

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 0742046

Relator: CUSTÓDIO SILVA
Sessão: 23 Maio 2007
Número: RP200705230742046
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: REC PENAL.
Decisão: PROVIDO.

BURLA PARA ACESSO A MEIOS DE TRANSPORTE

Sumário

Após a vigência da Lei nº 28/2006, mantém-se plenamente válida a previsão do artº 220º, nº 1, alínea c), do CP95.

Texto Integral

Acórdão elaborado no processo n.º 2046/07 (4ª Secção do Tribunal da Relação de Porto)

**

1. Relatório

Consta do despacho de 10 de Janeiro de 2007 o seguinte:

“Nos presentes autos, é imputada a prática de um crime de burla para obtenção de serviços, previsto e punido pelo artigo 220º, n.º 1, alínea c), do Código Penal, ao arguido B..... .

Sucedeu que, em 1/11/2006, entrou em vigor a Lei n.º 28/2006, de 4/7, diploma cuja interpretação suscitou razoáveis dúvidas na sua aplicação, que, definitivamente, procedeu a um diferente enquadramento jurídico da conduta descrita na acusação.

Com efeito, no domínio do regime anterior à entrada em vigor do sobredito diploma legal, vinha-se entendendo que a conduta em apreço era subsumível à norma do artigo 220º, n.º 1, alínea c), do Código Penal, verificados que se encontrassem os seguintes elementos constitutivos: intenção de não pagar; a utilização de meio de transporte; o conhecimento de que tal pressupõe o pagamento de um preço e a recusa do agente em solver a dívida contraída. Por seu turno, considerava-se, ainda, que a infracção em apreço seria punível

no domínio do regime contravencional (previsto no Decreto-Lei n.º 108/78, de 24/05, no Decreto-Lei n.º 119/81, de 14/05, e no Decreto-Lei n.º 39780, de 21/08/1954), no caso de a conduta típica ser imputável ao arguido a título de negligência - uma vez que tais diplomas não distinguiam entre condutas negligentes ou dolosas do infractor, bastando, para a sua aplicação, que o utilizador do transporte não apresentasse título válido.

Diferente solução jurídica veio a ser adoptada na citada Lei 28/2006, que nos artigos 1º, 7º e 12º tipifica e pune este tipo de comportamento, seja ele imputável a título doloso ou negligente, como ilícito contra-ordenacional. Efectivamente, dispõe o n.º 6 do artigo 7º da Lei n.º 28/2006, de 4/7, que «a negligência é punível, sendo reduzidos de um terço os limites mínimos e máximos das coimas aplicáveis nos termos do artigo anterior - donde, logicamente, a conduta descrita no n.º 1 deve ser entendida como dolosa. Sendo, ainda, que, de igual modo, neste domínio contra-ordenacional vale o disposto no artigo 8º, n.º 1, do Decreto-Lei nº 433/82, de 27 de Outubro, que pune, como contra-ordenação, «o facto praticado com dolo ou, nos casos especialmente previstos na lei, com negligência».

Ou seja, o novo diploma veio incluir no domínio contra-ordenacional toda a situação daquele que apresente a falta de título ou exhiba título de transporte inválido ou recuse a sua exibição na utilização do sistema de transporte colectivo de passageiros, comboios, autocarros, troleicarros, carros eléctricos, transportes fluviais, ferroviários, metropolitano e metro ligeiro (descrita no corpo do art. 7º, n.º 1, do referido diploma), a título doloso.

Por conseguinte, articulando as citadas disposições legais e atentando na amplitude da actuação descrita no corpo do artigo 7º, n.º 1, da Lei n.º 28/2006, de 4/7, é a mesma necessariamente sobreponível ao disposto no artigo 220º, n.º 1, alínea c), do Código Penal, pelo que, inequivocamente, dá lugar à sua exclusão do âmbito criminal.

