jurisprudência.pt

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 197/22.9T8CBA.E1

Relator: MARGARIDA BACELAR
Sessão: 10 Janeiro 2023
Votação: UNANIMIDADE

SUCESSÃO DE LEIS PENAIS

REGIME CONCRETAMENTE MAIS FAVORÁVEL

NULIDADE DA SENTENÇA

Sumário

No caso sub judice, os factos pelos quais a ora Recorrente foi condenada por ter infringido o disposto nos artigos 21.º-A, n.º 1 e 67.º, n.º 2, alínea g), ambos do Decreto-Lei n.º 178/2006, de 05 de Setembro reportam-se ao dia 06 de Maio de 2020 e a sentença foi proferida aos 21 de Outubro de 2022, pelo que imperioso se tornava que o tribunal recorrido procedesse à comparação dos regimes em sucessão, desde logo dada a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 102-D/2020, de 10 de Dezembro e da Lei nº52/2021 de 10/08 e sempre seria necessário aferir das implicações destes novos regimes sobre a conduta imputada à ora Recorrente.
É que, ocorrendo sucessão de leis penais, há que aplicar o regime que concretamente se mostrar mais favorável ao agente, como resulta do estabelecido no nº 4, do artigo 2º, do Código Penal, consagração na lei ordinária do mandamento constitucional vertido na parte final, do nº 4, do artigo 29º, da Constituição da República Portuguesa.
Questão cujo conhecimento se impunha, indubitavelmente, ao Tribunal a quo, que não é livre de aplicar a lei nova ou a lei antiga, já que por força do comando constitucional, materializado no art. 3º, nº 2 do RGCO, não pode deixar de aplicar aquela que se mostre concretamente mais favorável ao agente, o que não ocorreu.
Assim sendo, temos de concluir que o tribunal a quo não se pronunciou sobre questão que estava obrigado a conhecer, o que constitui nulidade nos termos do art. 379º, nº 1, al. c), do CPP, e consequência a nulidade da sentença recorrida.

Texto Integral

Acordam, em conferência, os juízes da secção criminal da Relação de Évora:
A Arguida AA, LDA. foi condenada, por decisão da Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional do …, pela prática de uma contra-ordenação prevista e punida pelos artigos 21.º-A, n.º 1 e 67.º, n.º 2, alínea g), ambos do Decreto-Lei n.º 178/2006, de 05 de Setembro e 117º, n.º 2, alínea q) do Decreto-Lei n.º 102-D/2020, de 10 de Dezembro, na coima de 6.000,00 € (seis mil euros).

Inconformada, impugnou judicialmente tal decisão, recorrendo para o Tribunal Judicial da Comarca de … - Juízo de Competência Genérica de …, o qual, por sentença de 21 de Outubro de 2022, julgou improcedente o recurso de contra-ordenação e, em consequência, manteve a decisão administrativa de condenação da arguida pela prática de uma contra-ordenação ambiental grave, prevista e punida pelos artigos 21.º-A, n.º 1 e 67.º, n.º 2, alínea g), ambos do Decreto-Lei n.º 178/2006, de 05 de Setembro, na coima de 6.000,00 €.

De novo irresignada, interpôs recurso dessa sentença, agora para esta Relação, apresentando motivação que termina formulando as seguintes conclusões:

“ a) O presente recurso vai interposto da sentença do Juízo de Competência Genérica de … que confirma a decisão administrativa proferida pela Comissão de Coordenação e Desenvolvimento regional do … pela prática da contraordenação ambiental grave, prevista na alínea g) do n.º 2 do artigo 67.º, do Decreto-Lei 178/2006.

b) Sucede que a disposição legal em causa se encontra revogada desde 01 de Julho de 2021 por efeito do disposto no artigo 17.º, alínea a) do Decreto-Lei n.º 102-D/2020, de 10 de Dezembro, pelo que, salvo melhor opinião, não poderia a condenação ser proferida nestes termos, o que só por si implica a revogação da sentença proferida.

c) Por outro lado contrariamente ao que transparece da decisão recorrida os regimes legais previstos no diploma revogado e no novo Decreto-Lei n.º 102-D/2020, de 10 de Dezembro, são distintos, nomeadamente no que toca aos elementos objectivos constitutivos da contra-ordenação, prevendo-se agora a proibição de «transporte de resíduos sem se fazer acompanhar da e-GAR nos

termos do n.º 2 do artigo 38.º, corretamente preenchida e quando obrigatório.».

