

Supremo Tribunal de Justiça

Processo nº 1188/20.0PLLSB.L1-A.S1

Relator: ORLANDO GONÇALVES

Sessão: 14 Setembro 2023

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO DE FIXAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA (PENAL)

Decisão: NEGADO PROVIMENTO.

RECURSO PARA FIXAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA

OPOSIÇÃO DE JULGADOS

DANOS NÃO PATRIMONIAIS

IMPROCEDÊNCIA

Sumário

I - A finalidade do recurso extraordinário de fixação de jurisprudência é a interpretação uniforme da lei, evitando contradições entre acórdãos dos tribunais superiores.

II - A admissibilidade do recurso extraordinário para fixação de jurisprudência implica a observância de determinados requisitos ou pressupostos, uns de ordem formal e outros de ordem substancial, encontrando-se os primeiros essencialmente enunciados no art. 437.º e os segundos no art. 438.º, ambos do CPP.

III - Para além dos requisitos resultantes diretamente destas normas, como a fulcral verificação de oposição de julgados, no domínio da mesma legislação, acrescentou a jurisprudência do STJ, desde há muito tempo, dois outros requisitos:

- a) a identidade dos factos contemplados nas duas decisões em conflito (dado que só assim é possível estabelecer uma comparação que permita concluir que relativamente à mesma questão de direito existem soluções opostas); e
- b) a decisão expressa sobre a questão objeto de termos contraditórios (ou seja, as soluções em oposição têm que ser expressamente proferidas em cada uma das decisões).

IV - Não existe oposição de julgados entre o acórdão recorrido e o acórdão fundamento sobre a mesma questão de direito, quando o acórdão recorrido

decidiu que quer os danos estéticos, quer os danos funcionais, integram o conceito de “coisa destinada ao uso e utilidades públicos”, referido no art. 213.º, n.º1, al. c), do CP, e o acórdão fundamento, partindo de uma diferente factualidade, não refere expressa, nem implicitamente, qual seria a sua posição relativamente a este tipo penal se os danos causados numa escada rolante existente numa Estação de Metro fossem apenas danos estéticos, e não funcionais, como implicitamente os qualifica.

Texto Integral

Proc. n.º 1188/20.0PLLSB.L1-A.S1

Recurso extraordinário para fixação de jurisprudência

*

Acordam, em Conferência, na 5.ª Secção do Supremo Tribunal de Justiça

I- Relatório

1. O arguido **AA**, vem nos termos e para os efeitos dos artigos 437.º e 438.º do Código de Processo Penal, interpor *recurso extraordinário para fixação de jurisprudência* para o Supremo Tribunal de Justiça, do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proferido a 22 de fevereiro de 2023, no proc. n.º 1188/20.0PLLSB.L1, transitado em julgado, porquanto que se encontra em oposição com o acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 31 de maio de 2017, prolatado no âmbito do processo n.º 9671/12.4TDPRT.P1, acessível em www.dgsi.pt.

2. São do seguinte teor os fundamentos do recurso apresentados pelo recorrente AA (*transcrição*):

“1. No domínio da mesma legislação, o Tribunal da Relação do Porto e o Tribunal da Relação de Lisboa proferiram dois acórdãos que, relativamente à mesma questão de direito, assentaram em soluções opostas;

2. O Acórdão recorrido, com o n. 1188/20.0PLLSB.L1, de 22/02/2023, da ... Secção, do Tribunal da Relação de Lisboa encontra-se em oposição com o Acórdão n. 9671/12.4TDPRT.P1, de 31-05-2017, da 1ª Secção, do Tribunal da Relação do Porto que se encontra publicado em www.dgsi.pt, e para facilidade de consulta com o seguinte link:

[Acórdão do Tribunal da Relação do ... \(dgsi.pt\)](#);

3. O **acórdão recorrido** entendeu que “*A interpretação da norma ínsita no artigo 213º, nº1, alínea c) do Código Penal, não suporta a distinção apontada nesta última posição jurisprudencial.*” **decidindo** que “*Assim sendo, é de afirmar a punibilidade indiferenciadamente do dano estético e do dano funcional.*”

4. Enquanto que o identificado **acórdão-fundamento** interpretou a mesma questão -

5. Originando por isso um conflito de jurisprudência, porquanto, por um lado, o **acórdão recorrido entende** que “É de afirmar que a atuação do recorrente causou danos num edifício público (municipal). Danos que se devem qualificar como danos estéticos e não como danos funcionais.” **enquanto que o**

acórdão-fundamento conhece da mesma questão de direito, entendendo em sentido contrário, que *“Uma escada rolante de uma Estação E... destina-se imediatamente ao transporte de passageiros que a frequentam, não é uma escada de uso interno dos seus funcionários, é um bem destinado à satisfação direta das necessidades da generalidade dos elementos da coletividade, pelo que se destina a ser direta e imediatamente utilizada pelos membros da coletividade que diariamente afluem aquela Estação.”*

