

MEIOS LEGAIS E CRIMINAIS NO COMBATE Á FRAUDE NA AREA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TURÍSTICOS: EXPERIÊNCIA DE VÁRIOS PAISES

OLGA KLYMENKO ¹

Chefe do Departamento do Centro Interdepartamental de Pesquisa de Problemas de Combate à Crime Organizado, subordinado ao Conselho Nacional de Segurança e Defesa da Ucrânia, Doutor em Direito (PhD in Law)

Resumo

O presente artigo foi elaborado com aplicação de vários métodos, inclusive o estudo de comparação da legislação relativa á area. Efectuada a análise da génese, experiência mundial teórica e prática de meios legais e criminais no combate á fraude na área de prestação de serviços turísticos. O resultado obtido permite definir o estado actual e particularidades da doutrina e elaboração de normas de regulamentação, destacar as suas propriedades positivas e negativas, formular propostas pertinentes de influência sobre crime referido por via do direito penal e criminal.

Palavras-chave: génese de turismo, fraude, meios de combate legais e criminais, prevenção, prestação ilegal de serviços na area de turismo, dolo em turismo.

Abstract.

The article analyzes the genesis, world experience of the theory and practice of criminal legal counteraction to fraud in the field of provision of tourist services by means of comparative law and other methods of research, which allows to find out the status and peculiarities of doctrinal and normative development of these issues, to distinguish between positive and negative ones. As well as formulate appropriate proposals on the impact of this type of fraud by means of criminal law and criminology.

Keywords: Genesis of tourism, fraud, criminal law enforcement, prevention, illegal tourism activities, intentional non-fulfillment of obligations to tourists.

1. COLOCAÇÃO DO PROBLEMA

A especificidade da fraude, delineada como atentado típico á propriedade, é que na prática mundial responsabilidade por este ato socialmente prejudicial está prevista no conjunto de normas jurídicas. Estas normas formaram o singular instituto de legislação criminal²(Chulyak, Y.L., 2010). A partir dai, os Códigos Penais dos países podem especificamente isolar a fraude financeira, fiscal, de telecomunicações e informática, na area

¹ms-kl18@ukr.net

²CHULYAK, Y.L. Conceito, índices e tipos da fraude na legislação criminal de países estrangeiros. Em: *Pais e regiões, Serie: Direito*. 2010, no.3, pp. 229 – 234.

de medicina, imigração, investimento e outros tipos de fraude. Normalmente, os tipos de fraude acima referidos apresentam as características inerentes seguintes: alta propagação, repercussão, estruturamento, vítimas em massa, imagem de insegurança social e assim por diante. No entanto, a comunidade científica ucraniana, até a data atual, não focou a sua atenção nos aspectos criminológicos e criminais legais da fraude na área de prestação de serviços turísticos. Nunca foi feita uma análise abrangente de experiências nesta área de países diferentes, pelo que torna-se difícil de determinar o estado atual e características próprias da doutrina e de elaboração de normas legais e criminais de combate a este específico tipo de fraude, bem como destacar as suas propriedades positivas e negativas.

2. OBJETIVO

Estudo da gênese e da experiência de vários países ao combate legal criminais contra fraude na área de prestação de serviços turísticos. Formulação de propostas pertinentes de influência sobre crime referido por via do direito penal e criminologia.

3. ESTADO ATUAL DO PROBLEMA

Muitos profissionais do ramo do Direito Penal e a Criminologia contribuíram significativamente no estudo teórico do problema de combate legal criminológico a fraude, inclusive no aspecto comparativo legal. Destacam-se os trabalhos do N.O.Antoniuk, B.A.Begaliev, K.V.Gorobets, O.O.Dudorov, M.V.Emelianov, D.V.Kamenskii, O.V.Lysoded, A.V.Mykytchyk, V.Y.Okruzko, K.L.Popov, N.V.Revina, A.V.Rostokinskii, A.V.Savtchenko, O.V.Smaglyuk, M.I.Khavronyuk, O.V.Tchuprova, Y.L.Chulyak e outros. Apesar da investigação feita, a comunidade científica ucraniana nunca apresentou os resultados do estudo (fez estudo concreto) da experiência mundial em combate a fraude na área de prestação de serviços turísticos.

4. RESUMO DA PRINCIPAL INFORMAÇÃO

Pretende-se fazer uma breve digressão pela história do turismo, desde a sua origem, como o fenômeno social, e a da fraude, como categoria legal. Tudo isso ajudará a compreensão completa da natureza legal criminológica da fraude em prestação de serviços turísticos.

Atualmente, em todo o mundo, surgem cada vez mais novos tipos de fraude, que abrangem as áreas de investimento, telemarketing, comunicações móveis, comércio eletrônico etc. Através de várias manipulações e enganosa essa atividade criminal veio causar danos enormes a um número significativo de pessoas. Nestas circunstâncias, as questões de combate legal-criminológico a essa atividade ilícita revelam a sua extrema importância. No entanto, a política estatal criminológica e criminológica-legal, de influência sobre qualquer atentado fraudulento, deve ter em conta todos os componentes, inclusive os que dizem respeito aos aspectos históricos e legais. Aqui, na nossa opinião, seria relevante efectuar o estudo da gênese em combate legal criminológico a fraude na área de prestação de serviços turísticos.

