#### **PARECER**

#### PROPOSTA DE LEI 140/XIII

# REGIME SANCIONATÓRIO APLICÁVEL AO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE PESCA COMERCIAL MARÍTITIMA

### <u>INTRODUÇÃO</u>

#### A. OBJETO DO PARECER

- 1. Foi-nos solicitado pelo Movimento Associativo da Pesca Portuguesa (M.A.P.P.) a análise jurídica da «Proposta de Lei n.º 140/XIII» e do correspondente «Projeto de Decreto-Lei autorizado», que fixa o "regime sancionatório aplicável ao exercício da atividade da pesca comercial marítima" e a elaboração de um Parecer jurídico sobre os referidos diplomas.
- 2. A mencionada Proposta de Lei n.º 140/XIII foi aprovada pelo Governo em Conselho de Ministros no passado dia 28 de junho de 2018 e deu entrada na Assembleia da República a 3 de julho de 2018.
- 3. A 4 de Julho de 2018, esta proposta baixou à «Comissão da Agricultura e Mar» da





Assembleia da República tendo sido publicada no Diário da Assembleia da República nessa mesma data.

- 4. O M.A.P.P. pretende, com a apresentação do presente Parecer, transmitir fundamentadamente de um ponto de vista jurídico, àquela Comissão Parlamentar, as suas preocupações mais significativas relativas ao novo regime sancionatório no domínio das pescas e contribuir também com sugestões e observações que possam melhorar o Projeto de Decreto-Lei autorizado, nos casos em que tal seja viável.
- **5.** De futuro, com a possível aprovação pelo Governo do Decreto-Lei autorizado, pretende-se que fique revogado (art. 42.º):
  - O regime que está hoje fixado nos artigos 15.º a 33.º e no n.º 3 do artigo 34.º do Decreto-Lei 278/87, de 7 de julho e respetivas alterações¹, diploma que fixa o "quadro legal do exercício da pesca marítima e da cultura de espécies marinhas";
  - i) O regime fixado no Decreto-Lei n.º 92/96, de 12 de julho, e respetivas alterações, que fixa "os deveres a que estão obrigados os capitães ou os mestres dos navios de pesca que arvorem bandeira de país terceiro".

518

O Decreto-Lei n.º 278/87, de 7 de Julho, sofreu já 4 alterações pelos seguintes displomas: i) Decreto-Lei n.º 218/91, de 17 de Junho; ii) Decreto-Lei n.º 393/98, de 27 de Novembro; iii) Decreto-Lei n.º 10/2017, de 10 de Janeiro e; iv) Decreto-Lei 40/2017, de 4 de Abril.

SOCIEDADE DE ADVOGADOS DE

- B. OBJETIVOS DA INTERVENÇÃO LEGISLATIVA DO GOVERNO NO QUADRO DA "POLÍTICA COMUM DAS PESCAS" (PCP)
- 6. No comunicado divulgado pelo Conselho de Ministros de 28 de junho, o Governo informou ter sido aprovada a Proposta de Lei que autoriza o Governo a <u>estabelecer o regime sancionatório aplicável ao exercício da atividade de pesca comercial marítima</u>, assegurando o cumprimento das obrigações decorrentes da "<u>Política Comum das Pescas</u>" (PCP) e seus Regulamentos.
- 7. Nesse comunicado, afirma ainda o Governo que se pretende que a Assembleia da República o autorize a promover uma atualização do elenco das contraordenações suscetíveis de serem qualificadas como infrações graves e, consequentemente, permitir o cumprimento do Regulamento de Controlo, estabelecendo o respetivo valor das coimas e garantir a sustentabilidade da atividade.
- 9. Afirma ainda o Governo que a mencionada Proposta de Lei visa melhorar a eficácia do quadro legal regulamentador do exercício da pesca comercial marítima, incluindo a previsão de sanções efetivas, proporcionais e dissuasoras.
- 10. Tais objetivos comunicados pelo Governo conferem com o que se pode extrair da "Exposição de Motivos" da Proposta de Lei de autorização legislativa, de acordo com a qual a Assembleia da República confere poder legislativo ao Governo tendo em vista:
  - Aperfeiçoar o sistema de aplicação coerciva e de sancionamento das infrações relacionadas com a pesca;



#### SCHIAPPA CABRAI & ASSOCIADOS

- SOCIEDADE DE ABYOGADOS, RE

- Tornar o procedimento de contraordenações mais célere e eficaz; b.
- Consolidar o papel da Direção Geral dos Recursos Naturais, Segurança e C. Serviços Marítimos como Autoridade Nacional da Pesca.
- 11. Estes objetivos legislativos do Governo devem, efetivamente, compreender-se no quadro dos princípios da PCP, que cumpre aos Estados membros prosseguir. Por PCP entende-se a política concebida para gerir um recurso comum (o pescado), conferindo a todas as frotas de pesca europeias igualdade de acesso às águas e aos pesqueiros (princípio da igualdade), permitindo uma concorrência leal entre os pescadores (sã concorrência) através de regras aplicáveis à gestão das frotas de pesca e à conservação das unidades populacionais de peixes (conservação e sustentabilidade ambiental, económica e social), tendo em conta que, embora sejam renováveis, os recursos piscatórias são finitos e alguns estão a ser sobreexplorados (estabelecimento de limites, controlo e sanções para ações piscatórias abusivas).
- 12. Por conseguinte, do que se trata é de, em sede de controlo, responsabilidade e contraordenações no domínio da atividade da pesca comercial, os países da UE tomaram medidas para assegurar a sustentabilidade da indústria da pesca europeia e evitar que esta comprometa a dimensão e a produtividade das unidades populacionais a longo prazo.

Sub y

## C. ENQUADRAMENTO SOCIAL E POLÍTICO: O "SISTEMA DE PONTOS"

- 13. Na base do Projeto sob análise, há três fatores muito relevantes a considerar.
  - a) De um lado, importa ter presente que o regime sancionatório que iremos analisar está, como veremos, intimamente relacionado com a instituição do chamado "sistema de pontos" no domínio pesqueiro. Com efeito, em janeiro de 2017 o Governo português aprovou o Decreto-Lei n.º 10/2017, instituindo o mencionado "sistema de pontos". Este Decreto-Lei (que o Projeto em análise revogará, conforme supra se mencionou e estatui o artigo 42.º), constitui uma alteração profunda ao regime de contraordenações em matéria de pesca marítima, razão pela qual se considerou que, previamente à publicação desse Decreto-Lei, o Governo deveria ter solicitado a necessária autorização legislativa à Assembleia da República (o que agora faz). Refira-se que esse Decreto-Lei, que está ainda em vigor, consagra penalizações que, de forma automática, implicam a suspensão temporária ou definitiva da licença de pesca e a interdição do exercício da profissão.
  - b) De outro lado, ao versar sobre matéria prevista na alínea d), do artigo 165.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), sem que ao Governo tivesse sido previamente concedida a necessária autorização legislativa ("atos ilícitos de mera ordenação social e respetivo processo"), o Decreto-Lei n.º 10/2017 afigurava-se, na opinião de alguns, suscetível de ser considerado como inconstitucional por ofensa da reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República. Nesse sentido, entre os objetivos do Governo





inerentes à presente Proposta de Lei está a necessidade de ultrapassar as mencionadas dúvidas de constitucionalidade do "Sistema de Pontos" da atividade pesqueira.

- c) De outro lado ainda, não pode ignorar-se que, pouco depois da aprovação daquele Decreto-Lei, em abril de 2017, o Tribunal de Contas Europeu considerou que os Estados membros (entre os quais Portugal) não executavam ainda, adequadamente, o regime de controlo das pescas, tendo o Tribunal concluído pela <u>necessidade de, cada Estado membro, ao impor as sanções, dever assegurar condições equitativas para os operadores</u>
- 14. Por conseguinte, foi para ultrapassar, de um lado, as dúvidas relativas à constitucionalidade do "Sistema de Pontos" introduzido pelo Decreto-Lei n.º 10/2017 e, de outro, ir ao encontro das preocupações manifestadas pelo Tribunal de Contas europeu, que o Governo decidiu, na verdade, apresentar à Assembleia da República o presente Projeto, composto por uma Proposta de Autorização Legislativa (PAL) e por um Projeto de Decreto Lei autorizado (PDLA).
- 15. Importa deixar aqui, e desde já, uma breve nota acerca do significado e dos objetivos do chamado "Sistema de Pontos", a que será necessário voltar de seguida. O "sistema de pontos" é um sistema europeu pelo qual são atribuídos à licença do navio ou ao seu capitão determinado número de pontos em consequência de uma ou mais "infrações graves" que tenha cometido. Estas infrações graves constam de uma lista rigorosa do Regulamento EU 1005/2008 e visam combater a chamada INN pesca ilegal, não declarada e não



SOCIEDADE DE ADVOGADOS RI.

regulamentada. Os pontos são atribuídos *cumulativamente* a partir de "zero pontos" em função do tipo e da gravidade da infração praticada (o que diferencia este sistema do vigente no sector automóvel em que a atribuição por infração é dedutiva e não cumulativa). O número de pontos máximo atribuível a um navio por procedimento é de 12, sendo que, a partir de determinado número de pontos cumulados, a licença de pesca pode ser suspensa, podendo mesmo chegar a ser definitivamente retirada.

#### D. QUADRO NORMATIVO

- 16. Em face do que vem dito, e sistematizando, pode assentar-se que a Proposta de Lei de autorização legislativa (PLAL) e o respetivo Projeto de Decreto-Lei autorizado (PDLA) só poderão efetivamente entender-se no seguinte quadro normativo mais amplo respeitante à PCP:
  - a) Regulamento (CE) N.º 1224/2009, de 20 de novembro, que instituiu um quadro comunitário de controlo a fim de assegurar o cumprimento das regras da PCP (em particular, art. 92.º);
  - **b)** Regulamento de Execução (UE) n.º 404/2011, da Comissão, de 8 de abril de 2011 (em particular, artigos 125.º a 134.º) e Anexo XXX.
  - c) Decreto-Lei n.º 10/2017, de 10 de janeiro, que instituiu em Portugal o Sistema de Pontos no domínio piscatório.

7 Sally



#### E. SEQUÊNCIA DE ANÁLISE

- 17. De entre as diversas questões jurídicas que um Projeto como aquele que aqui se analisa pode suscitar, o presente Parecer dá enfâse aos temas que se podem revelar mais preocupantes e sensíveis do ponto de vista dos legítimos interesses das empresas proprietárias de embarcações de pesca portuguesas em face de uma legislação sancionatória sectorial tão extensa como a que temos sob análise.
- 18. Nesse sentido, e partindo dos objetivos que terão estado na base desta intervenção legislativa, o Parecer terá uma PARTE A na qual se analisará com maior detalhe e profundidade jurídica um conjunto de 4 temas que se nos afiguram como sendo centrais à avaliação do Projeto e terá uma PARTE B em que se analisarão, de modo avulso alguns preceitos concretos que se nos afiguram também merecedores de ponderação jurídica.
- **19.** Termina-se o presente Parecer numa <u>PARTE C</u> em que se apresentam as nossas principais conclusões.