6. Com efeito decide que: *“Como bem refere o MP no recurso, “Na realidade, a escadaria rolante só não se enquadraria no conceito de coisa pública caso não estivesse vocacionada ao uso direto e imediato dos passageiros da Estação (como sucederia se a escadaria estivesse apenas destinada a ser usada pelos trabalhadores da Estação, o que não é o caso que aqui nos ocupa).” Nesta medida, entende-se que assiste razão ao recorrente, na medida em que a factualidade apurada deveria ter levado o tribunal a quo a condenar o arguido pela prática de um crime de dano qualificado, pelo preenchimento do artigo 213º, nº1, al. c) do C. Penal.”.*

7. Ambos os acórdãos já transitaram em julgado, tendo o recorrido transitado em **09/03/2023**.

Donde o recorrente tem legitimidade e está em condições de requerer, como requer, que se considere interposto o competente recurso para fixação de jurisprudência, sem efeito suspensivo, mas sem prejuízo do disposto no artº 445º do C.P.P. seguindo-se os ulteriores termos, adiantando-se desde já que deve ser fixada jurisprudência no sentido do acórdão fundamento, no sentido seguinte:

Os danos estéticos causados na fachada de um prédio municipal não se subsumem à qualificativa do artigo 213º, nº1, al. c) do Código Penal por não preencher os critérios do fim e imediação da norma incriminadora.”.

3. O Ministério Público, junto do Tribunal da Relação de Lisboa, *respondeu ao recurso*, concluindo que se impõe a fixação de jurisprudência e o acolhimento do entendimento vertido no acórdão recorrido, no sentido de que a qualificação do crime de dano constante da alínea c), do artigo 213.º, do Código de Processo Penal, deverá impor-se, indiferenciadamente, do dano estético e do dano funcional, uma vez que a norma não suporta qualquer distinção.

4. O Ex.mo Procurador-Geral Adjunto, no Supremo Tribunal de Justiça, emitiu parecer no sentido da inexistência de oposição de julgados para efeitos de preenchimento da previsão do art.437.º, n.º2, do Código de Processo Penal, pelo que não ser admitido, antes rejeitado, o recurso, nos termos do art.440.º, n.º3 e 441.º, n.º1 do mesmo Código.

5. Notificado o recorrente da posição assumida pelo Ministério Público no Supremo Tribunal de Justiça, para efeitos de contraditório, nada disse no prazo que lhe foi conferido.

6. Realizado o exame preliminar a que alude o art.440.º, n.º1 do Código de Processo Penal, e dispensados os vistos, cumpre decidir em *Conferência*, nos termos do art.440.º, n.º4 do Código de Processo Penal.

II - Fundamentação

7. A questão objeto do recurso, nos termos em que o recorrente a configura, consiste em saber se existe oposição de julgados, justificativa deste recurso extraordinário, porquanto no acórdão recorrido se decidiu que a interpretação da norma ínsita no art.213.º, n.º1, alínea c) do Código Penal, não suporta a distinção entre dano estético e dano funcional, sendo de afirmar a punibilidade indiferenciadamente do dano estético e do dano funcional e, no

acórdão fundamento decidiu-se, em contrário, que “*Uma escada rolante de uma Estação E... destina-se imediatamente ao transporte de passageiros que a frequentam, não é uma escada de uso interno dos seus funcionários, é um bem destinado à satisfação direta das necessidades da generalidade dos elementos da coletividade , pelo que se destina a ser direta e imediatamente utilizada pelos membros da coletividade que diariamente afluem aquela Estação.*”.

8. A apreciação da questão impõe, antes do mais, a fixação do regime legal que lhe subjaz.

O Código de Processo Penal, no Capítulo II, epigrafado «*Da fixação de jurisprudência*» - do Título II «*Dos recursos extraordinários*», do Livro IX «*Dos recursos*» -, estabelece um conjunto de normas sobre a finalidade, objeto, fundamentos e eficácia da fixação de jurisprudência (artigos 437.º a 448.º).

Integra-se este recurso no âmago da competência do Supremo Tribunal de Justiça, como tribunal de revista que vela pela correta aplicação da lei por todos os tribunais judiciais.

Submetidas à mesma rubrica estão três especiais de recursos, cada um com as suas especificidades:

- recurso de *fixação de jurisprudência* propriamente dito (artigos 437.º a 445.º);

- recurso de *decisões proferidas contra jurisprudência fixada* (art.446.º); e

- recursos interpostos no *interesse da unidade do direito* (art.447.º).

A finalidade do recurso extraordinário de fixação de jurisprudência é a interpretação uniforme da lei, evitando contradições entre acórdãos dos tribunais superiores.