Essa relevância deve-se ao facto de ser um tipo da fraude relativamente “recente” (organização de prestação destes serviços teve o seu início no meio do século XIX), ser insuficientemente compreendida, mas ao mesmo tempo ser repercutível, complexo na sua estrutura e de manifestação extremamente nociva. Na realidade, estudo de questões legais/criminais de combate á fraude na area de prestação de serviços turisticos com uso do metodo histórico legal deve incluir não só disposições diretamente relacionadas com fenómeno de fraude, mas também relacionadas com fenômeno de turismo e as relações imediatamente precedentes (comércio, negócios, hotelaria etc.) o que não é possível sem consideração sistemática da gênese desses fenômenos e seus impactos nas relações internacionais da area do direito.

A breve descrição de evolução do turismo inclui o periodo desde os tempos antigos e até o final do século XIX. No seculo XIX a prestação de serviços turisticos se torna uma atividade regulamentada e estável. A cuja descrição deve incluir os dados acerca do “estado embrionario” de viagens na Europa e Médio Oriente, as visitas do Egito pelos viajantes gregos e romanos, os primeiros manuais para viajantes, organização pelo Thomas Cook da primeira viagem coletiva (ano 1841), lançamento de empresas turisticas na segunda metade do século XIX, e fundação no ano 1898 da primeira organização turistica de escala internacional – Liga Internacional de Organizações Turísticas³(Maxine, C.).

L.M.Ustymenko e I.Y.Afanasiev dividem toda a história de turismo, em geral, em quatro etapas:

- Inicial (desde os tempos antigos e ate o ano 1841);
- Formação de turismo organizado (desde 1841 e ate 1914);
- Formação da indústria de turismo (1914 - 1945);
- Turismo em massa e globalização da indústria turistica (1945 ate a data atual)

Classificação semelhante foi proposta pelo V.B. Saprunova, que divide a história de turismo em etapas seguintes:

- Pré-história de turismo (ate o inicio do século XIX);
- Turismo da elite (século XIX);
- Turismo social (primeira metade do século XX);
- Turismo em massa (desde o fim da Segunda Guerra Mundial e até a data atual)⁴

(Ustymenko, L.M., 2005).

Literatura legislativa criminal moderna indica, que a gênese da responsabilidade penal por fraude ao nivel mundial decorreu

a) De acordo com as etapas principais de desenvolvimento de Estados e direitos das diferentes formações sócio-económicas e abrangiu varios períodos da história;

b) Foi influenciado por peculiaridades de tradições, costumes, religião, relações sócio-económicas, estado do comércio, política do Estado, prioridade de proteção de

³MAXINE, C., Three ways to avoid fraud when booking travel online. Holidayextras. [consulta: 23 de Novembro de 2016]. Disponível em: <http://www.holidayextras.co.uk/about-us/news-events/avoid-online-fraud.html>

⁴USTYMENKO, L.M., AFANASIEV, I.Y. *Historia de turismo: Manual de estudo*, Kyiv: Alterpres, 2005, 320pp

certas formas de propriedade e também por nível de regulamento por normas da proteção jurídica penal da propriedade;

c) O conceito da “fraude”, na sua interpretação atual, nem sempre teve o seu lugar na legislação criminal. Essa situação foi determinada por características linguísticas do idioma, relações económicas, e também por especificidade de construções normativas que indicavam o termo acima referido durante períodos históricos diferentes;

d) Em diferentes etapas históricas a evolução da responsabilidade criminal por fraude teve os seus altos e baixos, foi agravada (com a aplicação da pena de morte) ou mais liberalizada (houve períodos sem punição da burla) etc.⁵ (Chulyak, Y.L., 2010).

Sem dúvida, todas essas disposições também aceitáveis no combate á fraude na area de prestação de serviços turísticos.

A fraude, e as outras burlas, poderiam ser cometidas contra um viajante individualmente ou expedição inteira (marítima, militar e assim por diante) ao fornecer os meios de transporte de baixa qualidade (embarcações construídas á pressa, camelos doentes, cavalos estafados), propor os guias inexperientes, vender alimentos estragados, mapas e documentos falsos, produtos inadequados etc. Já, O Código de Hamurabi (*conjunto de leis escritas de Babilônia*) falou sobre os actos criminosos (incluindo os associados com a fraude – pesos falsificados, atos inapropriados com pão e cerveja etc.) cometidos por estalajadeiro. Também inclui as referências sobre viajantes enganados por mensageiros⁶ (Korostovev, M.A., 1980). Por norma, as vítimas dos burlistas locais eram os viajantes (estrangeiros), que não possuíam conhecimentos das tradições, idioma, religião de regiões determinadas, e não poderiam contar com o apoio habitual de compatriotas, colegas e amigos. A fraude era abundantemente praticada no comércio internacional, e afetava os interesses dos comerciantes que viajaram pelos vários países. No Código de Manu (*a fonte de direito da Índia antiga*) a fraude é identificada com robo e punível com amputação de membros (*art. 82, Sec. I*). Além disso, eram perseguidas as formas específicas de fraude, em particular aquelas, que podem ser cometidas no âmbito da viagem e relações comerciais, e durante passagem de controlo alfandegário – os crimes referidos puníveis com confisco de bens (*arts. 399 e 400, Sec. VIII*). Na Roma antiga, por falsificação de pesos e medidas no comércio de produtos de alimentação o plebeu é punido com trabalhos pesados forçados, enquanto o cidadão era punido com a expulsão temporária e demissão.

