

Processo nº 310/2004

Data: 14.12.2004

Assuntos : Crime de “abuso de cartão de crédito” (artº 218º do C.P.M.).

Elementos típicos.

SUMÁRIO

1. São elementos do crime de “abuso de cartão de crédito”:
 - a utilização de um cartão de crédito,
 - que tenha a possibilidade de levar o emitente a fazer um pagamento, e
 - a provocação de prejuízo ao emitente ou terceiro

2. Com o crime em causa pune-se não apenas a utilização abusiva de cartão de crédito por quem dele seja titular legítimo, mas também a utilização por quem dele não seja titular”.

O relator,

José Maria Dias Azedo

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

Relatório

1. (A) e (B), arguidos dos presentes autos de Inquérito (nº 8063/2004), vieram recorrer do despacho proferido pela Mmª Juiz de Instrução Criminal que, considerando-os indiciados pela prática como autores materiais na forma consumada de um crime de “abuso de cartão de crédito” p. e p. pelos artºs 218º nºs 1 e 3, 212º nº 3 al. b) e artº 196º al. b), todos do C.P.M., lhes decretou a medida de coacção de prisão preventiva; (cfr. fls. 202 a 202-v).

Em peça única, motivaram para concluir que:

“1. *Vem o presente recurso interposto do despacho proferido pela Meritíssima Juíza de Instrução Criminal que determinou a aplicação da prisão preventiva aos ora recorrentes com fundamento na verificação de fortes indícios da prática de um crime de Abuso do cartão de garantia ou de crédito p. p. pelo artigo 218º, nº 3 conjugado com o artº 212º, nº 3 al. b) e artº*

196 al. b), do que se discorda.

- 2. Admitindo que a imputação esteja bem formulada e o despacho a quo bem fundamentado, não nos parece que a medida de prisão preventiva aplicada a ambos os arguidos: (A) e (B), mereçam tão gravosa medida de coacção.*
- 3. Foi determinada a aplicação da prisão preventiva em virtude de:*
 - Os dois arguidos não serem residentes de Macau.*
 - Embora tenham confessado os factos praticados.*
 - Ao mesmo tempo, os dois arguidos têm o vício de jogo.*
 - Os factos praticados consagram um grande prejuízo ao banco.*
- 4. Tais elementos não são suficientes para levar à prisão preventiva os arguidos, pois, esta medida deve ser como vem sendo entendido unanimemente no seio da jurisprudência desta RAEM, o recurso aos meios de coacção mais gravosos, em que se insere o recurso à medida extrema da prisão preventiva, se deve pautar pela obediência aos princípios da sua necessidade, adequação, proporcionalidade e menor intervenção possível, princípios esses que entrocam no maior princípio de dimensão constitucional que é o da presunção de inocência do arguido.*
- 5. Voltando ao despacho da Metíssima Juiz e ripostando aos argumentos apresentados direi em reverso:*
 - Quanto aos arguidos não serem residentes de Macau é um facto, mas são de nacionalidade chinesa, vivem em Hong*

Kong, a cerca de 50 minutos de barco e aquela região Administrativa Especial, tal como Macau, pertencem à China .

- *Os arguidos confessaram que utilizaram o cartão. Por exemplo podiam ter admitido que foram sequestrados e que foram obrigados a dar o código secreto. Mas não. Na sua boa-fé admitiram de forma simples e honesta, que foram eles mesmos que levantaram o dinheiro.*
 - *Os arguidos têm o vício do jogo, e confessaram-no abertamente à Meritíssima Juiz. Por isso podemos apelidar a estes dois jovens é que são dois jovens irresponsáveis que, embora maiores são assim simples e honesto no seu traquejo.*
 - *Causaram grande prejuízo ao banco. É verdade, mas eles não disseram que não queriam pagar esse prejuízo. Admitiram que efectivamente levantaram o dinheiro e, como tal, têm vontade de pagar o dinheiro levantado. Mas tratando-se de uma dívida a dinheiro, estando encarcerados no Estabelecimento prisional muito difícil se torna fazê-lo.*
6. *Por outro lado, os arguidos não se furtaram a relatar de forma íntegra todos os acontecimentos. Manifestando sempre que nunca foi seu propósito levantar a quantia em dívida MOP\$950.000.00.*
7. *Tudo terá acontecido com naturalidade. Ou seja, a 1ª arguida titular do cartão de crédito, inicialmente, quis levantar o dinheiro suficiente para fazer face a despesas de transporte de*

regresso a Hong Kong e alimentação.