Assim:

#### **PARTE A**

I. Da qualificação das contraordenações pesqueiras como "Contraordenações Graves"

Subr

- II. Da Responsabilidade Contraordenacional, em particular das pessoas coletivas, dos sócios e dos associados
- III. Do papel da Direcção-Geral dos Recursos Naturais, Segurança e Serviços Marítimos (DGRM) como «Autoridade Nacional da Pesca»
- IV. Dos direitos de audição e de defesa no Procedimento das Contraordenações Pesqueiras

#### **PARTE B**

V. Análise de questões adicionais

#### **PARTE C**

VI. Conclusões

#### **PARTE A**

#### **CAPÍTULO I**

DA QUALIFICAÇÃO DAS CONTRAORDENAÇÕES PESQUEIRAS COMO «CONTRAORDENAÇÕES GRAVES»

#### & 1.º - A questão

1. A exposição de motivos da «Proposta de Lei» em apreço determina, no seu parágrafo 7.º, que a alteração ora preconizada visa "(...) aperfeiçoar o sistema de aplicação coerciva e de sancionamento das infrações relacionadas com a pesca" e que, em conformidade, se procede a uma "atualização ao elenco das





contraordenações aplicáveis à atividade da pesca, incluindo às contraordenações suscetíveis de serem qualificadas como infrações graves."

- 2. Por sua vez, também na «Proposta de Lei», no artigo 2.º relativo ao «Sentido e Extensão» da autorização legislativa a conferir pela Assembleia da República ao Governo, prevê-se que este órgão, no Decreto-Lei a aprovar, possa estatuir casos de elevação das coimas aplicáveis no caso das infrações qualificadas como graves.
- 3. No Projeto de Decreto-Lei autorizado, no parágrafo 7.º do preâmbulo, prevê-se que o Governo proceda, nesse diploma, a uma "(...) atualização ao elenco das contraordenações aplicáveis à atividade da pesca, incluindo às contraordenações suscetíveis de serem qualificadas como infrações graves."
- 4. Pode, pois, portanto, entender-se, numa abordagem prévia, que se é intenção do legislador atualizar o elenco das contraordenações, incluindo as suscetíveis de serem qualificadas como "infrações graves", haverá na sistemática deste regime sancionatório infrações passíveis de qualificação como "graves" e infrações passíveis de qualificação como "não graves" ou "menos graves".
- 5. Refira-se que este objetivo de atualização do elenco das contraordenações, incluindo das infrações "graves," deve entender-se por comparação com o elenco das contraordenações vigente no âmbito do atual regime de contraordenação das pescas.



- 6. Outro aspeto que se afiguraria legítimo concluir a título inicial é que essa qualificação de determinada infração e contraordenação como "grave" ou como "não grave" estará consagrada normativamente no Projeto de Decreto-Lei, não se tratando apenas de qualificação doutrinária.
- 7. Ora, sucede que não se encontra em nenhum preceito do Projeto de Decreto Lei autorizado, e de forma consistente, a enumeração ou o elenco das contraordenações que merecem o qualificativo de "graves", por um lado, ou de "não graves" e "leves", por outro.

#### 8. O que se encontra é:

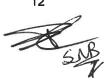
- A previsão de que determinadas infrações podem ser qualificadas como "graves" [ex. dos parágrafos citadas da Exposição de Motivos da Lei e do Preâmbulo do Decreto-Lei];
- b) A previsão de que determinadas contraordenações podem ser passíveis de ser qualificadas como "graves" [ex. artigo 5.º, n.º 1, al. b)];
- c) A previsão de que haverá contraordenações qualificadas como "graves" por outros Estados-Membros [ex. Art. 5.º, n.º 1, al. c)];
- d) A previsão de que determinadas infrações serão qualificadas como "graves" nos termos do Decreto-Lei [ex. Art. 13.º, n.º 6].
- 9. É verdade que o n.º 1 do artigo 17.º, sob a epígrafe "Infrações graves e sistema de pontos", pretende estabelecer quais são as infrações suscetíveis de serem qualificadas como infrações graves.

Sily

#### SCHIAPPA CABRAL &ASSOCIADOS

- FOCIEDADE DE ADVOGADOS, PL

- 10. No entanto, a técnica legislativa usada pelo Governo para legislar numa matéria tão essencial quanto a do elenco das infrações pesqueiras "graves" e "não graves" é de tal forma deficiente que coloca em causa a própria legalidade e constitucionalidade do diploma. Senão, vejamos este aspeto que será analisado de seguida.
- & 2.º A técnica da classificação da infração como "infração grave". Remissão do n.º 1 do artigo 17.º para o n.º 1 do artigo 12.º
- 11. O n.º 1 do art. 17.º determina que são suscetíveis de ser qualificadas como infrações graves:
  - As contraordenações previstas no n.º 1 do artigo 12.º do Projeto de Decretoi) Lei e.
  - As contraordenações constantes no Anexo que faz parte integrante do projeto. ii)
- 12. Esta qualificação é válida "nos termos e para os efeitos previstos no artigo 92.º do Regulamento (CE) n.º 1224/2009, do Conselho de 20 de novembro de 2009". Importa, pois, verificar aquelas fontes.
- 13. O artigo 12.º, sob a epígrafe "Contraordenações", é um projeto de norma composta por 7 números, sendo que a remissão do artigo 17.º n.º 1 para o artigo 12.º se dirige somente ao n.º 1 deste artigo 12.º.



SOCIEDADE DE ADVOGADOS DE

- 14. Assim, diríamos que, por remissão do n.º 1 do artigo 17.º para o n.º 1 do artigo 12.º do Projeto, são suscetíveis de ser qualificadas como "graves", correspondendo-lhes uma coima entre 750,00€ e 50.000,00€, os seguintes comportamentos ilícitos:
  - a) Exercer a pesca sem licença ou autorização válida [al. a)];
  - b) Fazer pesca dirigida a uma unidade populacional sujeita a uma proibição temporária ou cuja pesca é proibida [al. b)];
  - c) Obstruir a atividade dos inspetores no exercício das suas funções de controlo
    e inspeção do cumprimento das medidas de conservação e de gestão
    aplicáveis, ou obstruir a atividade dos observadores de controlo no exercício
    das suas funções de observação do cumprimento das regras em vigor [al. c)];
  - d) Transbordar, participar em operações de pesca conjuntas, dar apoio ou reabastecer navios de pesca identificados no exercício de pesca INN [al. d)];
  - e) Utilizar um navio sem nacionalidade, sendo, por isso, um navio apátrida nos termos de direito internacional [al. e)].
- 15. Ora, confrontando este n.º 1 do art. 12.º com o fixado no artigo 92.º do Regulamento (CE) n.º 1224/2009 à luz do qual, como vimos, a qualificação de "infração grave" deve ser válida verifica-se que as alíneas a) a e) do n.º 1 do artigo 12.º correspondem às infrações graves previstas nos pontos 7, 9, 10, 11 e 12 do (respetivamente) do Anexo XXX daquele Regulamento.
- **16.** Não constam, por conseguinte, do n.º 1 do art. 12.º do Projeto (para o qual a definição de "infração grave" do n.º 1 do art. 17.º do Projeto remete) as infrações graves listadas nos pontos 1, 2, 3, 4, 5, 6 e 8 do Anexo XXX do Regulamento CE.

SUB



# & 3.º - A técnica da classificação da infração como grave (cont.). Remissão do n.º 1 do artigo 17.º para o Anexo ao Projeto

- 17. As dificuldades que já vêm anteriormente apontadas, e que se prendem com a inexistência de uma definição clara e completa de "infração grave" e de uma listagem dos atos que podem ser suscetíveis dessa qualificação, não se ficam por aqui pois, como se viu, o n.º 1 do artigo 17.º remete também, na identificação das infrações suscetíveis de ser qualificadas como graves, para o Anexo ao projeto.
- 18. A primeira dúvida que surge é desde logo a seguinte: o que quer o legislador dizer ao afirmar que são suscetíveis de qualificação como infrações graves as contraordenações previstas no n.º 1 do artigo 12.º "e (sublinhado nosso) constantes no Anexo que dele faz parte integrante"?
- 19. Impõe-se perguntar: só as infrações que constarem simultaneamente das alíneas do n.º 1 do artigo 12.º e do Anexo ao Projeto é que são suscetíveis de serem qualificadas como graves? Estes requisitos são cumulativos?
- **20.** Ou, pelo contrário, são qualificáveis como infrações graves os comportamentos listados no n.º 1 do artigo 12.º e ainda outros que se encontrem identificados no Anexo?



SOCIEDADE DE ADVOGADOS OL

- **21.** Teria o legislador querido dizer, relativamente à suscetibilidade de qualificação das infrações como graves, "e <u>as</u>" (sublinhado nosso) constantes do Anexo, adicionando às infrações listadas no n.º 1 do artigo 12.º ainda as mencionadas no Anexo?
- **22.** Uma interpretação literal rigorosa deporia no sentido de os critérios (isto é, as listas de atos ilícitos) serem cumulativas mas as dúvidas adensam-se porque:
  - 1.º) A boa técnica legislativa determinaria que não houvesse infrações listadas no Anexo que não estivessem tipificadas no corpo normativo o Projeto, preferencialmente no mesmo art. 12.º. Numa matéria como esta de tipificação de comportamentos ilícitos e puníveis, não pode admitir-se a identificação desses comportamentos em texto não normativo e sob a forma de Anexo;
  - 2.º) A admitir-se que assim deveria ser, então, em rigor, as infrações suscetíveis de serem consideradas "graves" por via do Anexo deveriam estar listadas entre os n.ºs 2 e 4 do artigo 12.º (e não estão);
  - 3.º) Donde, a admitir-se também que assim deveria ser, o legislador, no n.º 1 do artigo 17.º, ao invés de remeter para o n.º 1 do artigo 12.º e para o Anexo, deveria ter remetido em concreto para outro ou outros números do artigo 12.º onde também estivessem elencadas "infrações suscetíveis de ser consideradas graves".