Como observa Alberto dos Reis, justificando o recurso de *fixação de jurisprudência* propriamente dito, no exercício da sua atividade de interpretação da regra formulada pelo legislador “...há-de assegurar-se ao magistrado plena independência e completa liberdade; o juiz deve ter o poder de interpretar a lei segundo os ditames da sua consciência , sem estar sujeito a pressões nem a influências exteriores. Só assim se obterá Justiça, que mereça respeito e inspire confiança.”. Porém, existe o reverso da medalha, podendo a princípio da liberdade de interpretação conduzir a resultados indesejáveis: “A máxima constitucional – a lei é igual para todos – fica reduzida a fórmula vã, se, em consequência da liberdade de interpretação jurisdicional, a casos concretos rigorosamente iguais corresponderem soluções jurídicas antagónicas ou divergentes. O que importa essencialmente, para efeitos práticos é a atuação concreta da lei, e não a sua formulação abstrata.

*Sente-se, pois, a necessidade de conciliar o princípio da liberdade de interpretação da lei com o princípio da igualdade da lei para todos os indivíduos. Quer dizer, reconhece-se a conveniência de tomar providências tendentes a assegurar, quanto possível, a uniformidade da jurisprudência.”.*¹

O que está em causa não é, pois, a reapreciação da decisão de aplicação do direito ao caso no acórdão recorrido, transitado em julgado, mas verificar, partindo de uma factualidade equivalente, se a posição tomada no acórdão recorrido, quanto a certa questão de direito, seria a que o mesmo julgador tomaria, se tivesse que decidir no mesmo momento essa questão, no acórdão fundamento, e vice-versa.²

O recurso fundado em oposição de acórdãos, tem vocação «normativa», ou de fixação de uma quase-norma, com efeito de generalidade, tendencialmente destinada a ter validade geral, que exprime a posição do S.TJ através do pleno das respetivas secções.³

A oposição de julgados suscetível de fazer seguir o recurso para fixação de jurisprudência pressupõe a verificação de determinados requisitos.

8.1. Estando em causa um recurso de *fixação de jurisprudência* propriamente dito, interessa aqui considerar o disposto nos artigos 437.º e 438.º do Código de Processo Penal.

O art.437.º do Código de Processo Penal, sob a epígrafe «*fundamentos do recurso*», dispõe o seguinte:

«1- Quando, no domínio da mesma legislação, o Supremo Tribunal de Justiça proferir dois acórdãos que, relativamente à mesma questão de direito, assentem em soluções opostas, cabe recurso, para o pleno das secções criminais, do acórdão proferido em último lugar.

2- É também admissível recurso, nos termos do número anterior, quando um tribunal de relação proferir acórdão que esteja em oposição com outro, da mesma ou de diferente relação, ou do Supremo Tribunal de Justiça, e dele não for admissível recurso ordinário, salvo se a orientação perfilhada naquele acórdão estiver de acordo com a jurisprudência já anteriormente fixada pelo Supremo Tribunal de Justiça.

3- Os acórdãos consideram-se proferidos no domínio da mesma legislação quando, durante o intervalo da sua prolação, não tiver ocorrido modificação legislativa que interfira, direta ou indiretamente, na resolução da questão de direito controvertida.

4- Como fundamento do recurso só pode invocar-se acórdão anterior transitado em julgado.

5- O recurso previsto nos n.ºs 1 e 2 pode ser interposto pelo arguido, pelo assistente ou pelas partes civis e é obrigatório para o Ministério Público.».

O art.438.º, do mesmo Código, estabelece, por sua vez, com interesse para a decisão:

«1 - O recurso para a fixação de jurisprudência é interposto no prazo de 30 dias a contar do trânsito em julgado do acórdão proferido em último lugar.

2- No requerimento de interposição do recurso o recorrente identifica o acórdão com o qual o acórdão recorrido se encontre em oposição e, se este estiver publicado, o lugar da publicação e justifica a oposição que origina o conflito de jurisprudência.

3- (...).».

O objeto do recurso extraordinário de *fixação de jurisprudência*, previsto nestas normas, são as decisões colegais contraditórias, “acórdãos”, proferidas em qualquer tipo de recurso, pelos Tribunais Superiores e, como fundamento de uma concreta oposição, só pode invocar-se um único acórdão anterior,

transitado em julgado, pois só assim se delimita com precisão a questão ou questões a decidir.

Para além dos requisitos resultantes diretamente destas normas, como a fulcral verificação de oposição de julgados, no domínio da mesma legislação, acrescentou a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, desde há muito tempo, dois outros requisitos:

a) a identidade dos factos contemplados nas duas decisões em conflito (dado que só assim é possível estabelecer uma comparação que permita concluir que relativamente à mesma questão de direito existem soluções opostas); e

b) a decisão expressa sobre a questão objeto de termos contraditórios (ou seja, as soluções em oposição têm que ser expressamente proferidas em cada uma das decisões).⁴

A admissibilidade do recurso extraordinário para fixação de jurisprudência implica, pois, a observância de determinados requisitos ou pressupostos, uns de ordem formal e outros de ordem substancial, encontrando-se os primeiros essencialmente enunciados no art.437.º e os segundos no art.438.º, ambos do Código de Processo Penal.⁵

Seguindo-se a jurisprudência consolidada a este respeito, consideramos que:

A) Os requisitos formais de admissibilidade do recurso de fixação da jurisprudência são:

(i) A legitimidade do recorrente;

(ii) A interposição do recurso no prazo de 30 dias a contar do trânsito em julgado do acórdão proferido em último lugar;

(iii) Invocação no recurso do acórdão fundamento do recurso, com junção de cópia do mesmo ou do lugar da sua publicação;

(iv); O trânsito em julgado dos dois acórdãos; e

(v) Justificação da oposição que origina o conflito de jurisprudência.