Assim (e acompanhando o entendimento perfilhado pelo acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 09/05/2002 - processo n.º 02P628, in www.dgsi.pt), uma vez que estamos perante uma despenalização da conduta imputada ao arguido, atenta a falta de norma transitória aplicável aos processos criminais pendentes (cfr. o artigo 14º do citado diploma), e, bem assim, o princípio da legalidade preceituado no artigo 3º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27/10, também não poderá o arguido ser sancionado pelo correspondente ilícito de mera ordenação social, pois que no momento da prática do facto a lei vigente não determinava a punição da contra-ordenação.

Assim, atenta a despenalização da conduta versada na douda acusação pública, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 7º e 1º da Lei n.º 28/2006, de 4/7, e do artigo 2º, n.º 2, do Código Penal, declaro extinto o procedimento

criminal instaurado nos presentes autos contra o arguido.

...”.

**

Ministério Público veio interpor recurso, tendo terminado a motivação pela formulação das seguintes conclusões:

“1ª - A douta decisão recorrida, ao não receber a acusação deduzida pelo Ministério Público, por a considerar manifestamente infundada, violou o disposto nos arts. 9º do C. Civil, 1º, n.ºs 1 e 3, 2º e 220º, n.º 1, al. c), do C. Penal, o estatuído na Lei n.º 28/2006 - em especial os arts. 7º, 14º e 15º -, os arts. 1º e 2º do DL n.º 433/82, de 27/10 (na redacção vigente), e 311º do CPP, pois:

2ª - Os elementos do crime de burla pela utilização de meio de transporte, p. e p. pela alínea c) do n.º 1, do artigo 220º do CP, encontram-se expressos na acusação formulada: utilização pelo arguido de transporte colectivo sem posse de título de transporte válido, sabendo que tal supõe o pagamento de um preço, a intenção do arguido de não pagar, quer o preço do bilhete, quer a sobretaxa, bem como a respectiva recusa em solver a dívida contraída. E só com a efectiva recusa é que se efectiva a lesão do património do(a) transportador(a), situação que é análoga em qualquer das modalidades de transporte aéreo, fluvial e terrestre de passageiros.

3ª - Aquando da vigência do Decreto-Lei n.º 108/78 (e demais normas que vieram a ser revogadas pela Lei n.º 28/2006), verifica-se que se praticava(m) a (s) contração(ões) - ou transgressão(ões) - aí prevista(s) quem utilizasse os meios de transporte colectivo de passageiros aí referidos, sem que fosse possuidor de título de transporte que o habilitasse a viajar no respectivo percurso, no caso de dolo, desde que não houvesse a referida recusa, ou negligência.

4ª - A Lei n.º 28/2006, de 04. JUL, que revogou, nomeadamente, o DL n.º 108/78, de 24/MAI, aprovou o regime sancionatório aplicável às transgressões em matéria de transportes colectivos de passageiros, transformando as contrações (e transgressões) em contra-ordenações.

E, atento o preceituado no seu art. 7º, que identifica especificadamente quais as situações que integram a «falta de título de transporte válido», verifica-se que pratica as contra-ordenações aí previstas, quem, em suma, dolosa ou negligentemente, utiliza meios de transporte colectivo de passageiros sem título de transporte que lhe permita fazê-lo, nada se referindo quanto à «recusa em solver a dívida».

Estabeleceu, no seu art. 14º, o regime transitório quanto às contrações e transgressões praticadas antes da sua entrada em vigor, designadamente as previstas no DL n.º 108/78, resultando de tal preceito (e dos mais dispositivos

da mesma lei) que não há qualquer norma transitória para as condutas que anteriormente eram punidas pela lei penal - art. 220º, n.º 1, al. c), do CP.