Nos actos legislativos normativos da Rus´ antiga não foram encontradas menções da qualquer fraude ou actos enganosos. Mas nos artigos adicionais á Rus´ka Pravda é prevista perseguição de criminosos fugitivos que tentaram esconder-se nos territórios estrangeiros, estes estão equiparados aos que cometeram o roubo (*tat’ba*) (*art. 393 “Oh tchelovetse”*). Geralmente, a fraude na Rus´ antiga identificada com roubo⁷ (Smaglyuk, O.V., 2009).

⁵CHULYAK, Y.L. *Génesis da responsabilidade criminal por fraude na Ucrânia e nos países estrangeiros*, Materiais de prático-científica online-conferencia internacional “Supremacia do direito no processo de formação do Estado” (cidade Ternopil, 29 de Setembro de 2010), [consulta: 20 de Novembro de 2016]. Disponível em: http://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=852

⁶KOROSTOVCEV, M.A. e outros, Redação, *Crestomatia de história do Antigo Oriente*, Manual de estudo em 2 volumes. Volume 1, Moscovo: Ensino Superior, 1980, 328 pp.

⁷SMAGLYUK, O.V. *Fraude no Código Penal da Ucrânia do ano 2001*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Kyiv, 2009, 179 pp.

A formação subsequente de regras relativamente á responsabilidade criminal por ações fraudulentas (inclusivamente na area de comércio) ocorreu na Idade Média. Em particular, de acordo com Espelho dos Saxões (*a fonte do direito, século XIII*) ações fraudulentas em comércio puníveis por *wergeld* (*pagamento da multa*) que também implicava a privação de direitos e desoneramento ⁸ (Makarchuk, V.S., 2004). Nos séculos XVI – XVII foram registados inúmeros casos de fraude em comércio internacional. Na interessante opinião do Gritskevitch V.P., é possível seguir a história de turismo e eventos relacionados (inclusive de natureza criminal) nas fontes escritas importantes (inclusivamente especificas, profissionais) – graffiti, notas de viagem, guias ⁹ (Gritskevitch, V.P., 2005). Algumas das fontes acima descritas ganharam um papel importante na proteção preventiva contra varios atentados sobre viajantes, inclusivamente fraudulentos.

Por exemplo, as instruções do Albrecht Mayer, para aqueles que partem em uma viagem ao estrangeiro, incluíam informação sobre roubos; a guia para o “Grand Tour” continha informação sobre transporte, segurança pessoal, hotéis, moeda, idioma, gestão, vida social, etiqueta, costumes locais entre os outros; nas guias de viagem do K.Baedeker (1839, 1842, 1844) ate se encontram mencionados os valores exactos de gorjetas para empregados de mesa e bagageiros em determinados lugares.

Séculos XV-XVII foram marcados pelo desenvolvimento muito rapido de relações comerciais, aparecimento de mercados internos e externos, formação de uma nova classe social – comerciantes. Essas condições também contribuíram para propagação de ações fraudulentas, que por sua vez, exigiu uma nova abordagem ao combate legislativocriminal. Exatamente neste periodo a legislação russa, pela primeira vez, criminalizou a fraude, equiparando a gravidade deste crime ao roubo. O artigo 58 do Sudébnik do Ivã IV da Russia (*ano 1550, código da lei do Ivã IV, O Terrível*) é muito claro quanto a punição por essa atividade ilícita. Uma séria de atos normativos legislativos nacionais de séculos XVI-XVII (*Sudébnik do ano 1589, Sobornoe Ulozhenie do ano 1649*) praticamente repetem as posições do Sudébnik do ano 1550 sobre a responsabilidade criminal por fraude. Fraude vista como o proveito criminal contra propriedade, que pode ser cometido por prática enganosa ou habilidade inesperada por vítima, e resultar em alienação da propriedade da vítima.

Nos séculos XVII-XVIII os legisladores começaram diferenciar cada vez mais novos tipos de burla, e em alguns casos, mediante o crime cometido, aplicar as penas mais severas. Pela primeira vez, a fraude foi legalmente reconhecida pelo decreto da Catarina II “O julgamento e punição por roubos de varios tipos e por apropriação de casas dos trabalhadores” (ano 1781), em que, juntamente com as outras formas de burla, fala-se sobre roubo-fraude. Mais tarde, no “Código de punições criminais e de correção” (ano 1845) vê-se tentativa de especificar o termo “fraude”. Nesse documento, o crime referido designado como “*ação enganosa, roubo, apropriação do dinheiro ou outros bens pessoais*”, cujas propriedades são – evidência, tentativa de induzir em erro e/ou iludir¹⁰ (Tagancev, N.S., 1913).

Na legislação europeia do fim do século XVII – início do século XIX foi elaborado o conceito amplo do comportamento enganoso criminalmente punível, baseado nas normas de

⁸MAKARCHUK, V.S. *Noções de história do Estado e do Direito de países estrangeiros*, Manual de estudo, edição 4-a, adicional, Kyiv: Atika, 2004, 336pp

⁹GRITSKEVITCH, V.P. *Historia de turismo na idade antiga*, São Petersburgo: Editora “Gerda”, 2005, 336pp.