- FOCISDADE DE ADVOGAÇÕES RI

- 23. Ora, não foi essa a técnica utilizada pelo legislador, que repartiu a lista de infrações graves entre o n.º 1 do art. 12.º e o Anexo, em prejuízo das já mencionadas preocupações que deveria ter de clareza e segurança jurídicas, assim como do respeito pelo princípio da legalidade, que o obrigaria à previsão do ato ilícito contraordenacional em norma e não em Anexo.
- 24. Para a clarificação destas questões, impõe-se necessariamente analisar o Anexo ao Projeto e comparar as infrações aí listadas com as já identificadas no âmbito do n.º 1 do artigo 12.º bem como com aquelas previstas no art. 92.º do Regulamento UE e do Anexo XXX.
- 25. A conclusão é imediata: no Anexo não só constam infrações que já vinham listadas como podendo ser graves no n.º 1 do artigo 12.º [concretamente, nas alíneas a) a e)], como constam também outras infrações que estão listadas no número 2 do artigo 12.º [alíneas a) a g)].
- 26. O que parece querer significar que o legislador pretendeu classificar como infrações graves as infrações constantes das alíneas a) a e) do n.º 1 do artigo 12.º e ainda as alíneas a) a g) do n.º 2 do artigo 12.º.

#### 27. Mas, se assim é:

a) Há, desde logo, uma remissão errada do n.º 1 do art. 17.º para o n.º 1 do art.
 12.º (a remissão deveria incluir parte do n.º 2 do art. 12.º);

SOCIEDADE DE ADVOGADOS RU

- b) Mais grave do que isso: haverá "infrações graves" a que corresponde uma moldura de coima que varia entre 750,00€ e 50.000,00€ e outras a que pode corresponder uma moldura de coima variável entre 600,00€ e 37.5000,00€.
- 28. Imediatamente são as seguintes as questões que se impõe colocar:
  - a) Qual a razão para que, no n.º 1 do artigo 17.º, o legislador tenha feito uma remissão "não uniforme" e, em vez de remeter para as alíneas do normativo do artigo 12.º n.º 1 e n.º 2 que pretendia identificar como "infrações graves", tenha feito essa listagem na metade por remissão para o n.º 1 do artigo 12.º e noutra metade para remissão para o Anexo, se todas as situações enumeradas no Anexo constam do n.º 2 do artigo 12.º?
  - b) Como entender que sejam, afinal, indistintamente consideradas como "graves" infrações a que correspondem coimas tão variáveis entre si não só no seu limite mínimo (600,00€ ou 750,00€) mas também e de forma muito particular no seu limite máximo (37.500,00 ou 50.000,00€)?
  - c) É aceitável que a um mesmo tipo de infração ("graves") possam corresponder molduras de coimas distintas?
- 29. Ao conjunto de dificuldades interpretativas apresentadas até aqui, e aos princípios constitucionais e legais que identificámos também como sendo desrespeitados no presente Projeto e que melhor analisaremos *infra, maxime, a violação do*



- ROCIEDADE DE ADVOGADOS RI

princípio da legalidade, na sua manifestação de tutela da segurança jurídica – junta-se o facto de a qualificação das infrações suscetíveis de serem consideradas "graves" não se esgotar na técnica de remissão do n.º 1 do artigo 17.º para o artigo 12.º e para o Anexo.

**30.** Com efeito, o n.º 2 do artigo 17.º determina ainda que a qualificação dessas infrações deve ainda ter em conta outros critérios. É o que analisaremos de seguida.

#### & 4.º - Outros critérios para a qualificação das contraordenações como "graves"

- **31.** De acordo com a proposta de n.º 2 do artigo 17.º, a qualificação referida no n.º 1 entenda-se, a qualificação das infrações como "contraordenações graves" terá ainda em conta um ou mais dos seguintes critérios:
  - a) O facto de a conduta ter sido praticada em área classificada, bem como o dano significativo aos recursos e ou ao ambiente marinho;
  - b) A repetição da conduta contraordenacional;
  - O valor do benefício económico retirado com a prática da conduta ser superior a metade do limite máximo da coima abstratamente aplicável;
  - d) A coação, a falsificação, as falsas declarações, a simulação ou outro meio fraudulento utilizado pelo agente, bem como a existência de atos de ocultação ou dissimulação tendentes a dificultar a descoberta da contraordenação.



#### SCHIAPPA CABRAL & A S S O C I A D O S

SOCIEDADE DE ADVOGADOS, RL

- **32.** Mais uma vez, a má técnica legislativa é geradora de questões jurídicas centrais na compreensão deste aspeto de todo o Projeto. Pergunta-se:
  - a) Serão estas situações determinantes da qualificação de uma infração como "grave" ou "não grave"?
  - b) É necessário ter em conta a ocorrência de alguma dessas situações para a classificação de uma infração como "grave", não sendo afinal suficiente a verificação de uma das situações descritas no n.º 1 do art. 12.º ou no Anexo?
  - c) O que significa a expressão "ter em conta" tais critérios?
  - d) E que entidade vai ter em conta esses critérios?
  - e) A análise da verificação desses critérios e a qualificação de uma contraordenação como grave é feita administrativamente?
- 33. Mais uma vez, a técnica legislativa utilizada do n.º 2 do art. 17.º, ao fazer depender a classificação de uma infração como "grave" da verificação das situações aí enumeradas, não pode ser aceite.
- 34. Consultando lugares paralelos de outros diplomas legais consagradores de regimes sancionatórios, afigura-se ser de concluir que o legislador pretenderia dispor que tais fatores poderiam constituir fatores a ponderar na determinação concreta da medida da coima, mas não fatores a ponderar na determinação da qualificação da contraordenação como "grave" ou "não grave".

- **35.** Isso mesmo consta do preâmbulo da Proposta de Lei, onde se dispõe que: "Consigna-se, assim que as infrações recorrentes ou os infratores reincidentes são fatores a ponderar na determinação da medida da coima (...)".
- **36.** Por conseguinte, os fatores mencionados no n.º 2 do art. 17.º não são fatores dos quais possa depender a qualificação da infração como "grave" ou "não grave", deles só podendo depender a determinação da medida concreta do valor da coima a aplicar.
- 37. Se assim fosse, teríamos de admitir que o legislador, ao conferir a competência para aplicar determinados valores de coimas às infrações graves e ao fazer depender essa mesma qualificação de "infração grave" dos fatores enunciados no n.º 2 do art. 17.º estaria a atribuir ao Diretor Geral dos Recursos Naturais, Segurança e Serviços Marítimos, no art. 5.º, n.º 1, al. b) do Projeto competência para a qualificação da contraordenação com margem de discricionariedade o que, numa matéria como a da qualificação de contraordenações não pode ser aceite.
- 38. Com efeito, cabe recordar neste ponto que, ainda que a dogmática do ilícito de mera ordenação social, como são os ilícitos sob análise, tenham autonomia face aos ilícitos penais, lembra o Professor Figueiredo Dias que são de transportar para o direito das contra-ordenações as mesmas garantias constitucionais atribuídas ao direito penal, nomeadamente as resultantes dos princípios da legalidade (...).

SINS

SOCIEDADE DE ADVOGADOS, RI.

- 39. Ora, isso implica necessariamente que, também no direito das contraordenações, vale a exigência de tipicidade e a consequente determinabilidade dos tipos.<sup>2</sup>
- **40.** Assim, considera-se que, também neste ponto, o Projeto de Decreto-Lei está ferido de inconstitucionalidade. Repete-se: a tipificação de uma contraordenação como "grave" ou "não grave" tem de decorrer da Lei e não de uma ato administrativo, sempre discricionário.
- **41.** O que pode, naturalmente, decorrer da decisão administrativa e do juízo analítico do Diretor-Geral dos Recursos Naturais, Segurança e Serviços Marítimos é a quantificação do valor concreto da coima a aplicar ao infrator.
- & 5.º A importância da qualificação da infração como "grave" ou como "não grave". Aplicação do "sistema de pontos" e sua relação com as "sanções acessórias"
- 42. Aqui chegados, sendo já possível ter uma ideia da lista de comportamentos ilícitos suscetíveis de serem considerados "infrações graves", importa compreender de que forma esta qualificação releva e quais são as consequências jurídicas que o lhes associa. Assim, iremos analisar as consequências jurídicas que resultam da qualificação de uma determinada infração como "grave" ou como "não grave".



Cfr. «O Movimento da Descriminalização e o Ilícito de Mera Ordenação Social» in Direito Penal Económico e Europeu, Textos Doutrinários, Coimbra Editora, 1998, I, 28.

- SOCIEDADE DE ADVOGADOS, QL

- 43. De acordo com o artigo 5.º, alínea b) do Projeto, sempre que estejam em causa contraordenações passíveis de ser qualificadas como infrações graves, compete ao Diretor Geral dos Recursos Naturais, Segurança e Serviços Marítimos a aplicação das coimas e das sanções acessórias, bem como a aplicação do sistema de pontos previsto nesse Decreto-Lei.
- **44.** De igual modo, ao mesmo Diretor Geral compete **a aplicação do sistema de pontos** sempre que estejam em causa contraordenações qualificadas como "graves" decididas por outros Estados-Membros.
- **45.** Também o artigo 17.º, já aqui analisado, no seu n.º 3, determina explicitamente que a qualificação de determinada contraordenação como "grave" nos termos do seu n.º 1 isto é, por via da remissão para o n.º 1 do artigo 12.º ou por via da remissão para o Anexo determina a **aplicação de pontos**.
- **46.** Quanto à aplicação dos pontos, consta do Anexo ao Projeto o número de pontos que corresponde a cada tipo de infração passível de ser considerada "grave", sendo que a cada infração "grave" podem corresponder pontos que variam entre 3 pontos a 7 pontos.
- 47. Por conseguinte, a primeira principal consequência jurídica resultante da classificação de uma determinada infração como "grave" é a possibilidade de ser aplicada ao infrator uma sanção principal, sob a forma de coima. O aspeto que aqui





se critica é o facto de não haver uma moldura de coima única e homogénea para as "infrações graves", mas sim duas diferentes molduras.

- 48. A segunda principal consequência jurídica resultante da qualificação de uma infração como "grave" é a aplicação de sanções acessórias", as quais estão enumeradas no artigo 14.º. Assim, são modalidades de sanções acessórias, entre outras, a revogação ou a suspensão da licença de pesca [al. h) do n.º 1 do artigo 14.º], a privação da atribuição da licença de pesca [al. g), do n.º 1 do artigo 14.º] ou mesmo a interdição do exercício da profissão [al. f) do n.º 1 do artigo 14.º].
- 49. Finalmente, a terceira consequência jurídica ligada à qualificação de uma determinada infração como "grave" é a possibilidade de serem aplicados à embarcação ou ao capitação da mesma um certo número de "pontos": é o designado por "sistema de pontos", conforme prevê o n.º 3 do artigo 17.º do Projeto ("A qualificação das contraordenações como graves determina a aplicação de pontos nos termos previstos no anexo (...)."
- 50. Por conseguinte, o "sistema de pontos" não tem carácter de "sanção acessória", nem tem natureza de "medida cautelar", antes configurando uma consequência jurídica autónoma daquelas sanções mas necessária e derivada automaticamente da qualificação de um infração como "grave".
- **51.** O limite de pontos atribuíveis a uma embarcação por cometimento de uma "infração grave" são "12 pontos" (parte final do art. 19.°, n.º 1).