5ª - O legislador, com a Lei n.º 28/2006, apenas quis proceder à alteração e aperfeiçoamento do regime que anteriormente vigorava quanto às transgressões (ou contravenções) ocorridas em matéria de transportes colectivos. E quis fazê-lo, como já fizera noutros domínios, dentro de idêntica filosofia: transformando, em suma, as velhas contravenções ou transgressões em contra-ordenações, pois o nosso ordenamento penal baseia-se em crimes e contra-ordenações.

6ª - O interesse tutelado no tipo de ilícito contra-ordenacional é o bom funcionamento e a credibilidade dos transportes públicos, enquanto que a recusa efectiva do pagamento consubstancia a lesão do património da vítima (empresa); e a consideração de tal recusa, como elemento relevante, evidencia que o interesse tutelado é o património da empresa lesada, o que está de acordo com a natureza de um crime contra o património.

7ª - Entender, como o tribunal a quo, enfim, entende, que o novo regime contra-ordenacional retirou do âmbito do art. 220º do CP a utilização de transportes colectivos de passageiros sem título válido é olvidar a amplitude e o texto de ambos os preceitos punitivos e, assim, o princípio da legalidade e da tipicidade, bem como confundir os procedimentos adequados (trâmites) em caso de contra-ordenação com os procedimentos (trâmites) em caso de crime. Ou seja, esse entendimento considera que a conduta de utilizar transporte colectivo de passageiros sem título válido, com a intenção de não pagar, e a recusa efectiva de pagamento passa a ser um ilícito de natureza conceitualmente autónoma, despido de qualquer fundamento ético-social, enquanto o caso de utilização de transporte não colectivo de passageiros sem título válido com intenção de não pagar continua a ter dignidade penal (e, assim, dados os interesses tutelados, dignidade ética e fundamento ético-social), o que não se mostra minimamente razoável e coerente.

8ª - Não é razoavelmente concebível que um legislador cuja vontade seja transformar determinadas condutas integradoras de crime em contra-ordenação, bem como determinadas transgressões ou contravenções em contra-ordenações:

a) tenha apenas, de modo expresso, preceituado a revogação dos diplomas e de preceito e diploma que previam as contravenções (ou transgressões) e nada, mesmo nada, tenha dito sobre o preceito que previa o tipo de crime;

b) tenha, apenas, fixado um regime transitório quanto às contravenções ou transgressões e, mais uma vez, nada, mesmo nada, tenha dito no que concerne ao regime transitório pretendido quanto ao crime.

9ª - Assim, atendendo às regras de interpretação das normas jurídicas,

constata-se que não houve (e o legislador não quis proceder a) qualquer revogação tácita (ou expressa) o ilícito criminal p. e p. pela al. c) do n.º 1 do artigo 220º do CP, continuando este tipo penal a ter a mesma aplicação que tinha antes da entrada em vigor desta lei.

10ª - Face ao aduzido, deve a douda decisão recorrida ser revogada e substituída por outra que receba a acusação pública e designe data para a realização da audiência de julgamento”.

**

2. Fundamentação

O objecto do recurso é parametrizado pelas conclusões (resumo das razões do pedido) formuladas quando termina a motivação, isto em conformidade com o que dispõe o art. 412º, n.º 1, do C. de Processo Penal - v., ainda, o ac. do S. T. J., de 15 de Dezembro de 2004, in C. J., Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, n.º 179, ano XII, t. III/2004, Agosto/Setembro/Outubro/Novembro/Dezembro, pág. 246.

Há que, então, definir qual a questão que se coloca para apreciação e que é a seguinte:

Houve revogação do art. 220º, n.º 1, al. c), do C. Penal - no segmento da utilização de meio de transporte (mas unicamente colectivo de passageiro) -, pela Lei n.º 28/2006, de 4 de Julho (que entrou em vigor a 1 de Novembro de 2006 - seu art. 16º)?

**

Eis o que está assente e com relevo:

A acusação deduzida por Ministério Público contra o arguido B..... contém o seguinte:

“No dia 14/12/2005, pelas 12h58, o arguido circulava de metro, na linha A, no Concelho de

Ao ser fiscalizado, verificou-se que aquele viajava sem qualquer título válido para a zona em que se encontrava.