B) São *requisitos substanciais de admissibilidade*, deste recurso extraordinário, por sua vez:

(i) A existência de julgamentos, da mesma questão de direito, entre dois acórdãos do STJ, dois acórdãos da Relação ou entre um acórdão do Supremo Tribunal de Justiça e um outro da Relação (o acórdão recorrido e o acórdão-fundamento);

(ii) Os acórdãos assentam em soluções opostas, de modo expresso e a partir de situações de facto idênticas; e

(iii) São ambos proferidos no domínio da mesma legislação, ou seja, “quando, durante o intervalo da sua prolação, não tiver ocorrido modificação legislativa que interfira, direta ou indiretamente, na resolução da questão de direito

controvertida”.

Sendo a fixação de jurisprudência um recurso “extraordinário” devem ser rigorosamente apreciados os respetivos requisitos, já que a sua interposição coloca em crise o caso julgado formado sobre um acórdão do STJ ou da Relação.

Como bem expende o acórdão deste Supremo Tribunal, de 19/04/2017, “*Do carácter excecional deste recurso extraordinário decorre necessariamente um grau de exigência na apreciação da respetiva admissibilidade, compatível com tal incomum forma de impugnação, em ordem a evitar a vulgarização, a banalização dos recursos extraordinários*”, obstando a que possa transformar-se em mais um recurso ordinário, contra decisões transitadas em julgado.”. [6](#)

8.2. Retomando o caso concreto.

8.2.1. No que respeita aos **requisitos formais de admissibilidade** do recurso de fixação da jurisprudência, entendemos poder adiantar, desde já, que se mostram verificados.

Efetivamente:

(i) O recorrente, na qualidade de arguido no proc. n.º 1188/20.0PLLSB.L1, tem legitimidade para interpor o recurso (art.437.º, n.º5 do C.P.P.) e, ainda, interesse em agir, na medida em que o recurso tem utilidade prática para a sua defesa, afetado que está pela decisão recorrida;

(ii) O recurso é tempestivo, uma vez que foi interposto no prazo de 30 dias, a contar do trânsito em julgado do acórdão proferido em último lugar. Com efeito, resulta dos elementos juntos ao presente recurso, que o acórdão recorrido, proferido a 22 de fevereiro de 2023, transitou em julgado em 9 de março de 2023 e o presente recurso foi interposto em 17 de abril de 2023.

(iii) O recorrente indicou no recurso o local onde se encontra publicado o acórdão fundamento, pelo que foi ordenada e junta aos presentes autos certidão do acórdão com nota de trânsito.

(iv) O acórdão fundamento, do Tribunal da Relação do..., de 31 de maio de 2017, transitou em julgado em 5 de julho 2017. Transitaram, assim, em julgado os dois recursos.

(v) Justificou, ainda, o recorrente a oposição de julgados que, no seu entender, origina o conflito de jurisprudência.

8.2.2. Vejamos, seguidamente, se também se mostram verificados os ***requisitos substanciais de admissibilidade***, deste recurso extraordinário.

No que respeita ao *requisito (i)*, suprarreferido, anotamos a existência nos autos de dois acórdãos do Tribunal da Relação, estando em causa a mesma *questão de direito*, ou seja, saber se os factos provados, em cada um dos acórdãos, integram ou não o conceito de “*coisa destinada ao uso e utilidades públicos*”, referida no art.213.º, n.º1, alínea c), do Código Penal, entendendo o recorrente que o acórdão recorrido decidiu que quer os danos estéticos, quer os danos funcionais, integram aquele conceito e, o acórdão fundamento, que só os danos funcionais integram o mesmo conceito.

Os acórdãos do Tribunal da Relação proferidos em 22 de fevereiro de 2023 e em 31 de maio de 2017, foram proferidos no domínio da mesma legislação, como é exigência do requisito substancial a que já se aludiu (*iii*), pois durante o intervalo da sua prolação, o art.213.º, n.º1, alínea c), do Código de Processo Penal, manteve a mesma redação.

Deste modo, ambos os acórdãos foram proferidos no domínio da mesma legislação.

Mais problemático é se do julgamento da mesma questão de direito, resultou *oposição de julgados*, no sentido de que os acórdãos assentam em soluções opostas.

A verificação deste requisito *substancial* (*ii*) exige que se clarifique, em primeiro lugar, o essencial das decisões proferidas no acórdão recorrido e no acórdão fundamento sobre a questão objeto de recurso.