d) Parece-nos assim claro que na legislação em vigor fica ainda mais evidente que a responsabilidade da identificação dos resíduos perigosos é de quem é o seu detentor e tem de emitir "correctamente" a guia "e-GAR" e não o transportador em si, mero executante de um serviço, e que não emite nem tem o poder de interferir com a guia em causa.

e) Sendo certo que no ponto 6 da matéria de facto dada como provada consta que «Nos termos da e-GAR a arguida transportava resíduos do produtor/ detentor BB para operador CC, Lda»

f) Pelo que na verdade a arguida não praticou qualquer contra-ordenação, e mesmo que tivesse praticado nunca poderia ser condenada por disposição legal já revogada.

g) Sem conceder, mas admitindo apenas como um mero exercício de raciocínio para efeitos de fundamentação do presente recurso que a actuação da arguida configurasse uma contra-ordenação nos termos da legislação em vigor, não existe nos autos qualquer prova ou valoração da mesma, que permita aferir o elemento volitivo da acção da arguida

h) Pois sendo uma pessoa colectiva, não tem por si mesma nem vontade nem consciência, pelo que, uma eventual apreciação de tal elemento obrigaria à apreciação da vontade e consciência de quem detém a direcção dessa pessoa colectiva, neste caso sendo uma sociedade comercial, o seu gerente, o que não aconteceu nem na decisão administrativa nem na sentença recorrida.

i) Em momento algum a autoridade administrativa numa primeira fase ou o Tribunal a quo numa segunda fase ouviram o gerente da sociedade ou auscultaram de que forma formulou o mesmo a vontade que afirmam ter sido tomada de forma livre e consciente!

j) E afirma mesmo o Tribunal a quo em sede de fundamentação que "os factos relativos ao elemento subjectivo/volitivo se inferem da conjugação de todos os factos provados", acrescentando depois que os factos 9 e 10 se inferem dos factos 3 a 5 e 7 da matéria provada.

k) Ora estes factos 3 a 3 e 7, referem exactamente que o transporte era efectuado em veículo da arguida, acompanhado da guia e-GAR fazendo menção ao seu n.º e código de verificação e bem assim que essa guia não tinha menção a resíduos perigosos, assim como o facto de a arguida ser uma

sociedade unipessoal que desenvolve a sua actividade no âmbito do CAE's …, … e …, todos referentes a valorização e eliminação de resíduos metálicos e sucata.

l) Ora, não se antevê como pôde o Tribunal de tal matéria, efectuar um juízo de dedução que permita apurar que a gerência da arguida configurou como possível que na carga por si a transportar pudessem existir resíduos perigosos e se conformou com tal possibilidade, pois que só assim poderia afirmar como faz que a arguida agiu de livre vontade e não adoptou o comportamento a que estava obrigada e de que era capaz.

m) Não se logra, da motivação da sentença, antever de que forma conseguiu o Tribunal a quo retirar daqueles outros factos que apenas concretizam qual a actividade desenvolvida pela arguida, a matéria constante dos pontos 8 a 10 da matéria de facto dada como provada, nomeadamente que a arguida conhece as normas relativas à gestão de resíduos, não tendo desenvolvido os esforços necessários a garantir o seu cumprimento.

n) Como acrescente-se não logra a arguida perceber que norma jurídica é essa que ela devia conhecer, nem qual o comportamento a que estava obrigada e não cumpriu.

o) Já que claramente resulta da decisão que não foi a arguida quem incluiu na matéria por si a transportar resíduos perigosos, mas apenas que a mesma permitiu que assim sucedesse ao não actuar de forma a impedir que terceiros o fizessem (ponto 9 da matéria de facto dada como provada).

p) Refere o tribunal recorrido que "No que concerne aos factos n.ºs 8 a 10, o Tribunal formou a sua convicção através das regras de experiência comum, conjugadas com os restantes factos que se deram como provados".

q) Porém, tal raciocínio dedutivo ínsito à decisão em análise, é ilógico e incompreensível.

r) Na verdade tais factos não são dedutíveis da matéria de facto dada como provada nos pontos 3 a 5 e 7, nem da restante matéria como afirma o tribunal, nem tão pouco o elemento volitivo de um qualquer arguido pode resultar de regras da experiência comum, mas teriam outrossim de resultar de declarações ou eventualmente do apuramento da actuação concreta do gerente da arguida neste procedimento, o qual nunca foi inquirido, sobre quem nem uma linha é escrita em toda a decisão administrativa nem na

sentença recorrida e de quem não se sabe nos autos que actuação teve nos actos apreciados neste processo.

