

Art. 2.º O presente diploma produz efeitos desde 1 de Janeiro de 1992.

Visto e aprovado em Conselho de Ministros de 20 de Fevereiro de 1992. — *Aníbal António Cavaco Silva* — *Jorge Braga de Macedo* — *José Albino da Silva Peneda*.

Promulgado em 30 de Março de 1992.

Publique-se.

O Presidente da República, MÁRIO SOARES.

Referendado em 2 de Abril de 1992.

O Primeiro-Ministro, *Aníbal António Cavaco Silva*.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Acórdão

Acordam, em conferência, pelo plenário da Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça:

1 — António Joaquim Machado Gouveia, arguido no processo n.º 40 936, 3.ª Secção, deste Supremo Tribunal, recorreu, ao abrigo dos artigos 437.º e seguintes do Código de Processo Penal, para a fixação de jurisprudência, para o plenário desta Secção Criminal do Acórdão de 20 de Fevereiro de 1991, o qual estaria em oposição, sobre a mesma questão de direito, com o Acórdão deste mesmo Tribunal de 24 de Fevereiro de 1988, proferido no processo n.º 39 329, 3.ª Secção, transitado em julgado antes do acórdão recorrido e publicado no *Boletim*, n.º 374, pp. 222 e seguintes.

2 — É manifesta a invocada oposição de julgados.

Efectivamente, no caso *sub judice*, em que a conduta do agente preenche(u) a previsão da falsificação de documento e de burla, do artigo 228.º, n.º 1, alínea a), e do artigo 313.º, n.º 1, respectivamente, do Código Penal, o acórdão recorrido considerou haver concurso real, efectivo, enquanto o acórdão fundamentado considerou haver concurso legal, aparente, de crimes.

Por outro lado, tais arestos mostram-se prolatados no domínio 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 actualmente estabilizado o entendimento deste Supremo Tribunal no sentido da solução do concurso real de crimes.

É o que resulta dos numerosos acórdãos que vêm 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 acórdãos:

- De 24 de Março de 1983, processo n.º 36 918, 3.ª Secção;
- De 11 de Outubro de 1983, *Boletim*, n.º 330, p. 385;
- De 28 de Janeiro de 1982, *Boletim*, n.º 363, p. 278;
- De 25 de Novembro de 1982, *Boletim*, n.º 331, p. 255;
- De 27 de Janeiro de 1988, *Boletim*, n.º 373, p. 307;

- De 16 de Novembro de 1988, *Boletim*, 381, p. 304;
- De 1 de Março de 1989, processo n.º 39 857, 3.ª Secção;
- De 8 de Março de 1989, processo n.º 39 737, 3.ª Secção;
- De 29 de Março de 1989, processo n.º 39 935, 3.ª Secção;
- De 29 de Março de 1989, processo n.º 39 934, 3.ª Secção;
- De 28 de Junho de 1989, processo n.º 40 122, 3.ª Secção;
- De 12 de Julho de 1989, processo n.º 40 131, 3.ª Secção;
- De 20 de Setembro de 1989, processo n.º 40 180, 3.ª Secção;
- De 19 de Abril de 1990, processo n.º 40 806, 3.ª Secção;
- De 23 de Maio de 1990, processo n.º 40 967, 3.ª Secção;
- De 3 de Outubro de 1990, processo n.º 40 779, 3.ª Secção;
- De 3 de Outubro de 1990, processo n.º 41 095, 3.ª Secção;
- De 25 de Outubro de 1990, processo n.º 41 146, 3.ª Secção;
- De 13 de Fevereiro de 1991, processo n.º 40 812, 3.ª Secção;
- De 20 de Fevereiro de 1991, processo n.º 40 936, 3.ª Secção;
- De 10 de Abril de 1991, processo n.º 41 251, 3.ª Secção;
- De 12 de Junho de 1991, processo n.º 41 696, 3.ª Secção;
- De 21 de Outubro de 1991, processo n.º 41 385, 3.ª Secção;
- De 4 de Maio de 1983, *Boletim*, n.º 327, p. 447;
- De 18 de Maio de 1983, processo n.º 39 936, 3.ª Secção;
- De 10 de Outubro de 1984, *Boletim*, n.º 340, p. 222;
- De 30 de Janeiro de 1991, *Actualidade Jurídica*, n.ºs 15-16, p. 3251;
- De 18 de Abril de 1991, processo n.º 41 664, 3.ª Secção;
- De 21 de Junho de 1991, processo n.º 41 705, 3.ª Secção.