Só comparando as duas decisões se pode, num segundo momento, decidir pela existência de oposição de julgados, ou não, e consequente prosseguimento ou rejeição do recurso.

A) Acórdão recorrido

O acórdão da Relação de Lisboa, de 22 de fevereiro de 2023, negou provimento ao recurso interposto pelo arguido de sentença que o condenara pela prática de um crime de dano qualificado, p. e p. pelos artigos 212.º, n.º1 e 213.º, n.º1, al. c), do Código Penal, mantendo a sentença recorrida.

Considerou, para o efeito, com particular relevo para a decisão do presente recurso extraordinário (*transcrição parcial*):

Factos provados

“ 2. Em data ainda não apurada, anterior a 5 de fevereiro de 2019, o arguido, sua esposa BB e o demais agregado familiar passaram a habitar no imóvel sito na Avenida ..., em..., por o direito de uso e fruição de tal imóvel lhes ter sido cedido pelo respetivo proprietário, a Câmara Municipal de Lisboa;

3. A partir de tal altura, o arguido ficou desde logo bem ciente da qualidade de organismo público da proprietária de tal imóvel;

4. No dia 20 de novembro de 2020, pelas 14H45, o arguido encontrava-se sozinho na sua habitação, sita na Avenida ... em ...

5. Então, o arguido agarrou em algumas peças de vestuário que ali se encontravam, e, de forma não apurada, ateou um incêndio nas mesmas;

6. De seguida, o arguido projetou tais peças de vestuário em chamas por uma das janelas da habitação, não ignorando nem podendo ignorar que, por força de tal ato, tais peças de vestuário poderiam contactar com as paredes exteriores da sua habitação, e, por estarem em chamas, poderiam ocasionar danos por queimadura na superfície de tais paredes, possibilidade que o arguido previu e não podia deixar de ter previsto, e com cuja produção se conformou;

7. Tais peças de vestuário, ao serem projetadas pela dita janela pelo arguido, entraram em contacto com as paredes exteriores da aludida habitação, aí ocasionando danos por queimadura no valor estimado de € 256,60 (duzentos e cinquenta e seis euros, e sessenta cêntimos);”.

(...)

O recorrente pugnou pelo erro na subsunção jurídica dos factos dados como provados, tendo alegado que os mesmos não se podem enquadrar no crime de dano qualificado previsto no artigo 213.º n.º 1 alínea c) do Código Penal, por "na verdade, os factos descritos na acusação nos presentes autos não se podem enquadrar neste tipo de ilícito porquanto falta aos danos dolosamente provocados no local identificado na acusação o carácter imediato da utilidade pública pelo que o caso em apreço subsume-se na prática de um crime de dano simples, previsto no artigo 212º do CP".

(...)

Em face da factualidade provada, o recorrente de projectou roupas de vestuário em chamas por uma janela da habitação integrada num edifício municipal, as quais entraram em contacto com as paredes exteriores da aludida habitação provocando danos por queimadura.

Assim sendo, é de afirmar que a actuação do recorrente causou danos num edifício publico (municipal). Danos que se devem qualificar como danos estéticos e não como danos funcionais.

Na delimitação objectiva do comportamento que integra o crime de dano qualificado – com relevo para apreciação do caso – são utilizados os verbos

danificar e desfigurar.

Deste modo, a distinção este dano estético e dano funcional não decorre do recorte objectivo desta incriminação.

(...).

Em sentido distinto aponta a jurisprudência emanada do acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 07/07/2010, relatado pela Senhora Juíza Desembargadora Maria Leonor Esteves, proferido no recurso 112/06.7P6PRT.P1, em cujo sumário consta que:

“A pintura de uma expressão verbal e de um número de telefone em separadores de vias rodoviárias, estruturas de pontes e viadutos, caixas de electricidade, caixas de reciclagem, placas de trânsito, edifícios públicos e numa rotunda, apesar de ser uma situação, em abstracto, subsumível no crime de dano qualificado do art. 213.º, do CP, integra, contudo, a prática de um crime de dano (simples) do art. 212.º, do CP, por não ter causado, para além do dano estético, um dano funcional”.

Nesta decisão, está definido como um dos critérios decisórios da prática do crime de dano qualificado que o dano ocorrido seja um dano funcional.

A interpretação da norma ínsita no artigo 213.º n.º 1 alínea c) do Código Penal, não suporta a distinção apontada nesta última posição jurisprudencial.

Assim sendo, é de afirmar a punibilidade indiferenciadamente do dano estético e do dano funcional.

Deste modo, a argumentação do recorrente não poderá ser atendida.”.