¹⁰TAGANCEV, N.S. *Decreto sobre as punições criminais e correcionais do ano 1885*, São Petersburgo, 1913, 1248pp.

responsabilidade por falsificação e outras fraudes que tocam nos direitos de qualquer indivíduo ¹¹ (Khavronyuk, M.I., 2007). No final do século XIX – início século XX a legislação penal da Europa continental e de EUA reconheceu a fraude como o crime de propriedade. As características do crime referido foram descritas com muita precisão. As empresas turísticas (agências) surgem no período de formação de capitalismo. Basicamente, a atividade de uma empresa turística não tinha muitas diferenças com a qualquer outra empresa comercial: agente turístico (o vendedor) levava o produto (hotel, transporte, alimentação) ao consumidor (o turista) e realizava capital-mercadoria, reduzindo deste modo o tempo de circulação e acelerava a sua reprodução. O aumento da procura de serviços turísticos contribuiu para o desenvolvimento cultural, mobilidade da população, mecanização de trabalho, desenvolvimento de infraestrutura (inclusive a construção de ferrovias e estradas, canais de navegação), novas descobertas geográficas e desenvolvimento da América, África e Austrália, criação de centros especializados e resorts internacionais etc.. Em seguida, surgiram os primeiros atos de fraude, cujo objetivo era enganar o cliente da empresa turística.

Considera-se, que a data do início da primeira fase de desenvolvimento do turismo moderno foi o dia 5 de Julho de 1841, quando o inglês Thomas Cook organizou a primeira viagem turística, em nove carruagens abertos, para 570 membros da sociedade de temperança. O objetivo desta viagem era a promoção do estilo de vida saudável e exploração de bairros históricos nos arredores do Leicester e Loughborough. O preço da viagem era 1 shilling. Em 1847 em Londres foi inaugurada a primeira empresa turística “Thomas Cook e filhos” (o nome de empresa hoje é o “Thomas Cook Group”) ¹² (Ustymenko, L.M., 2005). Foi o Thomas Cook, que em 1863 organizou uma grande viagem de ingleses para Suíça, e em 1868 para a América do Norte. Geralmente, foi este inglês proeminente que criou o produto turístico específico chamado “tour”, que visava elaboração de acordos com as empresas do transporte ferroviário e marítimo, hotéis, restaurantes e complexos turísticos acerca de prestação de serviço. Mais tarde foram criadas as agências turísticas em França e nos outros países da Europa (em particular, o Charles Rizel abriu a primeira agência de viagens alemã em 1854 em Berlim) ¹³ (Usiskin, G.S., 2000).

Quanto ao apoio jurídico (inclusivamente a legislação penal) e segurança de turismo a nível internacional, bem como a prevenção de transgressão da lei nesta área, essa atividade teve o seu início somente na segunda metade do século passado. Nos anos 50 do século XX a ONU e UNESCO elaboraram um programa de desenvolvimento turístico – ECOSOC (Conselho Económico e Social de Nações Unidas) que ajudou na transformação de turismo no setor de desenvolvimento mais dinâmico da economia. O turismo foi considerado um “fenómeno” do século XX. Em 1963, na conferência da ONU, foi formada a União Internacional de Organizações Turísticas Oficiais, reorganizada em 1968 em Organização Internacional de Turismo (OMT). O estatuto da OMT foi aprovado em 1975, 2 de Setembro, e desde 1980 essa data é comemorada como o Dia Internacional de Turismo ¹⁴ (Chapoval, G.F., 1999). Na VI sessão de Assembleia Geral da OMT (17-26 Setembro de 1985) foi

¹¹KHAVRONYUK, M.I., *Legislação criminal da Ucrânia e dos outros países da Europa continental: análise comparativa e problemas de harmonização*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Kyiv, 2007, 557pp.

¹²USTYMENKO, L.M., AFANASIEV, I.Y., *Historia de turismo: Manual de estudo*, Kyiv: Alterpres, 2005, 320pp

¹³USISKIN, G.S., *Esboços de história de turismo russo*, São Petersburgo: Editora “Gerda”, 2000, 224pp.

¹⁴CHAPOVAL, G.F., *Historia de turismo*, Manual, Minsk: Ekzoperspectiva, 1999, 303pp

aprovada a “Carta do Turismo” e o “Código do Turista”, que contêm disposições destinadas a impedir o cometimento de ações fraudulentas sobre turistas.

O próximo passo de pesquisa é a revisão e análise de legislação penal em alguns países, especificamente da parte dedicada ao combate á fraude na área de prestação de serviços turísticos. O autor concorda com a posição do professor V.L.Chubaryov acerca da divisão de legislação criminal em quatro tipos de “famílias/sistemas legislativas”:

- Direito Romano-Germânico (continental);

- Direito Comum (Anglo-americano ou Anglo-saxão);

- Direito Muçulmano (lei islâmica);

- Direito do Extremo Oriente (dos países da região do Extremo Oriente) ¹⁵ (Alexandrov, Y.V., 2009). Além disso, devemos ter em conta as peculiaridades de relações económicas, sociais, legais, religiosas etc. entre os membros da comunidade internacional.

Agora, com base nas características acima descritas, tentaremos o seguinte:

- Em primeiro lugar, identificar aquelas normas legais criminais, que refletem especificamente a essência da fraude na área de prestação de serviços turísticos;

- Em segundo lugar, investigar as principais tendências do combate á esse tipo de fraude no mundo. Para isso, será efetuada a análise da legislação penal de vinte e dois países estrangeiros: França, Alemanha, Itália, Espanha, Áustria, Polónia, Republica de San Marino, Estónia, Federação Russa, Bielorrússia, Moldávia, Cazaquistão, EUA, Reino Unido, Austrália, China, Japão, Republica da Coreia, Egito, Jordânia, Irã e Turquia.