### SCHIAPPA CABRAL & A S S O C I A D O S

- **52.** Ora, mas não basta ficar por aqui. Necessariamente se tem de perguntar pelos efeitos da aplicação dos pontos sempre que estamos perante uma "infração grave".
- 53. E, nesta matéria, o legislador não foi, criticavelmente, no que se refere às embarcações, além do preceituado no artigo 20.º, ao dispor que "quanto aos efeitos da aplicação dos pontos, rege o disposto no artigo 129.º e seguintes do Regulamento de Execução EU n.º 404/2011.
- **54.** Diferentemente mas sem se compreender a razão de ser de uma técnica legislativa diferente no Projeto, o legislador quis prever os efeitos da aplicação de pontos para os capitães dos navios.
- 55. Sucede que os efeitos da aplicação dos pontos, sejam os previstos no art. 129.º do Regulamento de Execução para as embarcações, sejam os previstos nos artigos 21.º e seguintes para os capitães dos navios, se materializam na "suspensão" e na "retirada" (ou revogação) de uma licença de pesca.
- **56.** Como dissemos, tanto a "suspensão" como a "retirada" ou "revogação" de uma licença de pesca são consequências jurídicas que o legislador português qualificou como "sanções acessórias" no artigo 14.º do Projeto.
- 57. No entanto, o Projeto é omisso e lacunar (sendo a lacuna grave) na parte em que deveria estatuir a relação entre os efeitos da aplicação de pontos às

Sily



licenças de pesca (fosse a suspensão ou a revogação da licença) e a aplicação das chamadas sanções acessórias previstas no art. 14.º do Projeto.

# & 6.º - Da ausência de catalogação das infrações "não graves"

- 58. Sem conceder nas críticas apresentadas à deficiente técnica legislativa empregue no Projeto para qualificar determinadas infrações como "graves", com recurso aos Regulamentos comunitários foi possível concluir no sentido de serem "infrações graves" as previstas no n.º 1 do artigo 12.º e as listadas nas alíneas a) a g) do n.º 2 do artigo 12.º.
- **59.** Cumpre no entanto perguntar a que tipo de contraordenação correspondem as infrações listadas nas alíneas *h*) a *s*) do n.º 2 do artigo 12.º, no n.º 3 e no n.º 4 do artigo 12.º.
- **60.** Dito de outro modo, quanto às contraordenações não passíveis de ser qualificadas como graves, onde se encontra estabelecida e fixada essa qualificação? E a quem compete a aplicação das coimas?
- **61.** Para ilustrar a importância da questão, basta referir que uma consequência resultante da qualificação de uma determinada infração como grave é o afastamento da possibilidade de "pagamento voluntário". Com efeito, de acordo com o art. 34.º do Projeto, este pagamento só é válido para as infrações que não sejam passíveis de ser consideradas graves.



- SOCIEDADE DE ADVOCADOS RU -

- **62.** O artigo 12.º do Projeto, nos seus n.ºs 1 a 4, estabelece quatro níveis de coimas que variam entre si pelo valor mais baixo e valor mais alto da mesma.
- 63. Assim, poderemos identificar quatro níveis de contraordenações:
  - a) O nível mais grave de comportamentos a que correspondem coimas variáveis entre 750,00€ e 50.000,00€;
  - b) O nível seguinte de comportamentos ilícitos a que correspondem coimas de 600,00€ a 37.5000,00€;
  - c) O terceiro nível de gravidade de comportamentos, com coimas que variam entre 250.00€ a 25.000,00€;
  - d) E, finalmente, o nível de comportamentos menos graves aos quais correspondem coimas variáveis entre 150,00€ e 5.000,00€.
- 64. Podemos criticar, como já o fizemos, o artigo 12.º pelo facto de, dos seus n.ºs 1 a 4 não classificar, do ponto de vista da gravidade, as contraordenações aí previstas.
- **65.** A existência de uma graduação diversa da gravidade das contraordenações aí listadas é manifesta pela diversidade dos valores mínimo e máximo das coimas que corresponde a cada grupo.



SOCIEDACEDE ADVOGADOS RL

- & 7.º <u>Da inconstitucionalidade das normas relativas às "infrações graves":</u>

  <u>violação dos princípios da tipicidade, da legalidade e da segurança jurídicas</u>
- **66.** O legislador, no Projeto, deveria ter consagrado um escalonamento das contraordenações pesqueiras em função da sua gravidade a que corresponderiam diferentes molduras sancionatórias abstratas.
- **67.** A opção e técnica legislativa de "catalogar" as contraordenações surgiu, pela primeira vez, no domínio laboral, em 1999, e foi inspirada por uma classificação do mesmo tipo feita pelo então «Código da Estrada».
- 68. Desde esse tempo, a doutrina tem-na defendido a "catalogação" das contraordenações³ assim como tem a doutrina defendido que cabe à lei proceder à catalogação ou classificação das contraordenações.
- 69. Nesta matéria, e como citámos *supra*, vale a pena invocar o Prof. Figueiredo Dias na defesa da aplicação dos princípios constitucionais da legalidade penal às normas contraordenais.
- 70. Por conseguinte, sabemos que a natureza "grave", "menos grave" ou "não grave" de uma infração e sua correspondente contraordenação dependerá, em primeira linha, do bem jurídico tutelado mas também depende diretamente da Lei, à qual

<sup>&</sup>lt;sup>3</sup> Cfr. João Soares Ribeiro, Contraordenações Laborais, Regime Jurídico, Almedina, 3.ª edição, 2011, págs. 338 e 339



compete realizar a qualificação ou classificação das contraordenações (cfr. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 17.09.2014).

- 71. Ora, ao não ter feito a classificação das contraordenações no presente Projeto, o legislador não só violou o princípio da legalidade contraordenacional como introduziu um grau muito significativo de falta de clareza, certeza e segurança jurídicas no diploma legal. Esta deficiente técnica legislativa também interfere ao nível da proporcionalidade entre os ilícitos e os seus efeitos. Se não, vejamos:
- 72. Como já afirmámos, considerando os diferentes valores das coimas, assim como a diferente relevância dos comportamentos ilícitos descritos no art. 12.º, parece-nos manifesto que não podemos estar perante um grupo homogéneo de contraordenações mas sim perante tipos contraordenacionais diversos.
- 73. Dito de outra forma: se a certos factos correspondem consequências jurídicas distintas (no caso, correspondem distintos valores mínimos e máximos de coimas) então a classificação jurídica desses mesmos factos enquanto factos ilícitos contraordenacionais tem de ser também diversa. Clara e inequivocamente diversa.
- 74. Não basta, por conseguinte, o legislador ter plasmado uma diferenciação quantitativa entre o elenco de contraordenações listadas no artigo 12.º; o legislador deveria também ter fixado uma diferenciação qualitativa através de uma diferente classificação das mesmas.
- 75. Ao não assegurar, como deveria, que as sanções associadas às "infrações graves", na modalidade de coimas, obedeçam a uma mesma moldura e aos mesmos





montantes quantitativos mínimos e máximos, o legislador do Projeto não assegurou que tais sanções sejam **efetivamente proporcionais** aos ilícitos cometidos pelas embarcações e capitães e, consequentemente, que tais sanções sejam adequadamente dissuasoras e preventivas, como deveria o Governo assegurar neste diploma.

- **76.** Em terceiro lugar, acresce que, só por exclusão de partes consegue o intérprete retirar a conclusão de que as infrações listadas nas alíneas *h*) a *s*) do n.º 2 e nos números 3 e 4, todos do artigo 12.º, não são contraordenações graves.
- 77. Contudo, não existe nenhuma classificação jurídica no Projeto para essas contraordenações, nem sabemos se terá sido intenção do legislador considerá-las a todas "contraordenações não graves" ou a algumas delas considerá-las de "contraordenações leves".
- 78. As legislações sancionatórias de outros domínios contraordenacionais fazem, por ex., a distinção entre infrações graves, muito graves e leves (domínio rodoviário, laboral...). No domínio rodoviário, por ex., tratando-se de uma infração leve haverá lugar à aplicação de uma coima; em caso de uma infração grave ou muito grave, haverá possibilidade, além da aplicação da coima, da aplicação de uma sanção acessória.
- 79. Contudo, esta tipificação não existe no Projeto. E ainda que a técnica legislativa neste domínio do Direito contraordenacional não tenha de obedecer ao paradigma rígido da tipicidade no direito criminal, no direito das contraordenações vale a





exigência de tipicidade, assim como vale um conjunto de princípios que tornam as contraordenações constitucionalmente admissíveis ou não admissíveis.

- 80. Ora, um dos princípios constitucionais que aqui se nos afigura ferido é o que se refere ao cumprimento do princípio do Estado de Direito na sua dimensão de segurança jurídica e de proteção da confiança, considerando-se não ter o legislador acatado tais princípios.
- 81. Com efeito, de acordo com JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, in *Constituição da República Anotada*, vol. I, pág. 102 a 104, decorre do art. 2.º da CRP que, no exercício da função legislativa, o Estado, através dos seus órgãos com competência legislativa, na elaboração de propostas e projetos legais, tem o dever de satisfazer exigências de <u>certeza</u>, <u>compreensibilidade</u>, <u>determinabilidade</u>, <u>estabilidade</u> e <u>previsibilidade</u>.
- **82.** É nosso entendimento que, de forma muito particular em relação à <u>não</u> categorização das contraordenações pesqueiras, a violação deste princípio constitucional nestas suas várias manifestações está flagrantemente desrespeitado.
- **83.** É certo que os tipos contraordenacionais podem ter maior maleabilidade do que os tipos que descrevem infrações criminais, contendo normas em branco, que remetam para critérios fixados pela própria Administração.
- 84. Contudo, é Indispensável que os tipos contraordenacionais não obstem à determinabilidade objetiva das condutas proibidas e demais elementos de



punibilidade Em suma, a ausência de uma classificação dos diferentes tipos de contraordenações no domínio das pescas torna a classificação de uma infração como "contraordenação não grave" como algo incaracterístico e isso significa não só uma falta de clareza e segurança jurídica como também uma indeterminabilidade dos demais elementos de punibilidade associados às contraordenações não graves, o que por sua vez pode implicar o recurso a critérios autónomos novos de ilicitude, possibilitando-se que este assuma "carácter inovador relativamente à norma sancionadora" (acórdão do TC n.º 427/95).

**85.** Por conseguinte, neste ponto o Projeto viola os princípios da legalidade e da tipicidade em matéria contraordenacional e os artigos 1 e 2° do RGCO.