s) Sendo em consequência, salvo melhor opinião, nula a sentença proferida por erro notório na apreciação da prova, nos termos do disposto no artigo 410.º, n.º 2, alínea c) do Código de Processo Penal.

t) Mesmo que assim não fosse entendido não pode também a arguida conformar-se com a sentença recorrida no que toca ao afastamento da admoestação como sanção aplicável nestes autos.

u) O Tribunal recorrido afasta a aplicabilidade da admoestação precisamente com o argumento de que a contra-ordenação em causa está classificada na lei como grave, o que no entender desse tribunal afasta a possibilidade da aplicação da admoestação.

v) Porém, salvo melhor opinião o que valora para e feitos da aplicabilidade da admoestação é a gravidade em concreto dos factos e não a gravidade abstracta da disposição legal violada.

w) A gravidade concreta da actuação da arguida é manifestamente diminuta, como diminuto é o grau da culpa, encontrando-nos perante uma actuação que é punível apenas por negligência.

x) Pelo que também nessa parte deverá a decisão ser alterada, aplicando-se no máximo uma sanção de admoestação à arguida

y) Termos em que, nestes e nos mais de direito que V.ªs Ex.ªs doutamente suprirão, deverá:

1. Ser a arguida absolvida da contra-ordenação que lhe vinha imputada por os factos que lhe vinham imputados não serem subsumíveis à contra-ordenação que lhe vinha imputada, baseando-se a Sentença recorrida em normas já revogadas e como tal inaplicáveis.

2. Caso assim não seja entendido, ser a Sentença recorrida revogada e a arguida absolvida, por não verificação dos elementos subjectivo/volitivo.

3. Ser revogada a Sentença recorrida por erro notório na apreciação da prova, nos termos do disposto no artigo 410.º, n.º 2 alínea c) do C.P.P..

4. Caso assim não seja entendido, ser a arguida condenada em sanção de admoestação por se verificarem os pressupostos de aplicabilidade da sanção

em causa e ser a mesma adequado à gravidade da actuação da arguida e ao grau de culpa da mesma.

Assim se fazendo Justiça!!!”

O Ministério Público respondeu às motivações de recurso apresentadas pela Arguida Recorrente, pugnando pela improcedência do mesmo.

Neste Tribunal o Exmo. Procurador-Geral Adjunto teve vista dos autos, emitindo parecer no sentido do não provimento do recurso.

A recorrente, notificada nos termos e para os efeitos previstos no art.º 417º, nº 2 do CPP, quedou-se pelo silêncio, nada tendo vindo alegar.

Efectuada a conferência prevista no art.º 419º do C.P.P., cumpre agora apreciar e decidir.

MATÉRIA DE FACTO FIXADA NA 1ª INSTÂNCIA

1.No dia 06 de Maio de 2020, pelas 11h30, no …, ao Km …, freguesia e concelho da …, no decorrer de uma acção de fiscalização no âmbito do transporte de resíduos, foi mandado parar pela entidade autuante um veículo pesado de mercadorias, com a matrícula …, pertencente à empresa AA, Lda., NIPC …, com sede no …, ….

2. O veículo era conduzido pelo funcionário da empresa, DD, com o NIF ….

3.O referido veículo efectuava um transporte de resíduos, acompanhado da e-GAR n.º …, com o código de verificação n.º …, e código LER n.º … – Metais.

4. Após uma fiscalização à carga transportada, verificou-se que no veículo se efectuava o transporte de materiais perigosos (código LER n.º … – Lâmpadas Fluorescentes, entre outros resíduos contendo mercúrio, e código LER n.º … – Pilhas e Acumuladores) misturados com os não perigosos.

5. O documento de transporte não tinha menção aos resíduos não perigosos.

6. Nos termos da e-GAR a arguida transportava resíduos do produtor/detentor BB para operador CC, Lda.

7. A arguida é uma sociedade unipessoal que desenvolve a sua actividade no âmbito do CAE … – Valorização de resíduos metálicos, do CAE … – Tratamento e eliminação de resíduos inertes, e do CAE …– Sucatas e desperdícios metálicos.

8.A arguida, exercendo a sua actividade profissional na área da gestão de resíduos, conhece as normas que regulam a mesma, não tendo desenvolvido os esforços necessários para garantir o seu cumprimento.

9. A arguida permitiu que, em transporte por si efectuado, resíduos perigosos, entre outros, lâmpadas fluorescentes, pilhas e acumuladores, se misturassem com resíduos metálicos não perigosos.