É de ter em conta, que, nas legislações analisadas, a lei reconhece o sujeito da fraude:

a) Sujeitos gerais – pessoas físicas e todas as pessoas sob investigação judicial, que atingiram uma determinada idade (7, 14, 16, 17 etc., depende do tipo da “família legislativa” e do país) embora a redução da idade de responsabilidade pela fraude considerada por nos inaceitável;

b) Sujeitos específicos – por exemplo funcionários públicos;

c) Pessoas jurídicas – empresas.

O autor concorda com Y.A. Chuliak, que considera promissora a prática de reconhecimento de pessoas jurídicas como sujeitos e criminalmente responsáveis por fraude (é situação comum em França, Reino Unido, EUA, China, Jordânia etc.), mas, só com elaboração de condições e motivos claros desta responsabilidade e estabelecimento de punição específica, como também de critérios de correlação com responsabilidade criminal de pessoas físicas ¹⁶ (Chulyak, Y.L., 2011). No que toca nas penalizações por fraude cometida na área de prestação de serviços turísticos, essas são atribuídas com base nas suas características particulares e na medida correspondente as sanções por manifestações gerais ou especiais da alienação. Para isso podem ser usadas as punições gerais (deste multa ate prisão por tempo determinado) e adicionais (desde proibição de ocupar os cargos públicos

¹⁵ALEXANDROV, Y.V., ANTIPOV, V.I., VOLOD´KO, M.V., DUDOROV, O.O E OUTROS, MELNYK, M.I. E KLYMENKO, V.A., (eds.) *Direito criminal da Ucrânia*, Manual, 5ª edição, revisto e com informação adicional – Kyiv: Atika, 2009, 408pp.

¹⁶CHULYAK, Y.L., *Responsabilidade criminal por fraude: pesquisa de legislação comparativa*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Kyiv, 2011, 275pp

ate confisco de bens) e também medidas criminais legislativas de correção educativa e/ou de segurança. Certamente, condenação ocorre de acordo com os certos princípios.

A experiência mundial de combate à fraude na área de prestação de serviços turísticos comprovou, que esse crime é visto como um crime típico (previsto por legislação típica) aquisitivo, contra propriedade, cometido intencionalmente (e por vezes com o objetivo específico concreto) e consiste em engano ou prevaricação. Embora, responsabilidade por seu cometimento, pode ser prevista por conjunto de normas criminais legislativas, que formam instituições penais distintas. No entanto, a fraude na área de prestação de serviços turísticos constitui um tipo da fraude especial, que embora não seja previsto pelas legislações atuais em quaisquer país do mundo, leva a responsabilidade criminal por seu cometimento, dentro de normas gerais ou especiais sobre a fraude.

Mencionamos o facto, do que em alguns casos, os legisladores de alguns países tentam criar as leis alternativas sobre turismo e indústria turística, e propõem isolar as medidas legislativas criminais de combate à criminalidade nesta área, defendam a ideia de emissão de registo criminal (que comprove a ausência de infrações na área de economia, crimes de gravidade média, graves e muito graves) no caso de pedido da licença para empresas com atividade de agências de viagens ou operadores turísticos (por exemplo – Federação Russa). Em alternativa, propõem elaborar atos normativos legislativos subordinados à lei, que resolvem a questão de avaliação de critérios de risco na atividade turística e assuntos relacionados (por exemplo no Cazaquistão) ¹⁷.

As várias manifestações da fraude em todo o mundo (inclusive nos países da Europa continental, EUA, Reino Unido, França, Cazaquistão, Egito, Jordânia) foram descritas nos trabalhos do M.I. Khavroniuk ¹⁸ [11], A.V. Savtchenko ¹⁹ [20], O.V. Chuprova ²⁰ [7], B.A. Begaliev ²¹, K.V. Gorobets ²², Mokhammed A.M. Baidusi ²³. Com base na análise feita, dos trabalhos acima referidos e dos outros, bem como da legislação criminal dos países mencionados, o autor gostaria de especificar os momentos positivos desta experiência em responsabilidade criminal por fraude na área de prestação de serviços turísticos, nomeadamente:

- a) O objeto do crime, além do bem ou direito da propriedade, podem ser os serviços ou relações legais (França), os dados eletrónicos (Alemanha), lucros ilegais (Itália), benefícios (Estónia);

¹⁷Sobre aprovação de critérios de avaliação de nível de risco e folhas de controlo de cumprimento da legislação de República Cazaquistão sobre atividade turística: Decreto-Lei conjunto de Ministro de investimentos e desenvolvimento de República Cazaquistão do 29 de Dezembro de 2015 №1264 e do Ministro interino de economia nacional de República Cazaquistão do 31 de Dezembro de 2015 №842. Zakon.kz. [consulta: 20 de Novembro de 2016]. Disponível em: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=34758828#pos=1:-353

¹⁸KHAVRONYUK, M.I., *Legislação criminal da Ucrânia e dos outros países da Europa continental: análise comparativa e problemas de harmonização*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Kyiv, 2007, 557pp.

¹⁹Savtchenko, A.V. *Legislação criminal da Ucrânia e legislação criminal dos EUA: pesquisa completa comparativa do direito*, Monografia, Kyiv, KNT, 2007, 594pp.

²⁰CHUPROVA, E.V., *Responsabilidade por crimes económicos no direito penal da Inglaterra*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Moscovo, 2005, 239pp.