#### CAPÍTULO II

# DA RESPONSABILIDADE CONTRAORDENACIONAL, EM PARTICULAR DAS PESSOAS COLETIVAS, DOS SÓCIOS E DOS ASSOCIADOS

- & 1.º Da necessidade de enquadramento, na Lei de Autorização Legislativa, da autorização legislativa para o Governo legislar relativamente à responsabilidade das pessoas coletivas
- **86.** Salvo melhor entendimento, entendemos que a Proposta de Lei de Autorização Legislativa sofre de incompletude, na medida em que não define concretamente o sentido e extensão no que respeita à responsabilidade das pessoas coletivas.



#### SCHIAPPA CABRAL & A S S O C I A D O S

- SOCIEDADE DE ADVOGAÇOS, RL. -

- 87. No art.º 2.º da Proposta de Lei de Autorização, sob a epígrafe "Sentido e Extensão", encontra-se previsto um conjunto de matérias relativamente às quais se concede autorização ao Governo para legislar.
- **88.** Conforme se pode verificar pela leitura do do referido art.º 2.º, em nenhum momento é referida na a possibilidade de o Governo legislar relativamente à responsabilidade das pessoas coletivas.
- 89. A Lei de Autorização deve ser sempre limitada a uma determinada matéria, não podendo a AR autorizar genericamente o Governo a legislar, uma vez que a Constituição exige que as Leis de Autorização definam o objeto da autorização.
- 90. Por outro lado, a Autorização legislativa deverá sempre ser condicionada, devendo a AR definir o seu sentido e extensão, não podendo autorizar o Governo a legislar sem mais. A Lei de Autorização deverá sempre indicar qual o sentido e a extensão da alteração legislativa a introduzir pelo Governo.
- 91. Ora, tratando-se de uma matéria tão sensível como é aquela que concerne à responsabilidade das pessoas coletivas, entendemos que tal matéria deve expressamente constar na Lei de Autorização Legislativa.
- **92.** Acontece que, *in casu*, da referida Lei de Autorização não consta qualquer referência à alteração do atual regime de responsabilidade das pessoas coletivas.



SOCIEDADE DE ADVOGADOS RL

- **93.** Conforme *supra*, tal referência deveria constar da Lei de Autorização Legislativa, no seu «Sentido e Extensão», o que se verifica não ter acontecido.
- 94. A título de exemplo, importa atentar em dois exemplos distintos, mas onde em ambos é possível constatar, nas Leis de Autorização Legislativas, referências à inclusão/alteração da responsabilidade das pessoas coletivas em matéria de contraordenação, no seu «Sentido e Extensão». Senão veja-se:
  - a) <u>Lei 11/2006, de 4 de Abril de 2006</u>, onde se pode ler:

«No uso da autorização legislativa conferida pela alínea b) do artigo 1.º, pode o Governo adaptar o regime geral das contraordenações às especificidades da mediação de seguros ou de resseguros no sentido de: (...) ii) As pessoas colectivas ou equiparadas serem responsáveis pelas contraordenações, quando os factos tiverem sido praticados em seu nome e no seu interesse e no âmbito dos poderes e funções em que hajam sido investidos os titulares dos seus órgãos sociais, mandatários, trabalhadores ou seus representantes a outros títulos, excepto quando estas entidades actuem contra as suas ordens ou instruções expressas»;

b) <u>Lei 64/98, de 2 de Setembro de 1998</u>, onde se pode ler:

«Na concretização do sentido enunciado, fica o Governo autorizado a: [...] b) Consagrar a responsabilidade contraordenacional relativamente àqueles que actuam em nome de outrem, desde que o façam voluntariamente, como órgão, membro ou representante de uma pessoa colectiva ou



sociedade, ainda que irregularmente constituída, ou de mera associação de facto ou ainda em representação legal ou voluntária de outrem;».

- 95. Contrariamente ao que acontece com a Proposta de Lei n.º 140/XIII, as duas Leis supra referidas, continham no «Sentido e Extensão» da autorização legislativa a conferir pela Assembleia da República ao Governo, referências claras e inequívocas à possibilidade deste órgão, no respetivo Decreto-Lei a aprovar, estatuir relativamente aos regimes sectoriais de responsabilidade contraordenacional das pessoas coletivas.
- 96. Chegados a este ponto, parece-nos ser de concluir que o artigo 2.º da Lei de Autorização Legislativa ao Governo, ao definir o sentido e a extensão da autorização legislativa está ferido de incompletude, uma vez que não se debruça sobre a autorização ao Governo para legislar acerca da responsabilidade das pessoas coletivas.
- 97. Face a tudo o supra exposto e salvo melhor opinião entendemos que no corpo do referido art.º 2.º deveria constar de forma expressa, clara e inequívoca a autorização para o Governo legislar esta matéria, à semelhança daquilo que se sucede noutros regimes legais.

#### & 2.º - Da Responsabilidade Contraordenacional das Pessoas Coletivas

**98.** Chegados a este ponto, importará efetuar uma cuidada análise ao artigo 8.º do Projeto, na parte em que se prevê a responsabilização das pessoas coletivas.

34

SOCIEDADE DE ADVOGADOS RL

#### «Artigo 8.º

#### Responsabilidade pelas contraordenações

- 1 É responsável pela prática de contraordenação a pessoa singular ou coletiva que, pratique o facto constitutivo da mesma ou, no caso de omissão, que não tenha praticado a ação adequada a evitá-lo, independentemente do momento em que o resultado típico se tenha produzido.
- 2 Para efeitos do disposto no presente decreto-lei, pessoas coletivas responsáveis pela prática de contraordenação são as públicas ou privadas, ainda que irregularmente constituídas, e as sociedades e associações sem personalidade jurídica ou quaisquer outras entidades equiparadas, sempre que os factos sejam ou devessem ter sido praticados no exercício da respetiva atividade, em seu nome ou por sua conta, pelos titulares dos seus órgãos sociais, mandatários, representantes ou pelos seus trabalhadores. (Sublinhado nosso)

3 - (...)»

- 99. O tema da responsabilidade das pessoas coletivas no âmbito do direito sancionatório tem sido alvo de um grande debate aos longo dos últimos anos. No entanto, nos dias de hoje, parece valer a posição maioritária na doutrina e na lei de que as pessoas coletivas são agentes possíveis, no direito de mera ordenação social.
- 100. O direito contraordenacional português nasceu por Decreto-Lei n.º 232/79, de 24 de julho, sendo o mesmo diploma revogado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro, o qual aprovou o Ilícito de Mera Ordenação Social.





- 101. A sua construção dogmática funda-se na ideia de subsidiariedade do Direito Penal e no crescimento exponencial da atividade regulatória, isto é, da Administração Pública, entidade competente para aplicar sanções.
- 102. Atualmente, a admissibilidade da responsabilidade criminal e contraordenacional das pessoas coletivas é pacificamente aceite no nosso ordenamento jurídico, fundamentando-se sobretudo na necessidade de punir atos extremamente lesivos de bens jurídicos e de preservar a paz social.
- 103. É certo que os sujeitos das infrações são maioritariamente compostos por entes coletivos atuando num mercado altamente veloz e economicamente global. Isto faz com que, a responsabilidade das pessoas coletivas se torne uma necessidade, a qual tem vindo a sofrer uma flexibilização, tornando-se mais fácil a imputação contraordenacional.
- 104. No Direito das contraordenações, a responsabilidade das pessoas coletivas é então um princípio geral que decorre do artigo 7.º do Regime Geral das Contraordenações (adiante designado RGCO), e que constitui uma regra geral de imputação, com inúmeras concretizações em regimes especiais.
- **105.** O art.º 7.º do RGCO estabelece o seguinte:
- «Da responsabilidade das pessoas coletivas ou equiparadas

SOCIEDADE DE ADVOGADOS QL

- 1 As coimas podem aplicar-se tanto às pessoas singulares como às pessoas coletivas, bem como às associações sem personalidade jurídica.
- 2 As pessoas coletivas ou equiparadas serão responsáveis pelas contraordenações praticadas pelos seus órgãos no exercício das suas funções».
- 106. Pode considerar-se, assim, que a responsabilidade das pessoas coletivas é um princípio fundamental do direito das contraordenações, ao contrário do que acontece no Direito Penal, no âmbito do qual apenas alguns tipos penais são suscetíveis de incriminação das pessoas coletivas, atuando o preceito do artigo 7.º do RGCO como uma regra geral de imputação, que prevalece, a menos que o legislador pretenda derrogá-la em regimes especiais.
- 107. Assim, ao contrário do que acontece no artigo 11.º do Código Penal (adiante designado CP), no RGCO "as pessoas coletivas e as pessoas singulares são colocadas em posição de igualdade: ambas são indiferenciadamente destinatárias das normas que tipificam contraordenações e das coimas nelas cominadas".
- 108. O RGCO consagra, contudo, um regime de imputação restritivo, na medida em que, nos termos do n.º 2 do artigo 7.º, determina que "as pessoas coletivas serão responsáveis pelas contraordenações praticadas pelos seus órgãos no exercício das suas funções".
- **109.** Assim, e de acordo com o referido regime, a punibilidade das pessoas coletivas terá de ter sempre por base um duplo critério, formal e material:

SNR

SOCIEDACE DE ADVOGADOS, RU

- a) <u>Critério formal</u>: os factos que constituem a contraordenação têm de ser praticados por determinados agentes qualificados, que são os órgãos da pessoa coletiva;
- **b)** <u>Critério material</u>: os factos têm de ter sido praticados no exercício das respetivas funções para que esses mesmos comportamentos possam ser imputados à pessoa coletiva.
- **110.** Importa então, à luz do que tem vindo a ser o entendimento maioritário da nossa doutrina e jurisprudência, compreender o alcance prático destes dois critérios.
- **111.** Quanto ao conceito de "<u>Órgão no exercício das suas funções</u>", o art.º 7.º, n.º 2 do RGCO refere que as pessoas coletivas ou equiparadas são responsáveis pelas contraordenações praticadas pelos seus órgãos, quando no exercício das suas funções.
- **112.** Este critério de imputação parte de uma conceção orgânica, nos termos da qual apenas os órgãos da entidade coletiva exprimem a vontade juridicamente relevante desta, sendo-lhe o respetivo ato imputado desde o início.
- 113. De qualquer modo, a jurisprudência tem vindo a interpretar o RGCO de forma evolutiva, passando de um modelo de imputação orgânica para um modelo de imputação funcional, em que o sentido da expressão "órgão no exercício das funções" usado no artigo 7.º do RGCO é entendido como incluindo os trabalhadores ao serviço da pessoa coletiva ou equiparada, desde que atuem no exercício das



suas funções ou por causa delas, exceto quando atuem contra ordens expressas ou em seu interesse exclusivo.