B) Acórdão fundamento

O acórdão fundamento, da Relação do Porto, de 31 de maio de 2017, concedeu provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público da sentença de 1.^a instância, e condenou o arguido pela prática de um crime de dano qualificado, p. e p. pelo art.213.º, nº1, alínea c), do Código Penal, consignando com particular relevo para a decisão do presente recurso extraordinário (*transcrição parcial*):

Factos provados:

“1. No dia 25 de junho de 2012, cerca das 20h20, na estação de metro dos "C...", sita na Avenida ..., área desta comarca, o arguido pontapeou, por várias vezes, os botões de comando da escada mecânica número 9, existente naquela estação, e sentou-se no corrimão dessas escadas, tendo as mesmas, por via disso, deixado temporariamente de funcionar, por período de tempo não concretamente apurado.

2. Com a conduta acima descrita, o arguido causou um prejuízo patrimonial à ofendida "Metro do Porto, S.4", orçamentado no valor global de e647,73 (seiscentos e quarenta e sete euros e setenta e três cêntimos).

3. Ao actuar do modo descrito o arguido agiu com o propósito concretizado de causar estragos no bem acima descrito, danificando-o parcialmente e afectando a sua funcionalidade, bem sabendo que aquele não lhe pertencia e

que actuava contra a vontade e sem o consentimento do seu proprietário.”.

(...).

“A questão que se coloca no presente recurso é a de saber se os factos dados como provados na decisão recorrida, devem, ou não, ser qualificados como crime de dano simples ou dano qualificado, nos termos da al. c) do nº1 do Artº 213 do C. Penal, por se referir a coisa destinada ao uso e utilidade públicos.

(...)

Entendeu o tribunal recorrido que estes factos apenas integravam o crime de dano simples, e não já o conceito de coisa destinada ao uso e utilidade públicos ou a organismos ou serviços públicos, prevista na al. c) do nº1 do Artº 213 do C. Penal.

Para tanto, considerou que a conduta do arguido não é especialmente censurável, na medida em que não se tratou de uma conduta violenta, da qual não resultaram danos significativos, sendo que a escada rolante em causa apenas deixou de funcionar temporariamente.

Mais considerou, que não tendo a dita escada rolante do E... um qualquer “significado cultural, artístico ou histórico”, não terá como finalidade servir a coisa pública, já que o proveito tirado da mesma pelo público não é imediato, mas mediato, ao contrário do que sucede com o próprio metro, sendo que só este é que é a coisa de utilidade pública, cuja finalidade é precisamente o serviço ou a utilidade em relação ao público.

Com o devido respeito por opinião contrária, não concordamos com esta tese.

As escadas rolantes são meios de transporte usados em vários locais – gares, aeroportos, estações de metro, centros comerciais, etc – que se destinam a transportar, para cima ou para baixo, de forma confortável, ou rápida, um grande número de pessoas entre os andares de um certo edifício.

Ora, se assim é, e esta parece ser uma asserção absolutamente indiscutível, como bem diz o M.P., “...uma escadaria rolante de uma estação de metro não é uma coisa destinada a uso interno, ao uso de um pequeno e restrito número de pessoas (tal será, por exemplo, a escada rolante de uma fábrica que é usada para transportar apenas os seus trabalhadores de um piso para outro) é antes um bem de que o público dela se pode utilizar e aproveitar de modo imediato. Assim, se a mesma é danificada, tal facto impede que os passageiros e utentes E... a utilizem para se deslocarem de forma confortável e rápida de um piso para o outro. E, não se diga que tal facto não prejudica os utentes que sempre podem utilizar as escadarias normais para se deslocarem. Na verdade, ainda que a inutilização seja temporária, a mesma pode (e muito) prejudicar o público que diariamente afluí a tal Estação. Basta pensar-se no público idoso, grávidas, crianças pequenas, pessoas com problemas de locomoção, deficiência, etc. Ou seja, isto para concluir que, se a escada é danificada, tal facto impede os membros da colectividade de a usarem e, assim sendo tal conduta cai na previsão do artº 213º, nº 1, alª c) do Código Penal.”

Na verdade, cotejando os dois critérios supra expostos para se considerar a coisa como de utilidade pública, para efeitos do disposto na al. c) do nº1 do Artº 213 do C. Penal, há que concluir que os mesmos se mostram inteiramente preenchidos face á factualidade apurada.

O seu fim é, indiscutivelmente, o de servir o público em geral, a comunidade que diariamente se desloca àquela estação de metro; e a sua utilidade, ao contrário do que parece ter concluído a decisão recorrida, é imediata, na medida em que a inutilização da coisa, ainda que temporária, prejudica, de

forma imediata e absoluta, a própria funcionalidade da coisa, para todos os indivíduos em geral, e muito em particular, para todo um conjunto de pessoas para as quais o uso das escadas rolantes é assaz relevante: idosos, grávidas, deficientes, pessoas com problemas de locomoção, etc.

Para esta conclusão, com o devido respeito, é irrelevante que a conduta do arguido tenha sido mais ou menos violenta, que expresse intensa ou diminuta censurabilidade, que os danos tenham sido muito ou pouco significativos, e que a Estação de Metro não tenha um significado cultural, artístico ou histórico, na medida em que, o que é importante, é que da mesma resultou a inutilização temporária de uma coisa destinada à utilização imediata do público em geral.