²¹BEGALIEV, B.A., *Problemas de combate à fraude na legislação de República Cazaquistão (aspecto criminológico e penal legislativo)*, Relatório da tese de doutoramento em ciências judiciais, Almaty, 2007, 20pp

²²GOROBETS, K.V., *Fraude no Direito Penal da Rússia e França*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Moscovo, 2009, 194pp

²³MOHAMMED BAYDUSI, A.M., *Responsabilidade criminal por fraude na legislação do Egito, Jordânia e Ucrânia (aspecto legal comparativo)*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Odesa, 2007. – 182pp

b) As vítimas especiais podem ser: pessoas, cuja vulnerabilidade influenciada por idade, doença, deficiência física ou mental, gravidez (França, República San Marino, Japão, República da Coreia, Egito, Jordânia, Irão), duas ou mais pessoas (Cazaquistão), dez ou mais pessoas com idade acima dos 55 anos (EUA), grande ou muito grande (Estónia) numero de vitimas (Alemanha), adolescentes com capacidade limitada ou sem restrições (Turquia), menores e incapacitados (Itália, República da Coreia), os terceiros (Espanha);

c) A fraude pode ocorrer em forma de: transferência de produtos de crime (França), cometimento durante prestação de serviços (Alemanha) ou por meio de telemarketing (EUA), manipulação de dados (Espanha) ou receção ilícita de informação (Reino Unido);

d) O sujeito do crime pode ser não só a pessoa física, mas também pessoa jurídica (empresa) (França, Reino Unido, EUA, China, Jordânia) e também funcionários públicos (Alemanha, Federação Russa, Turquia);

e) Sinais qualitativos atípicos da fraude são: caução de danos às vítimas específicas (República San Marino, Itália, Japão, República da Coreia, Egito), uso de documentos não-autorizados ou falsificados (Espanha), organização de esquema em pirâmide (Áustria), cometimento do crime por parte de uma associação criminosa (Estónia) ou organização criminosa (República Moldova), ou por funcionário público que usou indevidamente o seu posto oficial (Federação Russa), o crime cometido com uso de vantagens de ser vítima em risco ou em estado grave, prática de atos fraudulentos dentro das atividades comerciais por vendedores, gerentes ou outras pessoas que agem em nome da empresa (Turquia);

f) A punição principal por cometer este crime pode variar desde atribuição de uma multa, á prisão por um determinado período. A punição adicional inclui proibição de ocupar os certos cargos ou exercer as certas atividades (Itália), obrigação de fechar o estabelecimento e/ou divulgação publica de veredito (França), confisco de bens (EUA). Em simultâneo aplicam-se as medidas educativas e de segurança, inclusive a supervisão de comportamento do julgado (Alemanha, Egito), compensação por danos causados (Irão).

g) A lei permite libertar a pessoa da responsabilidade criminal a ter em conta todas as circunstâncias do processo e no caso de ocorrência de certas compensações monetárias, ou seja, indemnização por danos causados (Alemanha).

No que toca á prevenção da fraude na área de prestação de serviços turísticos a nível mundial, no ponto de vista do autor, a atenção de cientistas merecem as pesquisas feitas por N.V.Revina e A.V.Rostokinsky. Especialistas mencionados, enquanto trabalharam no desenvolvimento de experiencia de vitimologia prática em fraude, focaram-se nos aspetos seguintes:

a) Orientação de cidadão para autoproteção contra as tentativas fraudulentas, inclusivamente por meio de transmissão no radio ou televisão de programas informativos, divulgação de informação sobre as alterações de legislação e prática judicial, criação de programas especiais cujo objetivo será a prevenção da fraude (Alemanha);

b) Criação de associações de vítimas de tentativas de apropriação, realização de aulas especiais de vitimologia em todos os estabelecimentos de ensino,

desenvolvimento de habilidades comportamentais de pessoa nas situações de crime relacionadas com fraude (Inglaterra);

c) Ajuda psicológica, jurídica e financeira, pagamento de prêmios por fornecimento de informação de significado estratégico, aplicação de medidas de melhoria de condições de vida da população, melhoria do sistema de justiça e do sistema prisional (EUA);

d) Trabalho com população (avisos sobre a segurança), organização de institutos policia e judiciais especializados no estudo da prevenção da fraude, diminuição da vulnerabilidade da vítima através do aumento de conhecimento sobre modos e formas da fraude (Japão) ²⁴ (Revina, N.V., 2010).

A maioria destas medidas preventivas pode estar relacionada com fraude na área de prestação de serviços turísticos.

Atenção especial da parte do autor mereceu a prática dos EUA na prevenção da fraude na área de prestação de serviços turísticos. Nomeadamente, a nível de estados individuais, juntamente ao gabinete de procuradoria, funcionam os departamentos de consumidores. Estes departamentos, após de julgamento, asseguram o procedimento de pagamento de compensação adequada aos clientes, que foram enganados por empresas de turismo. Graças a isso alcançam a percentagem muito alta de compensações (por exemplo, em 2016, no estado Nova Jersey, aos clientes da empresa de turismo “Crown Travel Service” foi paga indenização no valor de 525 mil USD, que cobriu 65% de custos) ²⁵. Além disso, nos Estados Unidos existe uma inscrição estadual obrigatória e licenciamento obrigatório de atividade na área de prestação de serviços turísticos (pioneiro de implementação destas regras foi o estado Iowa, em 1977). Especialista americano da indústria de turismo, o John Franey, adverte acerca de cinco formas de fraude na prestação de serviços turísticos:

- Descontos disponíveis somente para os membros de clubes de turismo;
- Oferta de se tornar um agente de viagens;
- Os preços imprecisos;
- Existência do bem com alguma forma de có-propriedade ou direito de uso comum;
- Doações fora da atividade comercial ²⁶.