- 114. Ora, a atual orientação jurisprudencial tem vindo a aceitar a extensão do conceito de órgãos da pessoa coletiva aos seus trabalhadores quando estes ajam no exercício das suas funções.
- **115.** Desta forma estamos perante um alargamento do conceito de órgão que, de forma abrangente, abarca igualmente os trabalhadores das pessoas coletivas.
- 116. Assim sendo, e conforme o entendimento jurisprudencial, o vocábulo "órgãos" aqui tem uma maior abrangência do que os centros institucionalizados de poderes funcionais a exercer pelo indivíduo ou pelo colégio de indivíduos, integrando também os trabalhadores ao serviço da pessoa colectiva ou equiparada, desde que actuem no exercício das suas funções ou por causa delas<sup>4</sup>".
- 117. "No preenchimento do conceito, a generalidade da doutrina aponta para pessoas que estatutariamente ou de facto praticam actos imputáveis à pessoa colectiva ou, por outras palavras, que integrem a vontade da pessoa colectiva.
- **118.** Ou seja, as pessoas físicas que integram "os centros institucionalizados de poderes funcionais a exercer pelo indivíduo ou colégio de indivíduos que nele estiverem

39 SINB

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 27-06-2012, no âmbito do Processo 7402/11.5TBMAI.P1, disponível em www.dgsi.pt



providos com o objectivo de exprimir a vontade juridicamente imputável a essa pessoa colectiva", Cfr., designadamente, João Castro de Sousa, As Pessoas Colectivas em face do Direito Criminal e do chamado Direito de Mera Ordenação Social, Coimbra Editora, Limitada, 1985, pág. 223, neste ponto citando Marcelo Caetano, Manual de Direito Administrativo, pág. 154.

- 119. Ora, de acordo com os doutos ensinamentos de Manuel de Andrade, in Teoria Geral da Relação Jurídica, I Volume, Coimbra 1970, pp. 143 e ss: "A vontade do órgão é referida ou imputada por lei à pessoa colectiva, constituindo, para o Direito, a própria vontade desta pessoa. Correspondentemente, os actos do órgão valem como actos da própria pessoa colectiva, que assim agirá mediante os seus órgãos jurídicos, do mesmo modo que a pessoa singular actua e procede através dos seus órgãos físicos. Se os indivíduos encarregados de gestionar os interesses da pessoa colectiva são órgãos dela, os factos ilícitos que pratiquem no âmbito das suas funções serão actos da mesma pessoa; a culpa com que tenham procedido será igualmente culpa dessa pessoa; e sobre esta recairá a competente responsabilidade civil e criminal, que será, para o Direito, responsabilidade pelos próprios actos e pela própria culpa, que não por actos e por culpa de outrem." Mas, verdadeiros órgãos serão as pessoas físicas que têm a seu cargo decidir e atuar pelas pessoas coletivas.
- 120. No entanto, no caso do presente Projeto, que se irá apresentar como regime especial do Ilícito de Mera Ordenação Social, não será sequer necessário recorrer a uma interpretação alargada do conceito de órgão, pois já se admite que a pessoa coletiva seja responsabilizada não só pela atuação dos titulares dos seus cargos de administração, gerência, direção ou chefia, como também pela atuação dos seus





mandatários, representantes ou trabalhadores (cfr. n.º 2 do artigo 8.º), sendo muito mais amplo que o Regime Geral do Ilícito de Mera Ordenação Social<sup>5</sup>.

- 121. Por seu turno, quanto ao conceito de "atuação contra ordens expressas" verificase que o mesmo não tem acolhimento direto no RGCO, nomeadamente no seu art.º 7.º, ao contrário daquilo que se sucede em diversos diplomas avulso.
- 122. Numa primeira análise interpretativa crítica do Projeto, poder-se-ia afirmar que, não estando contemplada essa norma no RGCO e também no Projeto de Lei n.º 140/XIII tal significaria que, mesmo existindo indicações em contrário, a pessoa coletiva seria sempre responsabilizada pelos atos dos seus órgãos (nos termos anteriormente explanados).
- **123.** Mas, salvo melhor opinião, tal entendimento não parece colher argumentos, uma vez que o conceito de "atuação contra ordens expressas" tem vindo a ser aceite e entendido como um princípio de carácter geral do direito contraordenacional<sup>6</sup>.
- 124. Assim, tem sido entendimento maioritário da doutrina e da jurisprudência que a responsabilidade da pessoa coletiva é delimitada negativamente quando o agente



Observe-se que o mesmo sucede, por exemplo, com o artigo 7.º do Regime Geral das Infrações Tributárias (Lei n.º 15/2001, de 05 de Junho), com o n.º 1 do artigo 3.º das Infrações Anti-económicas e Contra a Saúde Pública (Decreto-Lei n.º 28/84, de 20 de janeiro), o n.º 2 do artigo 401.º do Código dos Valores Mobiliários (Decreto-Lei n.º 486/99, de 13 de Novembro), o n.º 1 do artigo 73.º do Novo Regime Jurídico da Concorrência (Lei n.º 19/2012, de 8 de maio); e ainda com o n.º 2 do artigo 8.º da Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais (aprovada pela Lei n.º 50/2006, de 29 de agosto).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 06-06-2012, no âmbito do Processo 4679/11.0TBMAI.P1, disponível em www.dgsi.pt



não tenha atuado no círculo das ordens ou instruções expressas dadas pela pessoa coletiva, uma vez que, nestes casos, a atuação do agente não corresponde à vontade da pessoa coletiva e, dessa forma, o ato não lhe pode ser imputado.

- **125.** Tal verifica-se ainda que a atuação seja feita no interesse da pessoa coletiva, uma vez que o agente não atua em conformidade com a vontade desta.
- **126.** Significa isto que, quando o agente atue contra ordens expressas da pessoa coletiva, ou quando atue exclusivamente no seu próprio interesse, deverá excluirse a responsabilidade contraordenacional da pessoa coletiva.
- **127.** Neste sentido, estatui o n.º 6 do artigo 11.º do Código Penal que se exclui a responsabilidade penal das pessoas coletivas "quando o agente tiver atuado contra ordens ou instruções expressas de quem de direito".
- **128.** O Regime Geral do Ilícito de Mera Ordenação Social não faz referência à exclusão da responsabilidade da pessoa coletiva em virtude da atuação dos agentes contra ordens ou instruções expressas.
- **129.** Todavia, em virtude da aplicação subsidiária do regime do Código Penal, a doutrina tem entendido que aquela mesma orientação restritiva do âmbito de responsabilidade deve considerar-se aplicável.

Soft

SOCIEDADE DE ADVOGADOS: DU

- 130. Assim, teremos de concluir que não se pode considerar que o agente atua no interesse coletivo quando este pratica atos que vão contra as ordens e instruções de quem tem poder para determinar e manifestar o interesse da pessoa coletiva.
- **131.** Com efeito, a responsabilidade das pessoas coletivas será evitada se o agente tiver atuado contra ordens ou instruções expressas dos órgãos da pessoa coletiva, mas já não se tiver praticado o facto em nome e no interesse da mesma e no âmbito dos poderes e funções em que haja sido investido.
- **132.** A responsabilidade contraordenacional das pessoas coletivas é, pois, delimitada negativamente quando o agente/funcionário/subordinado não tenha atuado no círculo de ordens ou instruções expressas dadas pelo ente coletivo.
- 133. Como referiu o Professor Germano Marques da Silva, na Conferência realizada a 27 de Setembro de 2007, nas Jornadas sobre o Código Penal, organizadas pelo Centro de Estudos Judiciários, "Nestes casos, a actuação do agente, órgão ou representante, não corresponde à vontade da pessoa colectiva e por isso que esse acto não lhe possa ser imputado. Haverá então responsabilidade da pessoa física mas não da pessoa colectiva, pois que embora a pessoa física actue na qualidade de órgão ou representante e ainda que no interesse da pessoa colectiva não age em conformidade com a vontade da pessoa colectiva expressa por quem de direito".
- 134. Este é também o entendimento de Fernando Torrão, no que concerne a um conceito de culpa autónoma da pessoa coletiva, a qual permite que se exclua a





culpa da pessoa jurídica tanto nos casos em que o agente individual que pratica a infração é um funcionário a nível hierárquico inferior, como nos casos em que se trata de um órgão de topo na hierarquia, independentemente da culpa desse agente individual que praticou a infração.

- 135. Regressando agora à análise do regime que se encontra em discussão na Assembleia da República, verifica-se que a questão da atuação "contra ordens expressas" da pessoa coletiva não se encontra devidamente salvaguardada no Projeto de Decreto-Lei autorizado, não sendo sequer referenciada normativamente, ao contrário daquilo que sucede noutros diplomas legislativos.
- 136. Parece-nos, no entanto, que, sem conceder no que anteriormente se mencionou em matéria de inconstitucionalidade do projetado artigo 8.º, é nosso entendimento que, apesar de não ser obrigatória a previsão, será conveniente que o regime se encontre positivado no diploma que eventualmente venha a ser aprovado, por uma questão de cautela e de segurança jurídica isto é, de forma a impedir decisões contraditórias com base na ausência dessa referência.
- 137. Apenas com a positivação dessa norma e mesmo tratando-se de um princípio geral do direito contraordenacional é possível assegurar às pessoas coletivas que estas estarão excluídas de responsabilidade contraordenacional quando se verifique uma atuação contra as suas ordens ou instruções expressas.

44 5.MB

- **138.** Até porque, e enquanto ramo do direito sancionatório como é, de resto, enquadrado pelo artigo 32.º, n.º 10, da CRP o direito de mera ordenação social obedece a um conjunto de princípios comuns a todo ele.
- **139.** Em especial, vigora no direito sancionatório um **princípio de segurança e previsibilidade especialmente qualificado**, que se impõe em razão da sua natureza restritiva dos direitos dos cidadãos.
- 140. Neste sentido, e como afirmado no capítulo anterior do presente Parecer, entendemos que também no direito das contraordenações se exige uma concreta definição dos seus tipos, impondo-se especiais exigências de previsibilidade na definição das condutas ilícitas com vista à salvaguarda das expectativas e segurança dos próprios destinatários destas normas (no caso, e de forma especial, por parte das empresas).
- 141. Desta forma, entendemos que o artigo 8.º do presente Projeto deverá ser alterado em consonância com a posição por nós defendida neste capítulo, devendo passar a ficar previsto que a responsabilidade das pessoas coletivas fica excluída quando o agente tiver atuado contra ordens ou instruções expressas de quem de direito, tal como acontece atualmente com o artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 278/87, de 7 de Julho.