O arguido, embora soubesse que a utilização do metro da C....., S. A., pressupõe o pagamento de um preço, nunca teve intenção de efectuar o pagamento do preço do bilhete correspondente ao serviço que usufruía.

Notificado para proceder ao pagamento da dívida, correspondente ao preço do bilhete em falta, no montante de € 0,85, acrescido da penalização prevista no art. 16º das Condições Gerais de Transporte, no montante de € 72,00, o mesmo recusou-se a efectuar esse pagamento.

O mesmo agiu de forma livre e consciente, com o propósito conseguido de viajar de metro sem pagar o preço devido por essa viagem, não ignorando que o seu comportamento era proibido por lei.

Constituiu-se, assim, autor de um crime de burla de transportes, p. e p. pelo

art. 220º, n.º 1, al. c), do Cód. Penal”.

Foi elaborado o despacho a que alude o art. 313º do C. de Processo Penal, constando do mesmo o seguinte:

“Recebo em juízo a acusação de fls. 30 contra o arguido ali identificado, nos seus precisos termos, de facto e de direito ...”.

**

Abordemos, então, a questão acima destacada.

O art. 220º, n.º 1, al. c), do C. Penal, é do seguinte teor:

«Quem, com intenção de não pagar, utilizar meio de transporte ..., sabendo que tal supõe o pagamento de um preço e se negar a solver a dívida contraída, é punido com pena de prisão ... ou com pena de multa ...».

Este crime apresenta uma estrutura idêntica à do crime de burla do art. 217º, n.º 1, do C. Penal, isto quer em termos do bem jurídico tutelado, quer em termos da configuração dos tipos objectivo e subjectivo, sendo que, em relação a este, o animus de enriquecimento, que faz dele um delito de intenção, surge implicado na «intenção de não pagar», somente divergindo quanto ao regime punitivo (mais favorável; o que o torna um crime privilegiado).

«De acordo com a perspectiva defendida ..., a infracção descrita no art. 220º integra uma burla privilegiada, que tem de preencher todos os elementos constitutivos do tipo legal do art. 217º. Acresce que, nos termos da parte final do n.º 1 do art. 220º, o crime apenas se encontra perfeito quando o agente “... se negar a solver a dívida contraída”. A respectiva consumação observa-se, assim, quando o sujeito activo - depois de instado para o efeito ou, em alternativa, no momento adequado segundo os usos do sector - adopte uma atitude que signifique a recusa efectiva em proceder à liquidação do débito. Só então se verifica a lesão do património da vítima, enquanto bem jurídico do delito em apreço ...» - v. A. M. Almeida Costa, in Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo II, Artigos 202º a 307º, dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, págs. 322 e 324.

Ora, e não obstante, até à entrada em vigor da Lei n.º 28/2006, de 4 de Julho, vigorava o Dec.-Lei n.º 108/78, de 24 de Maio (que, evidencie-se, pode dizer-se que visa proteger o bom funcionamento e a credibilidade dos transportes públicos, na vertente da obrigação legal de pagamento do preço do transporte).

E diz-se que vigorava este mesmo Decreto-Lei porque, manifestamente, se não podia tê-lo por revogado com a entrada em vigor do Código Penal de 1982, sendo de realçar que, ao tempo, o crime acima em causa encontrava a sua previsão e punição - em rigorosa conformidade normativa - no art. 316º, n.º 1, al. c). E não o foi por declaração expressa, nem resultou da incompatibilidade entre as novas disposições e as regras precedentes ou da circunstância de a

nova lei ter regulado toda a matéria da lei anterior, cabendo notar, aqui, que o âmbito de previsão de ambas as leis não era absolutamente coincidente, pois a coincidência apenas se verificava em relação à utilização do meio de transporte pelo agente e o conhecimento de que tal utilização supunha o pagamento de um preço, pois em relação ao mais, que recorta o dito crime (a intenção de o agente não pagar e a recusa de o mesmo solver a dívida) ela não ocorria - arts. 7º, n.ºs 1 e 2, do C. Civil, e 6º, n.ºs 1 e 2, e 7º do Dec.-Lei n.º 400/82, de 23 de Setembro.