O investigador britânico Maxine Clark propôs três passos simples, que ajudam a evitar ser vítima de fraude durante processo de reserva on-line da viagem turística:

a) Verificar, se a agência de viagens é o membro do AAVB (associação de agencias de viagens britânicas) na página desta agência;

²⁴REVINA, N.V., ROSTOKINSKII, A.V., Experiencia de países estrangeiros na elaboração da prevenção vitimológica de fraude. Em: *Comercio dentro da Lei*. 2010, no.1, pp.182 – 185.

²⁵LYNN, K., Travelers get \$225,000 in restitution in tour fraud. NorthJersey. [consulta: 23 de Novembro de 2016]. Disponível em: <http://www.northjersey.com/story/money/2016/02/27/travelers-get-225000-in-restitution-in-tour-fraud/94517994/>

²⁶Frenaye, J Top 5 travel scams. NBC News [consulta:]. Disponível em: <http://www.nbcnews.com/id/6867582/ns/travel-travel/t/top-travel-scams/#.Vzxn8zWLSM8>

b) Garantir, que os seus documentos turísticos estão corretos, que o nome mencionado é exatamente seu, que existe o comprovativo;

c) Certifique, que a sua viagem está protegida financeiramente. Caso uma empresa turística deixa a sua atividade, em maioria dos casos (refere-se aos acordos turísticos feitos com as empresas-membros do AAVB) as suas obrigações estão asseguradas²⁷.

Na opinião do autor, a prática da China também é positiva. Por exemplo, o Regulamento de gestão de empresas turísticas, elaborado no ano 2003, no momento da consulta incluiu muitas medidas de proteção do cliente contra os atentados fraudulentos da parte dos funcionários de empresas turísticas chinesas:

1) Todas as agencias turísticas estão devidamente classificadas, estão obrigadas efetuar o registo estadual no prazo de dois meses, pagar o deposito de segurança, outros procedimentos necessários;

2) O valor do capital próprio de uma agência turística estipulado entre os 3 e 25 milhões de US dólares;

3) O individuo não pode ocupar o posto do fundador, ser membro do conselho de diretores, diretor, gerente ou acionista se já foi condenado por participação na atividade criminosa organizada, fraude, peculato etc.²⁸.

5. CONCLUSÕES

Com base na informação acima exposta podemos constatar, que na legislação criminal de alguns países existem complexos normativos específicos, que permitem efetivamente usar os meios legais criminais para combater a fraude na área de prestação de serviços turísticos. A sua especificidade está em reconhecimento por estes complexos de vasta gama de objetos do crime (serviços, relações legais, dados eletrónicos, benefícios, vantagens ilícitas), vítimas especiais (particularidades da idade, físicas ou mentais, definida ou indefinida quantidade de pessoas), formas de cometimento da fraude (manipulação de dados, telemarketing, indução em erro), sujeitos especiais (inclusivamente oficiais e pessoas jurídicas), características qualificativas atípicas (organização do esquema em pirâmide, cometimento do crime por alguém que pertence á organização criminosa ou por sujeitos especiais etc.).

Tendência positiva – aplicação de sanções adicionais e medidas de correção e de segurança, e também estabelecimento de fundamentos para libertação da responsabilidade criminal. Além disso, existe uma tendência atual, que consiste em criminalização de atividades/atos como “atividade turística ilegal” e “incumprimento intencional perante turista”.

²⁷MAXINE, C., Three ways to avoid fraud when booking travel online. Holidayextras. [consulta: 23 de Novembro de 2016]. Disponível em: <http://www.holidayextras.co.uk/about-us/news-events/avoid-online-fraud.html>

²⁸Regulations Governing Travel Agencies. Tourism Bureau, M.O.T.C. Republic of China (Taiwan), Amended and promulgated in accordance with Jiao Lu Fa No. 092B000046, on May 30, 2003 [consulta: 25 de Novembro de 2016]. Disponível em: http://admin.taiwan.net.tw/law/law_d_en.aspx?no=9&d=120

Mas consideramos uma experiência inaceitável:

- Qualificar a fraude como o crime não somente intencional, mas em alguns casos o crime cometido por negligência;
- Ausência de características qualificativas que definam o crime referido;
- Existência de sanções “não-especificadas” do gênero “punição mais severa”, ou de prisão perpétua por crime de fraude cometido;
- Indicação de redução da idade de responsabilidade criminal por fraude (a partir dos 7 anos) etc.

Ao mesmo tempo a nível mundial, existem direções e mecanismos de prevenção de fraude na área de prestação de serviços turísticos – de vitimológicos a normativos, de regulatórios a incentivos etc.

No entanto, na opinião do autor, a fase inicial de elaboração do programa (estratégia) efetiva de combate a fraude na área de turismo na Ucrânia deve incluir o estudo criminológico completo do fenómeno mencionado, e a formação de uma compreensão científica da sua natureza jurídica.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDROV, Y.V., ANTIPOV, V.I., VOLOD'KO, M.V., DUDOROV, O.O E OUTROS, MELNYK, M.I. E KLYMENKO, V.A., (eds.) *Direito criminal da Ucrânia*, Manual, 5ª edição, revisto e com informação adicional – Kyiv: Atika, 2009, 408pp.