## & 3.º - <u>Da responsabilidade solidária dos titulares dos órgãos sociais, sócios e</u> <a href="mailto:associados">associados</a>

- **142.** Afigura-se-nos inconstitucional o artigo 8.º, n.º 3 do Projeto de Decreto-Lei no que se refere à responsabilidade dos titulares dos órgãos sociais.
- **143.** Importa a este respeito atentar na redação do n.º 3 do Artigo 8 do presente Projeto, que estabelece: "No caso previsto no número anterior, os titulares dos órgãos sociais, sócios ou associados respondem solidariamente pelo pagamento da coima".
- 144. Passa, então, a ficar previsto que, no caso de existir responsabilidade por parte das pessoas coletivas, sejam solidariamente responsáveis pelo pagamento das coimas os titulares dos órgãos sociais, sócios ou associados. Comecemos pela análise da responsabilidade dos órgãos sociais, deixando a responsabilidade dos sócios e associados para o Ponto seguinte.
- 145. Nesta norma prevê-se uma situação de responsabilidade pelo pagamento de coimas por parte de quem não é agente da infração e independentemente da responsabilidade que possa existir como agente da infração.
- **146.** E, como se depreende da leitura da referida norma, para que exista uma responsabilidade solidária por parte dos órgãos sociais não é sequer necessário que a conduta destes seja penal ou contraordenacionalmente punível.



- 147. Ora, a imposição de uma responsabilidade solidária a terceiro para pagamento de coimas aplicadas à pessoa coletiva, configura uma situação de transmissão de responsabilidades, na medida em que é o obrigado solidário que passa a responder pelo cumprimento integral da sanção que respeita a uma outra pessoa jurídica, implicando a violação do princípio da pessoalidade das penas consignado no artigo 30.º, n.º 3 da CRP.
- **148.** Tal que irá permitir ao Estado a cobrança do débito correspondente à coima, por via indireta e através do património de sujeitos não vinculados pela obrigação que, em termos sancionatórios, a coima consubstancia.
- 149. A questão da responsabilidade dos representantes legais de um ente coletivo (gerentes, diretores, administradores) pelo pagamento de coima quando o sujeito responsável pela contraordenação é a própria pessoa coletiva não é nova na jurisprudência e doutrina constitucional.
- 150. Alguma doutrina tem vindo a considerar que estas normas consagram uma responsabilidade solidária, não quanto à infração, mas antes quanto ao pagamento da coima em que a pessoa coletiva fora condenada, pois tanto bastaria para que aquela garantia de satisfação fosse alcançada (João Soares Ribeiro, "Análise do Novo Regime Geral das Contraordenações", Questões Laborais, 2000, p. 20).
- **151.** No entanto não parece ser de aceitar que exista qualquer separação fictícia entre a responsabilidade pelo cometimento da contraordenação, a recair sobre a pessoa





coletiva, e a responsabilidade pelo pagamento da coima, a recair sobre a pessoa coletiva e respetivos administradores ou gerentes, isto porque a coima constitui uma "sanção de caráter repressivo", entendida enquanto "advertência social ao agente", pelo facto de este não ter respeitado a ordem vigente, e cuja finalidade é essencialmente a de "reafirmação dessa mesma ordem vigente" (Figueiredo Dias, Direito Penal - Parte Geral, Tomo I, Coimbra Editora, p. 165-166; e João Matos "A (in)constitucionalidade da responsabilidade subsidiária administradores e gerentes pelas coimas aplicadas à sociedade", Revista de Finanças Públicas e de Direito Fiscal, n.º 2, 2009, p. 203).

- **152.** Ora, analisando o artigo 8.º n.º 3, do presente Projeto, verifica-se que o mesmo vem, desta forma, permitir, que um terceiro, que não o agente do facto, seja corresponsabilizado pelo pagamento da coima, independentemente da sua participação na comissão da infração.
- 153. Na verdade, a responsabilidade destes administradores, gerentes ou diretores que até é solidária e não meramente subsidiária - apresenta-se como automática. Com efeito, para que aqueles sejam responsabilizados pelo pagamento da coima basta que a pessoa coletiva seja considerada responsável, não se exigindo qualquer comportamento culposo por parte daqueles em termos de lhes ser possível assacar responsabilidade mesmo que o facto integrador do ilícito não lhes possa ser imputável.



- **154.** A imputação aos administradores, gerentes ou diretores prescinde da verificação dos pressupostos gerais, atinentes ao cometimento de um facto ilícito e culposo, bem como ao nexo de causalidade adequada entre a ação e o dano produzido.
- **155.** A responsabilidade destes não deriva de um facto ilícito e culposo pelos mesmos praticado.
- **156.** Podemos, assim, afirmar que, nesta interpretação e salvo melhor opinião a responsabilidade solidária dos administradores, gerentes ou diretores assenta no próprio facto típico que é caracterizado como infração contraordenacional, e não num facto autónomo, inteiramente diverso desse.
- 157. Neste entendimento, a norma em questão consagra a possibilidade da transmissão da responsabilidade contraordenacional, que é equiparável à responsabilidade penal, o que não é permitido pela Constituição (artigo 30.º n.º 3), equivalendo à punição dos administradores, gerentes ou diretores em termos de responsabilidade objetiva, ou seja, sem necessidade da verificação da imputação subjetiva a título de culpa.
- 158. Não se pretendendo aqui abordar, de forma exaustiva, as diferenças que medeiam entre o ilícito penal e o ilícito de mera ordenação social, importa referir, no entanto, que essas diferenças resultam, desde logo, da génese do direito contraordenacional: com efeito, as contraordenações, sucessoras das contravenções, são expressão do movimento de descriminalização, que ambiciona reservar para o direito penal, enquanto ultima *ratio* da política social, as condutas





que violem bens jurídicos claramente individualizáveis, pondo em causa as condições comunitárias essenciais de livre desenvolvimento da personalidade de cada homem (Figueiredo Dias, "O movimento de descriminalização e o ilícito de mera ordenação social", Direito Penal Económico e Europeu - textos doutrinários, vol. I, Coimbra Editora, 2009, p. 21). Já o ilícito de mera ordenação social caracteriza-se pela neutralidade ético-jurídica da conduta que lhe está subjacente, ou seja, pelo facto de o desvalor da conduta sancionada não ser algo de ontológico, derivando exclusivamente da proibição legal que a determina.

- **159.** Sucede que, sem prejuízo da autonomia dogmática e sistemática que vem sendo reconhecida ao direito de mera ordenação social, subsistem princípios comuns aos vários "direitos sancionatórios".
- 160. A esse reconhecimento não é imune a jurisprudência constitucional que, no Acórdão 574/95 (disponível em www.tribunalconstitucional.pt), esclareceu a este propósito que o "o princípio da legalidade das sanções, o princípio da culpa, e bem assim, o princípio da proibição de sanções de duração ilimitada ou indefinida valem, na sua ideia essencial, para todo o direito sancionatório público, maxime, para o domínio do direito de mera ordenação social".
- 161. Ora, visto que o princípio da pessoalidade das penas radica em boa medida no facto de qualquer sanção punitiva implicar um juízo de censura, pressupondo a imputação subjetiva de uma conduta ao agente a título de culpa, há que retirar que a exigência de pessoalidade deve estender-se a todos os domínios sancionatórios, inclusivamente, portanto, à responsabilidade contraordenacional.



FOCIEDADE DE ADVOGADOS, RL

- 162. Deste ponto de vista, do ponto de vista do objeto da responsabilidade dos administradores, é indiscutível que eles respondem por uma dívida alheia, uma dívida de responsabilidade cujo montante é fixado com total independência do pressuposto subjetivo que levou à identificação da pessoa do responsável subsidiário.
- 163. Trata-se de responsabilidade configurada como sendo de natureza civil, pois não depende de aquele a quem é atribuída a responsabilidade ser responsável pela infração que está subjacente à aplicação da coima.
- 164. No entanto, mesmo alicerçando na responsabilidade civil por factos ilícitos a responsabilização dos responsáveis solidários aqui prevista, é uma realidade incontornável que, quem faz o pagamento de uma sanção pecuniária é quem a está a cumprir e que, efetuado o cumprimento por terceiro, ele deixa de ser exigível ao autor da infração.
- **165.** Por isso, esta responsabilização reconduz-se a uma transmissão do dever de cumprimento da sanção do responsável pela infração para outras pessoas.
- 166. Ora, a responsabilidade contraordenacional é definida essencialmente pela cominação de uma coima (artigo 1.º do Regime Geral das Contraordenações constante do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro), pelo que a estatuição da responsabilidade solidária de alguém pelo pagamento da coima aplicada a um terceiro implica a transmissão de parte essencial de tal responsabilidade.

#### SCHIAPPA CABRAL & ASSOCIADOS TOCIEDADE DE ADVOGAÇOS RE

- 167. Na verdade, a aplicação de uma pena de coima consubstancia-se na criação de uma relação de crédito de que é titular o Estado e devedor o condenado e a imposição da obrigação de pagamento da coima é precisamente a forma de cumprimento da sanção respetiva.
- 168. Ocorre, porém, que a responsabilidade (solidária) gizada no n.º 3 do artigo 8.º, do Projeto não cumpre este imperativo de pessoalidade, pois permite, admitindo o que foi dito supra, que a coima recaia sobre pessoa diferente daquela a que é assacado o cometimento da infração.
- 169. Daí que se deva concluir pela inconstitucionalidade do preceito por violação do princípio da pessoalidade das penas, extraído do artigo 30.º, n.º 3, da CRP.
- 170. No que se refere à responsabilidade dos sócios ou associados, somos também de Parecer que, pelas razões que seguidamente se expõem, existe uma inconstitucionalidade no artigo 8.º, n.º 3 do Projeto.
- 171. Conforme se deixou já exposto no ponto anterior, encontra-se previsto que, caso exista responsabilidade por parte das pessoas coletivas, sejam solidariamente responsáveis pelo pagamento das coimas os sócios ou associados.



SOCIEDADE DE ADVOGADOS. RL

- 172. Nesta norma do n.º 3 do art. 8.º prevê-se então uma situação de em que a responsabilidade pelo pagamento da coima pode recair sobre os sócios ou associados da pessoa coletiva.
- 173. No entanto, a este respeito, tem-se por reproduzido tudo o que foi anteriormente exposto relativamente à imputação solidária das coimas aos gerentes e administradores das pessoas coletivas.
- 174. Além disso, na parte respeitante à responsabilidade dos sócios e dos associados, considera-se que o presente diploma viola ainda o princípio da limitação da responsabilidade dos sócios ou associados.
- 175. No Decreto-Lei a aprovar ficará prevista que a responsabilidade pelo pagamento da coima - quando a pessoa coletiva seja condenada - venha a recair, solidariamente, sobre os sócios ou associados do ente coletivo.
- 176. Este preceito não pode, no entanto, ser aceite, na medida em que colide com os limites das responsabilidades dos sócios que se encontram previstos nos art.º 197.º e 198.º (quanto às sociedades por quotas) e 271.º (quanto às sociedades anónimas) do Código das Sociedades Comerciais.
- 177. De acordo com estes preceitos, a responsabilidade dos sócios limita-se à entrada convencionada ("obrigação de entrada") ou ao valor das ações que subscreveu,

salvo o previsto quanto à responsabilidade direta dos sócios para com os credores sociais, quando tal tenha sido estipulado no contrato.