Ao cabo e ao resto, perfilavam-se como leis que, em relação ao seu âmbito de aplicação, tendo elementos comuns, eram, porém, diferentes; demonstravam-se com relações de interferência propriamente dita, o que acarretava que não podiam conflitar entre si, designadamente na perspectiva da relação de especialidade, já que nesta o âmbito de previsão da lei especial abrange, sempre, o da lei geral.

Nesta medida, fácil é a constatação de que um agente, com uma mesma conduta, podia violar ambas as leis, constituindo-se como autor de uma contravenção e daquele crime e submetendo-se às respectivas sanções, sem que pudesse invocar a violação do princípio *ne bis in idem* ou o da prevalência da lei mais grave.

Assente o que se acabou de dizer, a pergunta irrompe (na aproximação à resolução da questão em destaque): será que tudo isto se alterou com a entrada em vigor da Lei n.º 28/2006, de 4 de Julho?

A resposta, em termos essenciais, é negativa.

Na verdade, e para lá da “conversão” da natureza das infracções contempladas (agora, para contra-ordenação - v. os seus arts. 7º, n.º 1, e 14º, n.º 1), o seu âmbito não difere, no que é fundamental (condições de utilização dos transportes colectivos, pela do título de transporte válido, regras de fiscalização e sancionamento em caso de infracção - seu art. 1º -, do consagrado no Dec.-Lei n.º 108/78, de 24 de Maio (v., em relação a este, os arts. 1º, 2º, n.ºs 1, 2, 3 e 4, 3º, n.ºs 1, als. a) e b), e 2, als. a) e b), 4º, n.ºs 1 e 2, e 5º, n.º 6).

Em coerência, então, veio esta Lei a revogar aquele Dec.-Lei (art. 15º), não deixando de, com idêntica coerência, estabelecer um regime transitório (art. 14º, n.ºs 1 a 3).

Tudo isto com uma, igualmente coerente, consequência: a de que o art. 220º, n.º 1, al. c), do C. Penal, no segmento ora relevante, não viu cessada a respectiva vigência.

E de tal maneira as coisas são deste modo que podemos eleger aquele regime transitório para, como que em excesso de demonstração, afirmar que estaria consagrado um autêntico absurdo se se mantivesse o sancionamento de

infracções anteriores de menor gravidade (as que não integrassem o dito crime) e, no caso de ter cessado a vigência daquela precisa norma do C. Penal, tal não tivesse lugar em relação às que o integrassem. Para mais, para quem sustenta o entendimento de que a fronteira entre o crime e aquela outra infracção estava na existência (além) de dolo e (aquém) de negligência (é de notar, a este respeito, que não vemos como se podia afastar o dolo e sustentar somente a negligência no caso da dita infracção não criminal, quando é bastante, para o efeito, prever o caso de o agente utilizar o transporte em causa sabendo que não dispõe de título válido para o efeito, mas, uma vez detectado pelo agente de fiscalização, se dispor a pagar a atinente dívida ...).

**

Aqui chegados, e em conclusão: o recurso merece provimento.

**

3. Dispositivo

Julga-se procedente o recurso, pelo que se revoga o despacho sob recurso, e, em consequência, decide-se que se profira um outro, ajustado à tramitação processual a observar no momento em que aquele foi elaborado (designação da audiência, nada havendo, de diverso, que a tal obste).

Porto, 23 de Maio de 2007

Custódio Abel Ferreira de Sousa Silva

Ernesto de Jesus de Deus Nascimento

Olga Maria dos Santos Maurício