Dos seis últimos acórdãos indicados e do primeiro também indicado importa transcrever, em sumário, o seguinte:

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

Os factos integradores do crime de burla por falsificação previstos nos artigos 451.º, n.º 2, § 1.º, 216.º, 217.º, 220.º e 222.º do anterior Código Penal são actualmente previstos como duas infracções (de burla — artigo 313.º — e falsificação — artigo 228.º, n.º 2) cuja punição, na falta dos requisitos do concurso aparente, deve fazer-se à luz do concurso real de crimes, definido e punido nos artigos 30.º e 78.º do novo Código Penal.

Do primeiro dos seis últimos (Acórdão de 4 de Maio de 1983):

Integra um concurso real de crimes a violação de bens jurídicos diferentes que os tipos legais de

crime de burla, descritos nos artigos 313.º, n.º 1, e 314.º, alínea c), do Código Penal de 1982, e de falsificação, descrito no artigo 228.º, n.º 1, do mesmo Código Penal, visam tutelar.

Do segundo, idem (Acórdão de 18 de Maio de 1983):

A alteração do montante escrito no cheque e a apresentação a pagamento, com o recebimento do dinheiro, integram, face ao novo Código Penal, um crime de burla qualificado, previsto e punido pelo artigo 314.º, alínea c), com referência ao artigo 313.º, e um crime de falsificação, previsto e punido pelo artigo 228.º, n.ºs 1, alínea a), e 2.

Não contém o novo Código disposição correspondente à do § 1.º do artigo 451.º do Código Penal de 1886.

Portanto, aplicando os princípios que regem o concurso de infracções, temos de concluir que, no caso *sub judice*, existe um concurso ideal (heterogéneo) de infracções a que é aplicável o disposto no artigo 78.º do novo Código Penal.

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

A conduta de um dos titulares de uma conta de depósito a prazo, só movimentável com as assinaturas de ambos, que, conluiado com terceiro, remete à respectiva instituição bancária uma carta assinada e com uma assinatura imitando a do outro contitular, determinando a transferência do saldo dessa conta, no montante de 478 300\$, para a conta de depósito à ordem pertencente ao aludido terceiro, o que foi feito com a intenção de apropriação dessa quantia, integra, face ao Código Penal de 1982, dois crimes, em acumulação real (artigo 30.º, n.º 1): um de burla — artigos 313.º, n.º 1, e 314.º, alínea c) — e outro de falsificação de documento — artigo 228.º, n.º 1, alínea a).

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

Verifica-se concurso real ou efectivo entre os crimes de burla e de falsificação.

Entre tais ilícitos não se verifica qualquer relação de consunção, que conduziria à verificação de concurso aparente. Na burla, visa-se proteger a integridade patrimonial do ofendido e, na falsificação, a fé pública que devem ter os documentos.

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

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

Ponderadas bem, as penas abstractas daqueles crimes são diferentes; logicamente optou o legislador do Código Penal de 1982 por não introduzir nele um preceito com conteúdo semelhante ao do § 1.º do artigo 451.º 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 contra-senso: o de punir com pena menos grave (a da burla) o arguido, precisamente quando este deveria ser punido com pena mais grave (a da falsificação).