Uma escada rolante de uma Estação E... destina-se imediatamente ao transporte de passageiros que a frequentam, não é uma escada de uso interno dos seus funcionários, é um bem destinado à satisfação directa das necessidades da generalidade dos elementos da colectividade, pelo que não pode deixar de se qualificar como coisa de utilidade pública, pois que se destina a ser directa e imediatamente utilizada pelos membros da colectividade que diariamente afluem aquela Estação.

Como bem refere o M.P. no recurso, “Na realidade, a escadaria rolante só não se enquadraria no conceito de coisa pública caso não estivesse vocacionada ao uso directo e imediato dos passageiros da Estação (como sucederia se a escadaria estivesse apenas destinada a ser usada pelos trabalhadores da Estação, o que não é o caso que aqui nos ocupa).”

Nesta medida, entende-se que assiste razão ao recorrente, na medida em que a factualidade apurada deveria ter levado o tribunal a quo a condenar o arguido pela prática de um crime de dano qualificado, pelo preenchimento do Artº 213 nº1 al. c) do C. Penal.”

Comparando estas duas decisões dos Tribunais da Relação, verificamos que o acórdão recorrido, manteve a condenação do arguido na 1.ª instância pela prática de um crime de dano qualificado, p. e p. pelo art.213.º, n.º1, alínea c) do Código Penal, e o acórdão fundamento, revertendo a sentença que convolara o crime de dano qualificado, p. e p. pelo art.213.º, n.º1, alínea c), do Código Penal, para um crime de dano simples, p. e p. pelo n.º1 do art.212.º do mesmo Código, condenou o arguido pelo crime de que vinha acusado.

A primeira observação que resulta da comparação destas duas decisões é que ambas as decisões proferidas pelas Relações *convergem* na condenação dos arguidos pela prática de um crime de dano qualificado, p. e p. pelo art.213.º, n.º1, alínea c), do Código Penal. Não há absolvição num acórdão e condenação no outro acórdão.

Para além das soluções do acórdão recorrido e do acórdão fundamento serem convergentes na condenação dos arguidos pela prática de um crime de dano qualificado, p. e p. pelo art.213.º, n.º1, alínea c), do Código Penal, entendemos que elas não partem de situações de facto idênticas, nem tiveram tratamento jurídico oposto.

Da leitura do acórdão recorrido resulta que no recurso interposto da sentença o arguido defendeu perante a Relação de ... que deveria ser condenado apenas pelo crime de dano simples, p. e p. pelo art.212.º, n.º1 do Código Penal, e não pelo crime de dano qualificado, p. e p. pelo art.213.º, n.º1, alínea c), do Código Penal, porquanto faltaria aos danos causados por queimadura de fogo nas paredes exteriores de habitação integrada num edifício municipal, o carácter imediato da utilidade pública e, porque um dos critérios decisórios da prática do dano qualificado é que o dano ocorrido não seja apenas estético, o que aqui aconteceria, mas funcional, indicando para o efeito um acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 7-7-2010.

O acórdão recorrido referiu, expressamente, que os argumentos apresentados pelo recorrente não podem ser atendidos, designadamente, porque do recorte

objetivo do art.213.º, n.º1, alínea c), do Código Penal, não decorre a distinção entre dano estético e funcional, sendo de afirmar a punibilidade do *dano estético* e do dano funcional e, no caso, os danos causados num edifício público (municipal) são danos estéticos.

Será que o acórdão fundamento reverteu a sentença que convolara o crime de dano qualificado, p. e p. pelo art.213.º, n.º1, alínea c), do Código Penal, para um crime de dano simples e condenou o arguido pelo crime de que vinha acusado, por haver decidido, em contrário da 1.ª instância, que o tipo qualificado só abrange o dano funcional, mas não o dano estético?

A resposta só pode ser negativa.

Estando provado que o arguido desferiu vários pontapés nos botões de comando de uma escada mecânica (escada rolante) existente numa estação de metro e sentou-se no corrimão das mesmas escadas, tendo por causa disso deixado temporariamente de funcionar, entendeu, *a 1.ª instância*, que não se verificava a qualificativa do dano, porquanto, tendo a escada rolante deixado de funcionar apenas temporariamente a conduta do arguido não é particularmente censurável e, por outro lado, não se vislumbra que a escada rolante tenha qualquer “significado cultural, artístico e histórico”, nem ela tem como finalidade servir a coisa pública, nem é imediato o proveito desta coisa pelo público.

É medianamente claro do exposto, que a 1.ª instância para desqualificar o crime de dano não faz uma qualquer distinção entre dano estético e funcional causado na escada rolante.

A 1.ª instância desqualificou o crime de dano porque entendeu, por um lado, que para o dano ser qualificado a conduta do arguido tem de ser particularmente censurável, o que aqui não aconteceu e, por outro lado, porque o *fim* da escada rolante não era o serviço ou utilidade ao público, e o

caráter da coisa não era o de atribuição ao público de um proveito imediato – além da escada rolante não ter qualquer “significado cultural, artístico e histórico”.