BEGALIEV, B.A., *Problemas de combate á fraude na legislação de República Cazaquistão (aspeto criminológico e penal legislativo)*, Relatório da tese de doutoramento em ciências judiciais, Almaty, 2007, 20pp.

CHAPOVAL, G.F., *Historia de turismo*, Manual, Minsk: Ekzoperspectiva, 1999, 303pp.

CHULYAK, Y.L., Conceito, índices e tipos da fraude na legislação criminal de países estrangeiros. En: *Pais e regiões, Serie: Direito*. 2010, no.3, pp. 229 – 234.

CHULYAK, Y.L., *Génese da responsabilidade criminal por fraude na Ucrânia e nos países estrangeiros*, Materiais de prático-científica online-conferencia internacional “Supremacia do direito no processo de formação do Estado” (cidade Ternopil, 29 de Setembro de 2010), [consulta: 20 de Novembro de 2016]. Disponível em: http://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=852

CHULYAK, Y.L., *Responsabilidade criminal por fraude: pesquisa de legislação comparativa*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Kyiv, 2011, 275pp.

CHUPROVA, E.V., *Responsabilidade por crimes económicos no direito penal da Inglaterra*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Moscovo, 2005, 239pp.

FRENAYE, JTop 5 travel scams. NBC News [consulta:]. Disponível em: <http://www.nbcnews.com/id/6867582/ns/travel-travel/t/top-travel-scams/#.Vzxn8zWLSM8>

GOROBETS, K.V. *Fraude no Direito Penal da Rússia e França*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Moscovo, 2009, 194pp.

GRITSKEVITCH, V.P., *Historia de turismo na idade antiga*, São Petersburgo: Editora “Gerda”, 2005, 336pp.

KHAVRONYUK, M.I., *Legislação criminal da Ucrânia e dos outros países da Europa continental: análise comparativa e problemas de harmonização*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Kyiv, 2007, 557pp.

KLIPETSKII, I.A. A propriedade e os bens no direito criminal. Em: *O Estado e Direito*. 1997, no.5, pp.74 – 83.

KOROSTOVCEV, M.A. e outros, Redação, *Crestomatia de história do Antigo Oriente*, Manual de estudo em 2 volumes. Volume 1, Moscovo: Ensino Superior, 1980, 328pp.

LYNN, K. Travelers get \$225,000 in restitution in tour fraud. NorthJersey. [consulta: 23 de Novembro de 2016]. Disponível em: <http://www.northjersey.com/story/money/2016/02/27/travelers-get-225000-in-restitution-in-tour-fraud/94517994/>

MAKARCHUK, V.S., *Noções de história do Estado e do Direito de países estrangeiros*, Manual de estudo, edição 4-a, adicional, Kyiv: Atika, 2004, 336pp.

MAXINE, C., Three ways to avoid fraud when booking travel online. Holidyextras. [consulta: 23 de Novembro de 2016]. Disponível em: <http://www.holidayextras.co.uk/about-us/news-events/avoid-online-fraud.html>

MOHAMMED BAYDUSI, A.M., *Responsabilidade criminal por fraude na legislação do Egito, Jordânia e Ucrânia (aspeto legal comparativo)*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Odesa, 2007. – 182pp.

Regulations Governing Travel Agencies. Tourism Bureau, M.O.T.C. Republic of China (Taiwan), Amended and promulgated in accordance with Jiao Lu Fa No. 092B000046, on May 30, 2003 [consulta: 25 de Novembro de 2016]. Disponível em: http://admin.taiwan.net.tw/law/law_d_en.aspx?no=9&d=120

REVINA, N.V., ROSTOKINSKII, A.V., Experiencia de países estrangeiros na elaboração da prevenção vitimológica de fraude. Em: *Comercio dentro da Lei*. 2010, no.1, pp.182 – 185.

SAVTCHENKO, A.V., *Legislação criminal da Ucrânia e legislação criminal dos EUA: pesquisa completa comparativa do direito*, Monografia, Kyiv, KNT, 2007, 594pp.

SMAGLYUK, O.V., *Fraude no Código Penal da Ucrânia do ano 2001*, Tese de doutoramento em ciências judiciais, Kyiv, 2009, 179pp.

Sobre aprovação de critérios de avaliação de nível de risco e folhas de controlo de cumprimento da legislação de República Cazaquistão sobre atividade turística: Decreto-Lei conjunto de Ministro de investimentos e desenvolvimento de República Cazaquistão do 29 de Dezembro de 2015 №1264 e do Ministro interino de economia nacional de República Cazaquistão do 31 de Dezembro de 2015 №842. Zakon.kz. [consulta: 20 de Novembro de 2016]. Disponível em: http://online.zakon.kz/document/?doc_id=34758828#pos=1;-353.

TAGANCEV, N.S., *Decreto sobre as punições criminais e correcionais do ano 1885*, São Petersburgo, 1913, 1248pp.

USTYMENKO, L.M., AFANASIEV, I.Y., *Historia de turismo: Manual de estudo*, Kyiv: Alterpres, 2005, 320pp.

USISKIN, G.S., *Esboços de história de turismo russo*, São Petersburgo: Editora “Gerda”, 2000, 224pp.

VORONKOVA, L.P., *Historia de turismo e hospitalidade, Manual de estudo*, Moscovo: FAIR-PRESS, 2004, 304pp.