8. *Tudo se terá precipitado, porque sempre que introduzia o cartão na caixa ATM, saía dinheiro.*
9. *Dado terem perdido todo o dinheiro que trouxeram de Hong Kong, HK20.000.00, logo pensaram voltar a jogar para recuperar o dinheiro perdido.*
10. *Se pediram dinheiro ao banco e este o emprestou, convicto que mais tarde lhe seria devolvido com juros, será que a culpa morre solteira?*
11. *Obviamente que não. O banco tem consciência que errou quando permitiu que levantassem o mencionado montante, isto é, quando permitiu o empréstimo.*
12. *Terá que ser ressarcido do dinheiro em dívida. Os recorrentes, dentro da sua quota parte de culpa, pois esta, como sabemos, é individual, tudo farão para pagar o que devem.*
13. *Não estamos tão certos que o farão, estando detidos, pois ali será impossível arranjar meios monetários para pagarem o que devem.*
14. *Desconhece-se se havia alguma falha no sistema de atribuição do dinheiro. Se havia, os arguidos estavam em erro pois dado que a máquina nunca deu sinal em sentido contrário admitiram que com consentimento presumido do banco emissor do cartão havia tanto crédito quanto o levantado.*
15. *Outro sim, é o de que não acolhemos a tese quer do J.I.C., quer do M. P., quer da polícia criminal, cada" um relativamente aos*

seus actos processuais e de investigação, quanto à imputação pelo crime de abuso de cartão de garantia ou de crédito.

16. *Pois defendemos a tese de que no caso em concreto estamos perante uma situação civil e não criminal.*
17. *Salvo o devido respeito por opinião diversa, somos de opinião que o procedimento de (A) e (B), mais não foi do que terem contraído uma dívida com o banco emissor do cartão de crédito, o qual por sua vez ficou como fiador do titular do cartão de crédito.*
18. *Sempre que pedimos dinheiro ao banco e este nos concede, estamos a contrair um empréstimo.*
19. *Este empréstimo é pago de diversas formas, pagando-se um determinado juro, consoante a modalidade do empréstimo.*
20. *Aqui também havia um juro determinado a pagar. Por ter ultrapassado o plafond, logicamente, que que pagar um juro maior .*
21. *Não pagando, a solução será intentar uma acção civil contra o titular do cartão.*
22. *Já que este ao receber o cartão do banco emissor terá efectuado expressamente um contrato que deveria cumprir pacta sunt servandas.*
23. *É isso que nos diz o preceito legal do Enriquecimento sem causa - artigo 467º do Código Civil.*
24. *Agiu portanto ilegalmente a Juíza a quo uma vez que no presente processo inexistem motivos que permitam a aplicação*

da prisão preventiva aos ora recorrentes, a qual deverá portanto, ser suspensa de imediato.”

Pedem, a final, que seja revogado o despacho recorrido, determinando-se “a aplicação de outra ou outras medidas de coacção que não a privativa da liberdade”; (cfr. fls. 2 a 19).

Decorrido o prazo legal a que alude o artº 403º do C.P.P.M. sem que fosse apresentada resposta, foram os recursos admitidos com efeito e modo de subida adequadamente fixados e os autos remetidos a este T.S.I..

Em sede de vista e em douto Parecer, opina a Exm^a Representante do Ministério Público no sentido da improcedência recurso; (cfr. fls. 208 a 211).

Lavrado despacho preliminar e colhidos os vistos legais, vieram os autos à conferência.

Urge apreciar e decidir.

Fundamentação

2. Tanto quanto resulta das conclusões pelos recorrentes extraídas da motivação de recurso que ofereceram – e não obstante afirmarem no “ponto 2” daqueles que “aditem que a imputação esteja bem formulada”, mostra-se-nos que, em boa verdade, insurgem-se os recorrentes contra a

decisão proferida pela Mm^a J.I.C. quanto à qualificação jurídico-penal da sua conduta assim como na parte em que se decidiu impor-se-lhes a medida de coacção de prisão preventiva.

— Assim, sem demoras, e como lógico é, comecemos pela qualificação da conduta dos ora recorrentes.

Sob a epígrafe “Abuso de cartão de garantia ou de crédito” dispõe o artº 218º do C.P.M. que:

- “1. Quem, abusando da possibilidade, conferida pela posse de cartão de garantia ou de crédito, de levar o emitente a fazer um pagamento, causar prejuízo a este ou a terceiro, é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.
2. A tentativa é punível.
3. É correspondentemente aplicável o disposto no n.º 3 do artigo 212.º”

Por sua vez, nos termos do nº 3 do referido artº 212º:

- “a) De valor elevado, o agente é punido com pena de prisão até 5 anos ou com pena de multa até 600 dias;
- b) De valor consideravelmente elevado, o agente é punido com pena de prisão de 2 a 10 anos.”