10. Ao actuar desta forma, a arguida agiu de livre vontade e não adoptou o comportamento a que estava obrigada e de que era capaz.

FACTOS NÃO PROVADOS

"Não ficaram por provar factos com relevo para a decisão a proferir."

A MOTIVAÇÃO DA DECISÃO SOBRE A MATÉRIA DE FACTO PROFERIDA PELO TRIBUNAL "A QUO"

A decisão sobre o elenco dos factos dados como provados resulta da análise crítica da prova documental constante dos autos, tendo a mesma sido apreciada à luz das regras da lógica e da experiência comum, segundo o princípio da livre apreciação da prova, conforme o disposto no artigo 127.º do Código de Processo Penal.

Concretamente, os factos n.ºs 1 a 7 deram-se como provados através do teor do auto de notícia por contra-ordenação (cfr. fls. 35 a 36), bem como o teor da guia electrónica de acompanhamento de resíduos e-GAR (cfr. fls. 37), as fotografias juntas a fls. 38 e 39, e ainda o site … (quanto aos CAE da arguida).

No que concerne aos factos n.ºs 8 a 10, o Tribunal formou a sua convicção através das regras da experiência comum, conjugadas com os restantes factos que se deram como provados.

Note-se que a arguida referiu, quanto ao facto n.º 9, que este se trata de uma presunção, sem base fáctica.

Ademais, mencionou, no que diz respeito ao facto n.º 10, que não se vislumbram os fundamentos utilizados pela entidade administrativa para provar esse facto.

Veja-se que, e adiantando já parte da apreciação ao recurso, os factos relativos ao elemento subjectivo/volitivo se inferem da conjugação de todos os factos provados.

Assim, a entidade administrativa provou, e bem, os factos n.ºs 9 e 10, porquanto esses factos se extraem dos restantes que se provaram, designadamente, dos factos n.ºs 3 a 5 e 7.

O OBJECTO DO RECURSO

Como se sabe, é pelas conclusões que o recorrente extrai da sua motivação que se determina o âmbito de intervenção do tribunal ad quem, sem prejuízo para a apreciação de questões de oficioso conhecimento e de que ainda se possa conhecer (Cfr., neste sentido, o Ac do STJ de 3/2/99 (in BMJ nº 484, pág 271); o Ac do STJ de 25/6/98 (in BMJ nº 478, pág 242); o Ac do STJ de 13/5/98 (in BMJ nº 477, pág 263); SIMAS SANTOS/LEAL HENRIQUES (in "Recursos em Processo Penal", p. 48); GERMANO MARQUES DA SILVA (in "Curso de Processo Penal", vol. III, 2ª ed., 2000, p. 335); JOSÉ NARCISO DA

CUNHA RODRIGUES (in "Recursos", "Jornadas de Direito Processual Penal/O Novo Código de Processo Penal", 1988, p. 387); e ALBERTO DOS REIS (in "Código de Processo Civil Anotado", vol. V, pp. 362-363) («São só as questões suscitadas pelo recorrente e sumariadas nas conclusões da respectiva motivação que o tribunal ad quem tem de apreciar» (GERMANO MARQUES DA SILVA, ibidem).

As questões essenciais suscitadas pela Recorrente (nas conclusões da sua motivação) são as seguintes:

1 - Se a sentença recorrida enquadrou erroneamente a matéria factual apurada (baseando-se a sentença recorrida em normas já revogadas e como tal inaplicáveis, impondo-se a revogação da sentença e a absolvição da arguida);

2- Dos factos da sentença recorrida não consta o elemento subjectivo/volitivo.

3- Se a sentença condenatória recorrida padece de erro notório na apreciação da prova.

4 - Possível aplicação, in casu, da sanção de admoestação.

O MÉRITO DO RECURSO

No caso, este tribunal ad quem conhece apenas de direito (artigo 75.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, que aprovou o Regime Geral das Contra-ordenações [Alterado pelos Decretos-Leis nºs 356/89, de 17 de Outubro, e 244/95, de 14 de Setembro, e pela Lei n.º 109/2001, de 24 de

Dezembro]), sem prejuízo do conhecimento de certos vícios ou nulidades ainda que não invocados ou arguidos pelos sujeitos processuais (artigo 410.º, nºs 2 e 3, do CPP).

Como ponto prévio, começaremos por dizer que:

Requer a arguida a aplicação ao caso dos autos do regime jurídico do Decreto-Lei n.º 102-D/2020, de 10 de Dezembro, alegando estar em causa lei mais favorável, em relação à vigente na data da prática dos factos, Decreto-Lei n.º 178/2006, de 05 de Setembro, e que imporia a sua absolvição.