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

O artigo 39.º do Código Penal, dado o seu teor, impõe 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 à determinação do conceito de pluralidade de infracções, há 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 à fé pública dos documentos necessária à normalização da relações sociais e, por sua banda, a burla abriga o património 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 acórdãos:

De 4 de Maio de 1983, processo n.º 39 905, 3.ª Secção;

De 15 de Março de 1989, processo n.º 39 905, 3.ª Secção;

De 2 de Dezembro de 1989, processo n.º 41 004, 3.ª Secção;

De 24 de Fevereiro de 1988, *Boletim*, n.º 387, pp. 222 e seguintes, ou seja, o acórdão fundamento do presente recurso e aludido no n.º 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.

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

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

No sentido do concurso real têm-se pronunciado as relações: a de Évora, pelos Acórdãos de 14 de Março de 1989, *Colectânea de Jurisprudência*, ano XIV, t. 2,

p. 228, e de 30 de Maio de 1989, *Colectânea de Jurisprudência*, ano XIV, t. 3, p. 286; a do Porto, pelo Acórdão de 20 de Junho de 1984, *Boletim*, n.º 338, p. 466, e a de Lisboa, pelo Acórdão de 10 de Junho de 1985, *Boletim*, n.º 356, p. 434.

No sentido do concurso legal ou aparente pronunciaram-se: a de Lisboa, pelo Acórdão de 22 de Julho de 1981, *Boletim*, n.º 314, p. 358, e a do Porto, pelo Acórdão de 1 de Março de 1961, *Jurisprudência das Relações*, ano 7.º, p. 347, ou seja, perante o Código Penal de 1886.

4 — Do bosquejo aos antecedentes judiciais que se deixam transcritos no n.º 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.º, n.º 2, 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, falsificar documento falso, falsificar ou alterar documento ou abusar da assinatura de outrem para elaborar um documento falso»;

O artigo 313.º, n.º 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 à prática de actos que lhe causem, ou causem a outra pessoa, prejuízos patrimoniais»;

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

O primeiro visa a protecção da fé pública dos documentos necessária à normalização das relações sociais; o segundo, a protecção do património do burlado.

Detenhamo-nos na análise do último.

Este normativo teve por fonte principal o artigo 33.º do projecto da parte geral do Código Penal de 1963 e inspirou-se na formulação de Eduardo Correia primeiramente exposta na unidade e pluralidade de infracções (*Boletim*, n.º 144, pp. 56-59).

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

A conduta naturalística não tem interesse, a não ser para desdobrar o elemento subjectivo da infracção, na medida em que, com a conexão temporal, é índice de uma unidade ou pluralidade de resoluções criminosas (Maia Gonçalves, *Código Penal Português*, Anotado, Comentado, 6.ª ed., 1992, pp. 125 e 126).

E são equiparados, dentro do concurso efectivo de crimes, os casos designados por concurso real (quando à pluralidade de tipos de crime preenchidos corresponde uma pluralidade de condutas do agente) e os casos designados por concurso ideal quando com uma conduta do agente são preenchidos ou diferentes tipos de cri-

mes (concurso ideal heterogéneo) ou várias vezes o mesmo tipo de crime (concurso ideal homogéneo).

Porém, para se concluir pela existência do concurso efectivo de crimes torna-se necessário, embora não o refira expressamente, além da pluralidade de tipos violados, o recurso ao critério da pluralidade de juízos de censura (dolo ou negligência) traduzido por uma pluralidade de resoluções criminosas autónomas (Eduardo Correia) ou uma pluralidade de resoluções no sentido de nexos finais e de uma pluralidade de violações do próprio dever de cuidado conexado com um resultado típico concreto (Figueiredo Dias, *Sumários*, p. 119).

5 — Conclui-se, pois, face àquele n.º 1 do artigo 30.º do Código Penal, que há que atender ao número de tipos legais de crime efectivamente preenchidos pela conduta do agente ou ao número de vezes que essa conduta preenche o mesmo tipo legal de crime, desta forma se adoptando a unidade e pluralidade de tipos violados como critério básico entre a unidade e a pluralidade de crimes.

