex consumaris derogat lege consumatae", so tem aplicação o crime mais grave, a não ser que aconteça o caso inverso de o crime mais grave acompanhar um crime menos grave (consunção impura), sendo então de aplicar a norma mais leve.

De subsidiariedade, quando certas normas se aplicam subsidiariamente, isto e, quando o facto não e punido por uma outra norma mais grave, como acontece quando a lei expressamente condiciona a aplicação de um preceito (a não aplicação) de outra norma mais grave ou quando ha que ver onde se da tal relação, como acontece com os actos acessorios puniveis e os crimes cujo preenchimento visam.

De facto posterior não punivel, quando os crimes que visam garantir ou aproveitar a impunidade de outros crimes (de garantia ou aproveitamento) não são punidos em concurso efectivo com o crime de fim lucrativo ou de apropriação, salvo se ocasionam um novo dano ao ofendido ou se dirigem contra um novo bem juridico.

Ora no concurso efectivo, verdadeiro ou falso de crimes, de que trata o ja citado n. 1 do artigo 30 do

Codigo Penal, não se verifica uma exclusão entre os tipos legais preenchidos pela conduta do agente, designadamente por via de qualquer das regras que se deixam atras enunciadas, em consecuencia de que as diversas normas aplicaveis aparecem como concorrentes na aplicação concreta, sendo a punição efectuada de acordo com as regras dos ns. 1 a 4 do artigo 28 daquele

mesmo diploma: fixação de uma pena por cada crime e depois unificação dessas penas.

6) Determinado o exacto sentido e alcance de aplicação do n. 1 do artigo 30 do Código Penal, de conformidade com o estatuido no artigo 9 do Código Civil, e causados e separados os elementos legais e doutrinarios que se deixam apontados em ponto 3) a 5), importa saber que tipo de concurso ocorre quando, como acontece no caso em especie, o erro ou engano sobre factos astuciosamente provocado pelo agente no burlado, se relaciona com a falsificação de documento.

A resposta apenas pode ser no sentido de que vem sendo dado por este Supremo Tribunal e que salientado ficou em ponto 3).

E assim porque:

- e a resposta apontada pelo n. 1 do artigo 30 do

Código Penal, dada a adopção que faz da unidade e pluralidade de tipos violados como criterio basico de distinção entre unidade e pluralidade de crimes;

- embora seja de considerar ressalvado naquele normativo, como se viu, o concurso legal ou aparente, não se verifica nenhuma das situações em que o mesmo assenta, na medida em que os crimes de falsificação e de burla não se apresentam em relação de especialidade, consunção, subsidiariedade, nem ocorre facto posterior não punivel, não podendo, deste modo, afirmar-se a existencia de concurso legal ou aparente de crimes;

- são diversos e autonomos, entre si, o bem juridico violado pela burla e o bem juridico protegido pela falsificação, que se visam proteger com a incriminação, ou sejam, respectivamente, o patrimonio do burlado e a fe publica dos documentos necessaria a normalização das relações sociais, como em ponto 4) ficou evidenciado;

- a tal conduz o criterio teleologico que se deve ter igualmente por adoptado no aludido n. 1 do artigo 30 do Código Penal (como alias se referiu em ponto 4), para se apurar a distinção entre unidade e pluralidade de crimes, determinando o conceito de pluralidade de crimes a partir da indagação sobre se o procedimento ou conduta do agente viola ou não disposições que consagram e protegem interesses diferentes.

6) De harmonia com o exposto, mantem-se a decisão recorrida e fixa-se jurisprudencia pela forma seguinte:

"No caso de a conduta do agente preencher as previsões de falsificação e de burla do artigo 228 n. 1 alinea a) e do artigo 313 n. 1, respectivamente, do Código

Penal, verifica-se concurso real ou efectivo de crimes".

Taxa de justiça e procuradoria pelos recorrentes, a primeira de 10 ucs e a

segunda de um terço do montante da mesma taxa.

Lisboa, 19 de Fevereiro de 1992.

Cerqueira Vahia,

Pereira dos Santos,

Sa Nogueira,

Sa Pereira,

Vaz de Sequeira,

Lucena e Valle,

Manso Preto,

Jose Saraiva,

Ferreira Vidigal,

Pinto Bastos,

Lopes de Melo,

Ferreira Dias,

Fernando Sequeira,

Silva Pinto.

Decisões Impugnadas:

I Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 88.02.24;

II Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 91.02.20.