No caso sub judice, os factos pelos quais a ora Recorrente foi condenada por ter infringido o disposto nos artigos 21.º-A, n.º 1 e 67.º, n.º 2, alínea g), ambos do Decreto-Lei n.º 178/2006, de 05 de Setembro reportam-se ao dia 06 de Maio de 2020 e a sentença foi proferida aos 21 de Outubro de 2022, pelo que imperioso se tornava que o tribunal recorrido procedesse à comparação dos regimes em sucessão, desde logo dada a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 102-D/2020, de 10 de Dezembro e da Lei nº52/2021 de 10/08 e sempre seria necessário aferir das implicações destes novos regimes sobre a conduta imputada à ora Recorrente.

É que, « …na eventualidade da ocorrência de sucessão de leis penais, há que aplicar o regime que concretamente se mostrar mais favorável ao agente, como resulta do estabelecido no nº 4, do artigo 2º, do Código Penal, consagração na lei ordinária do mandamento constitucional vertido na parte final, do nº 4, do artigo 29º, da Constituição da República Portuguesa» (Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 15-09-2015, proferido no Proc.nº662/09.3TALRS.L1-5 no site htpp//www.dgsi.pt).».

Dando execução ao citado imperativo constitucional, preceitua o art. 3º, nº 2 do RGCO que: Se a lei vigente ao tempo da prática do facto for posteriormente modificada, aplicar-se-á a lei mais favorável ao arguido, salvo se este já tiver sido condenado por decisão definitiva transitada em julgado e já executada.

«Na determinação do que seja exactamente o regime concretamente mais favorável ao agente «deve aceitar-se que o juízo complexivo de maior ou menor favor não deve resultar apenas, em princípio, da contemplação isolada de um elemento do tipo legal ou da sanção, mas da totalidade do regime a que o caso se submete. Como seguro é que o sopeso da gravidade dos dois regimes não pode fazer-se só na consideração abstracta da lei, mas tem de ser feito depois de conexionada aquela consideração com as circunstâncias concretas do caso.» (Prof. Figueiredo Dias, Direito Penal, Parte Geral, Tomo I, 2004,

191). (Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra de 10-12-2008, proferido no Proc.nº341/03.5TATNV-D.C1 no site htpp//www.dgsi.pt).».

Ora, analisando a decisão recorrida, verificamos que a mesma não confrontou os regimes em presença no sentido de apurar se no regime novo a conduta da Recorrente também integrava uma contra-ordenação e em que norma está essa conduta prevista.

Efectivamente, a sentença recorrida limitou-se a dizer que a medida sancionatória abstracta é a mesma, mas não elucida qual a norma violada que conduz à aplicação da sanção, não tendo efectuado a comparação em concreto dos regimes aplicáveis, em ordem a apurar se na lei nova a conduta da Recorrente é também punível, como era na lei antiga e por que norma.

E dizemos isto, porque a referência que é feita na sentença em apreço à decisão administrativa e ao 117º, nº 2, alínea q) do DL 102-D/2020, de 10/12, apenas se reporta à norma que sanciona, não à que prevê a conduta como contra-ordenação.

Ora, a sentença recorrida, ao omitir por completo aquela apreciação, contém uma verdadeira lacuna ao nível da fundamentação que lhe estava legalmente imposta, que impede a sindicância da respetiva decisão.

Questão cujo conhecimento se impunha, indubitavelmente, ao Tribunal a quo, que não é livre de aplicar a lei nova ou a lei antiga, já que por força do comando constitucional, materializado no art. 3º, nº 2 do RGCO, não pode deixar de aplicar aquela que se mostre concretamente mais favorável ao agente.

Assim sendo, temos de concluir que o tribunal a quo não se pronunciou sobre questão que estava obrigado a conhecer, o que constitui nulidade nos termos do art. 379º, nº 1, al. c), do CPP, e consequência a nulidade da sentença recorrida.

A procedência do recurso, quanto a esta questão, torna despicienda a apreciação dos demais fundamentos de recurso invocados pela Recorrente.

Eis porque, o presente recurso irá proceder.

DECISÃO

Nestes termos, acordam os juízes deste Tribunal da Relação em conceder provimento ao recurso interposto pela Arguida, declarando nula a sentença

recorrida e ordenando, consequentemente, a baixa dos autos à 1ª instância, a fim de que o tribunal a quo profira nova sentença expurgada da nulidade de que enferma, supra assinalada.

Sem custas.

Évora, 10/ 01 / 2023