Só não será assim nos casos de concurso legal ou aparente de crimes em que são formalmente violados preceitos incriminadores ou é várias vezes violado o mesmo preceito, sendo que esta plúrima violação é tão-só aparente e não efectiva, na medida em que resulta da interpretação da lei que só uma das normas tem cabimento ou que a mesma norma deve funcionar uma só vez, em obediência aos princípios abaixo referidos.

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

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

Especialidade, quando um dos tipos aplicáveis (tipo de crime especial) incorpora os elementos essenciais de um tipo de crime aplicável (tipo fundamental), acrescentando elementos suplementares ou especiais referentes ao facto ou ao próprio agente, por isso que, por força do princípio «*lex specialis derogat legi generali*», só deve ser aplicado o tipo especializado;

Consumção, 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 princípios «*ne bis in idem*» e «*lex consumens derogat legi consumatae*», só tem aplicação o crime mais grave, a não ser que aconteça o caso inverso de o crime mais grave acompanhar um crime menos grave (consumção impura), sendo então de aplicar a norma mais leve;

Subsidiariedade, quando certas normas se aplicam subsidiariamente, isto é, quando o facto não é punido por uma outra norma mais grave, como acontece quando a lei expressamente condiciona a aplicação de um preceito à não aplicação de outra norma mais grave ou quando há que ver onde se dá tal relação, como acontece com os actos acessórios puníveis e os crimes cujo preenchimento visam;

Facto posterior não punível, quando os crimes que visam garantir ou aproveitar a impunidade de outros crimes (de garantia ou aproveitamentos)

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 jurídico.

Ora, no concurso efectivo, verdadeiro ou puro de crimes, de que trata o já citado n.º 1 do artigo 30.º do Código 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 atrás enunciadas, em consequência do que as diversas normas aplicáveis aparecem como concorrentes na aplicação concreta, sendo a punição efectuada de acordo com as regras dos n.ºs 1 a 4 do artigo 78.º 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.º 1 do artigo 30.º do Código Penal, de conformidade com o estatuído no artigo 9.º do Código Civil, e carreados e sopesados os elementos legais e doutrinários que se deixam apontados nos n.ºs 3 a 5, importa saber que tipo de concurso ocorre quando, como acontece no caso em espécie, o erro ou engano sobre factos astuciosamente provocados pelo agente no burlado se relaciona com a falsificação de documento.

A resposta apenas pode ser no sentido que vem sendo dado por este Supremo Tribunal e que salientado ficou no n.º 3.

E assim porque:

É a resposta apontada pelo n.º 1 do artigo 30.º do Código Penal, dada a adopção que faz da unidade e pluralidade de tipos violados como critério básico 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 media em que os crimes de falsificação e de burla não se apresen-

tam em relação de especialidade, consunção, subsidiariedade, nem ocorre facto posterior não punível, não podendo deste modo afirmar-se a existência de concurso legal ou aparente de crimes; São diversos e autónomos, entre si, o bem jurídico violado pela burla e o bem jurídico protegido pela falsificação, que se visam proteger com a incriminação, ou sejam, respectivamente, o património do burlado e a fé pública dos documentos necessária à normalização das relações sociais, como no n.º 4 ficou evidenciado;

A tal conduz o critério teleológico que se deve ter igualmente por adoptado no aludido n.º 1 do artigo 30.º do Código Penal (como aliás se referiu no n.º 4) para se operar 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.

7 — De harmonia com o exposto, mantém-se a decisão recorrida e fixa-se jurisprudência pela forma seguinte:

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

Taxa de justiça e procuradoria pelo recorrente, a primeira de 10 u. c. e a segunda de um terço do montante da mesma taxa.

Lisboa, 19 de Fevereiro de 1992. — *António Cerqueira Vahia — Agostinho Pereira dos Santos — Sá Nogueira — Sá Pereira — Luís Vaz de Sequeira — Lucena e Valle — Alfredo Manso Preto — José Saraiva — Ferreira Vidigal — Armando Pinto Bastos — Fernando Lopes de Melo — Manuel da Rosa Ferreira Dias — Noel da Silva Pinto — Sousa Sequeira.*