Certo sendo que o tipo de crime em causa constitui uma “inovação” introduzida pelo C.P.M., (isto, em relação ao C.P. de 1886) – assim se manifestando a “neocriminalização” a que aderiu o referido código, (no

caso, ao nível dos “crimes patrimoniais”) – tem a doutrina entendido que são elementos do tipo objectivo deste crime:

- a utilização de um cartão de garantia ou de crédito,
- que tenha a possibilidade de levar o emitente a fazer um pagamento, e
- a provocação de prejuízo ao emitente ou terceiro; (cfr., v.g., A Leonel Dantas in “A Revisão do Código Penal e os Crimes Patrimoniais”, comunicação apresentada nas Jornadas de Direito Criminal, Vol. II, C.E.J., pág. 514).

Entende-se ainda (maioritariamente) que com o crime em causa “pune-se não apenas a utilização abusiva de cartão de garantia ou de crédito por quem dele seja titular legítimo, mas também a utilização por quem dele não seja titular”; (cfr. autor e ob. cit., e, no sentido de o sujeito activo ser apenas o legítimo titular do cartão, cfr., v.g., José A. Barreiros, in “Crimes Contra o Património”, pág. 219).

Aderimos a este entendimento, visto que atenta a redacção do preceito em causa, (nomeadamente, as expressões “quem” e “posse”), somos levados a concluir ter sido este o sentido pelo legislador local pretendido; (no mesmo sentido, cfr., L. Henriques e S. Santos, in “C.P.M. Anot.”, pág. 630).

E, desta forma, resultando dos presentes autos que com o cartão de crédito da arguida (A) levaram ambos os arguidos a que o seu emitente lhes

“disponibilizasse” mais de MOP\$1.000.000,00, montante este que por motivos óbvios não podiam ignorar que não lhes pertencia e em relação ao qual nenhum direito lhes assistia – já que o limite de crédito do cartão era “de HKD\$10.000,00” – certo sendo ainda que com tal conduta causaram prejuízo ao dito emitente do referido cartão, mostra-se-nos que correctamente indiciados foram pelo crime de “abuso de cartão de crédito” p. e p. pelos artº 218º nºs 1 e 3 e artº 212º, nº 3, al. b), ambos do C.P.M..

— Cabendo ao mencionado crime – nos termos do referido artº 212º, nº 3, al. b) – a pena de 2 a 10 anos de prisão, e, assim, verificado o pressuposto ínsito no artº 186º, nº 1, al. a) do C.P.P.M., (quanto à “prática de crime doloso punível com pena de prisão de limite máximo superior a 3 anos”), vejamos então se reunidos estão também os restantes requisitos legalmente exigidos para que aos ora recorrentes fosse aplicada a medida de coacção de prisão preventiva.

Nesta conformidade, ponderando-se nas circunstâncias que rodearam o cometimento do apontado crime, no facto de serem os recorrentes residentes de Hong Kong, no facto – confessado – de serem “jogadores compulsivos”, à notória incapacidade financeira para “cobrir” o montante de dinheiro de que se apoderaram e ao impacto que teve o crime ao nível da opinião pública, somos também de concluir que adequada foi a decisão que lhes impôs a dita medida de coacção de prisão preventiva.

Tal como bem salienta a Ilustre Procuradora-Adjunta no seu douto

Parecer, “*De facto e como se pode ler naquele despacho “– o recorrido –”, a prisão preventiva foi decretada considerando-se todos os elementos constantes dos autos, a gravidade dos factos praticados pelos recorrentes e a muito provável punição na pena de prisão efectiva, tendo concluído pela existência de perigo de fuga e de perigo de perturbação da ordem ou tranquilidade públicas bem como pela insuficiência das outras medidas de coacção previstas na lei*”; (cfr. fls. 210-v).

Dest’arte, considerando ainda que os requisitos das alíneas a), b) e c) do artº 188º do C.P.P.M. não são de verificação cumulativa, é pois de se considerar legal e adequada a medida de coacção aos ora recorrentes imposta, com o que, improcedem os presentes recursos.

Decisão

3. Nos termos que se deixam expostos, em conferência, acordam julgar improcedentes os recursos, confirmando-se a decisão recorrida.

Pagarão os recorrentes a taxa individual de justiça que se fixa em 3 UCs.

Macau, aos 14 de Dezembro de 2004

José Maria Dias Azedo (Relator) – Chan Kuong Seng – Lai Kin Hong