Como se constata da leitura dos segmentos transcritos do acórdão fundamento, o Tribunal da Relação do Porto, para conceder provimento ao recurso do Ministério Público, desconsidera todos os argumentos tidos em consideração pela 1.^a instância, referindo para o efeito e em termos conclusivos, que “... *é irrelevante que a conduta do arguido tenha sido mais ou menos violenta, que expresse intensa ou diminuta censurabilidade, que os danos tenham sido muito ou pouco significativos, e que a Estação de Metro não tenha um significado cultural, artístico ou histórico, na medida em que, o que é importante, é que da mesma resultou a inutilização temporária de uma coisa destinada à utilização imediata do público em geral.*”.

Embora não seja referido expressamente no acórdão fundamento que os danos causados na escada rolante são danos funcionais, é medianamente claro que o Tribunal da Relação do ... considera os danos causados como funcionais, na medida em deixaram a escada rolante temporariamente inutilizada.

O que o acórdão fundamento não refere expressamente, e cremos que nem implicitamente, é qual seria a sua posição se os danos causados na escada rolante fossem apenas danos estéticos, e não funcionais, como comprovadamente são.

Como bem anota o Ex.mo Procurador-Geral-Adjunto, a existir oposição de julgados seria entre o *acórdão recorrido*, que considerou expressamente na sua solução que os danos estéticos integram o crime de dano qualificado, p. e p. pelo art.213.º, n.º1, al. c), do Código Penal e o *acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 7-7-2010*, referido na mesma decisão, que decidiu, expressamente, que só o dano funcional, e não o dano estético, integra o crime de dano qualificado do art.213.º do Código Penal.

Porém, esta decisão referida no acórdão recorrido não foi indicada como acórdão fundamento.

Em suma, assentando as soluções tomadas nos dois arrestos ora em confronto, em fundamentos diversos, não se verifica o requisito de *oposição de julgados*.

Não se verificando o requisito substancial da oposição de julgados exigido pelo art.437.º, n.º1 do Código de Processo Penal, mais não resta que rejeitar o presente recurso para fixação de jurisprudência, nos termos dos artigos 440.º, n.º 4 e 441.º, n.º 1, do mesmo Código.

III. Decisão

Nestes termos e pelos fundamentos expostos, acordam os juízes desta Secção do Supremo Tribunal de Justiça em:

a) rejeitar o presente recurso extraordinário para fixação de jurisprudência interposto pelo arguido AA, nos termos do disposto no art.441.º, n.º 1 do Código de Processo Penal; e

b) condenar o mesmo recorrente nas custas, fixando-se a taxa de justiça em 2 (duas) UCs (artigos 513.º, n.ºs 1 e 3 do C.P.P. e 8.º, n.º 9.º e tabela III do Regulamento das Custas Processuais).

*

(Certifica-se que o acórdão foi processado em computador pelo relator e integralmente revisto e assinado eletronicamente pelos seus signatários, nos termos do art.94.º, n.ºs 2 e 3 do C.P.P.).

*

Lisboa, 14 de setembro de 2023

Orlando Gonçalves (*Juiz Conselheiro Relator*)

Leonor Furtado (*Juíza Conselheira Adjunta*)

José Eduardo Sapateiro (*Juiz Conselheiro Adjunto*)

1. Cf. “Código de Processo Civil anotado”, Coimbra Ed., 1981, Vol. VI, pág. 234.↵

2. Cf. acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de janeiro de 2021, proc. n.º 454/17.6T9LMG-E.C1-A.S1- 3.ª Secção., in www.gdsi.pt↵

3. Cf. Pereira Madeira e Henriques Gaspar, in “*Código de Processo Penal Comentado*” de Henriques Gaspar, Santos Cabral, Maia Costa, Oliveira Medes, Pereira Madeira e Pires da Graça, 2016. Almedina - edição 2014, páginas 1554 e 132, respetivamente.↵

4. Cf., entre muitos, os acórdãos de 21-2-1969, in BMJ n.º184, pág. 249 e de 04-02-2021, proc. n.º 68/15.5IDFUN.L1-A.S1- 5.ª Secção, in www.dgsi.pt.↵

5. Cf. Entre outros, os acórdãos de 8-7-2021, proc. n.º 41/17GCBRG-J.G1-B.S1; de 27-5-2021, proc. n.º 105/20.1SHLSB-A.L1.S1; de 20-1-2021, proc. n.º 454/17.6T9LMG-E.C1-A.S1; 29-10-2020, proc. n.º 6755/17.6T9LSB.L1-A.S1- 5.ª Secção; e de 12-12-2018, proc. 5668/11. 0TDLSB.E1.C1-A.S1, in www.dgsi.pt.↵

6. Proc. n.º 175/14.1GTBRG.G1-A.S1, in www.dgsi.pt.↵