- 178. Como é assente, "A sociedade comercial é um meio ou instrumento legítimo de prossecução da atividade comercial, de onde decorre a limitação da responsabilidade dos sócios, pelo que, a supressão da separação que a personalidade jurídica coletiva encerra em si, levanta grandes cautelas".
- 179. "A desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, para responsabilização dos sócios, representa graves consequências, necessárias quando o princípio da limitação da responsabilidade dos sócios (que a personalidade jurídica da sociedade proporciona) tenha sido usada de modo abusivo, pelos sócios, para fins ilícitos?".
- **180.** Sendo que, nesta esteira, deve entender-se que "Os sócios não respondem pelas dívidas sociais (197.º/3): apenas pelas entradas próprias e, subsidiária e solidariamente, pelas quotas dos outros sócios"<sup>8</sup>.
- 181. Trata-se, por isso de um princípio geral de direito, conforme bem observou o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa ao dispor o seguinte: "O nº 3 do artigo 197º do Código das Sociedades Comerciais (CSC) consigna o Princípio da

54 Sally

MOREIRA, ANDRÉ TAVARES, A Desconsideração da Personalidade Jurídica em Portugal e nos Estados Unidos - Breve análise doutrinal e jurisprudencial, pág. 17, disponível em <a href="https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/21956/1/Andr%C3%A9%20Tavares%20Moreira.pdf">https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/21956/1/Andr%C3%A9%20Tavares%20Moreira.pdf</a>

<sup>&</sup>lt;sup>8</sup> CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, Manual de Direito das Sociedades, II - Das Sociedades em Especial, 2.º Edição, 2007, pág. 281.

**Limitação da Responsabilidade dos Sócios** em sociedades de responsabilidade limitada, ao estabelecer que só o património social responde para com os credores pelas dívidas da sociedade, salvo estipulação contratual em contrário"<sup>9</sup>.

- **182.** No mesmo sentido, veja-se o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul que conclui da seguinte forma: "O principio da limitação da responsabilidade dos sócios impede que estes respondam para com os credores pelas dívidas da sociedade, salvo estipulação contratual em contrário (art.º 197º, n.º 3, do CSC)<sup>10</sup>".
- 183. Atendendo aos preceitos supra mencionados, não parece ser admissível que os sócios sejam responsabilizados pelas coimas nas quais a sociedade venha a ser condenada, por violação do disposto no Código das Sociedades Comerciais, devendo assim considerar-se que o n.º 3 do artigo 8.º é, nesta parte, contra legem.
- **184.** A admitir-se aquele normativo, tal significaria uma alteração substancial e inadmissível ao regime do Código das Sociedades Comerciais e, nomeadamente, ao regime dos sócios (e acionistas), sem que existam quaisquer fundamentos que sustentem essa alteração.

Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, de 22-01-2013, no âmbito do Processo 06133/12, que pode ser consultado em <a href="www.dgsi.pt">www.dgsi.pt</a>



Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 22-10-2015, no âmbito do Processo 2096/14.9T2SNT.L1-2, que pode ser consultado em <a href="https://www.dgsi.pt">www.dgsi.pt</a>



185. Assim sendo, não se pode concordar com a solução proposta na medida em que se trata de uma violação grosseira de um dos princípios basilares da responsabilidade limitada nas sociedades comerciais - a limitação da responsabilidade dos sócios (e acionistas) às entradas (e ações), que determina que apenas o património da sociedade responde pelas dívidas sociais.

#### CAPÍTULO III

# A DIRECÇÃO GERAL DOS RECURSOS NATURAIS, SEGURANÇA E SERVIÇOS MARÍTIMOS (DGRM) COMO «AUTORIDADE NACIONAL DA PESCA»

- **186.** Um dos objetivos da autorização legislativa ao Governo é o de consolidar o papel da Direção Geral dos Recursos Naturais, Segurança e Serviços Marítimos como Autoridade Nacional da Pesca.
- **187.** A Lei de Autorização Legislativa não menciona, no seu «Sentido e Extensão», a atribuição de poderes ao Governo para legislar em matéria de competências da Autoridade Nacional das Pescas.
- **188.** No entanto, o Decreto-Lei fá-lo, no art. 3.º e seguintes com uma enorme extensão e amplitude.
- 189. Essa extensão e amplitude das competências do art. 3.º suscitam dúvidas a respeito da forma de articulação desses preceitos com aqueles outros que já regulam a atividade desta Direcção-Geral enquanto Autoridade Nacional de Pescas

56 SNE



e que se encontram na sua Lei Orgânica.

- 190. Por outro lado, importa questionar se pode uma Direção Geral manter-se como tal e atuar simultaneamente como «Autoridade Nacional do Sector das Pescas», com poderes análogos ao de uma autoridade administrativa independente, sem deter essa independência, de um ponto de vista administrativo e financeiro.
- 191. Os novos cânones em matéria de relações entre o Estado e o mercado de que a proliferação de contraordenações sectoriais é apenas uma manifestação têm imposto remodelações no que se refere à execução orgânica das tarefas de regulação, de um lado, e de "controlo, inspeção e vigilância", de outro.
- 192. Em alguns desses sectores, tais competências têm sido entregues a organismos distintos do Governo, o que constitui mais uma exteriorização das novas tendências do direito administrativo, caracterizado por novas entidades, orientadas por uma lógica de governance própria e aptas a desenvolver as funções regulatórias de direção, que se colocam a meio caminho entre o direito público e o direito privado e que resultam, em grande medida, de um processo de privatização substancial no caso as Autoridades Reguladoras Independentes.
- 193. Ainda em matéria de «Autoridades competentes para o controlo, inspeção e vigilância», ressalta do Projeto de Decreto-Lei, especificamente do art. 4.º e do art. 5.º, a existência de diversas "autoridades competentes" nessas matérias, sem que se possa entender com exatidão que entidades são estas e como se articularão entre si as diversas competências.

- **194.** Assim, como regra geral, é determinado que as entidades que participam no SIFICAP são competentes em matéria de controlo, inspeção, fiscalização e vigilância (n.º 1 do art. 6.º).
- **195.** Os órgãos e serviços das entidades que participam no SIFICAP são competentes para o levantamento do auto de notícia e para a instrução do procedimento contraordenacional (n.º 2 do art. 6.º).
- **196.** Para a decisão dos processos, menciona a parte final do n.º 2 deste mesmo art. 6.º a figura das "entidades competentes para decisão dos processos", sem identificar que entidades são essas.
- 197. Por outro lado ainda, prevê-se também numa ressalva desse mesmo n.º 2 do art. 6.º que a competência decisória nos procedimentos contraordenacionais possa estar atribuída aos órgãos e serviços das entidades pertencentes ao SIFICAP.
- 198. Ao mencionado artigo 4.º acresce o artigo 5.º que adicionalmente prevê, a par da competência decisória do Diretor-geral dos Recursos Naturais, Segurança e Serviços Marítimos, a possibilidade de determinados factos ilícitos terem sido verificados por órgãos e serviços sob tutela do membro do Governo responsável pela área da Defesa, caso em que, a aplicação das coimas e das eventuais sanções acessórias, competirá ao capitão do porto da capitania ou ao capitão da área de operação do navio ou do primeiro porto em que este entrar (n.º 2 do art. 5.º).



- **199.** Finalmente, a todo este sistema de competências vagas e dispersas, há ainda que somar a competência própria dos órgãos adequados dos Governos das Regiões Autónomas da Madeira e dos Açores.
- 200. Afigura-se-nos que o regime de controlo instituído no Projeto assenta num mecanismo complexo de autoridades, entidades e pessoas competentes, desconhecendo-se quais os mecanismos de coordenação operacional entre as mesmas que permitirão assegurar a desejada eficácia do sistema e a equidade das decisões.
- 201. Além disso, verificando-se que algumas das entidades competentes para a aplicação das sanções pertencem a diferentes ministérios e podem prosseguir interesses divergentes ou mesmo concorrentes entre si, esta situação pode ter um impacto no modo como o controlo é conduzido e sobre a estratégia da própria «Autoridade Nacional da Pesca».
- 202. A clarificação e uniformização das regras de competência em matéria de «controlo, inspeção e vigilância», assim como em matéria decisória nos procedimentos contraordenacionais, parece-nos ser uma questão crucial, não assegurada no Projeto, e essencial para o desenvolvimento de uma cultura de respeito das regras que se pretendem instituir, principalmente no que se refere ao "sistema de pontos". É pois, necessário assegurar a melhor coordenação entre todas as autoridades com competência na matéria e que todos os controlos asseguram e aplicam os mesmos standards.



#### **CAPÍTULO IV**

# DOS DIREITOS DE AUDIÇÃO E DE DEFESA NO PROCEDIMENTO DAS CONTRAORDENAÇÕES PESQUEIRAS

- **203.** No capítulo V do Projeto de Decreto-Lei, o legislador consagra o «Procedimento Contraordenacional» que deverá estar na base da aplicação das contraordenações pesqueiras.
- 204. Vale a pena recordar, neste ponto, que um dos objetivos desta intervenção legislativa por parte do Governo é o de aumentar a celeridade e eficiência do procedimento contraordenacional e que o Governo pretendeu fazê-lo, de forma particular, introduzindo disposições inovadoras em matéria de regime de notificações do arguido e das testemunhas, assim como disposições inovadoras em matéria de produção de prova testemunhal.
- **205.** Ainda segundo o preâmbulo do Projeto de Decreto-Lei, estes aspetos, tal como se mostram regulados atualmente, estarão a contribuir, de forma decisiva, para a morosidade dos procedimentos.
- 206. Mas tratando o Projeto de legislar sobre questões relativas a notificações do arguido e suas testemunhas, assim como a produção de prova testemunhal, torna-se fundamental analisar se estarão nesta matéria salvaguardadas as garantias de defesa das empresas e pessoas singulares suscetíveis de serem arguidas nestes processos de contraordenação.





- 207. Impressiona de imediato que o Projeto de Decreto-Lei seja omisso em matéria de direitos de audição e de defesa dos eventuais infratores.
- 208. Com efeito, sabemos que, depois de recolhidos os indícios da prática de uma contraordenação pesqueira, e de quem foi o seu autor, a aplicação da respetiva coima ou de qualquer sanção acessória não é permitida sem que antes seja assegurada ao arguido «a possibilidade de, num prazo razoável, se pronunciar sobre a contraordenação que lhe é imputada e sobre a sanção ou sanções em que incorre». Trata-se do direito de audição e defesa fixados no art. 50.º do RGCO aprovado pelo DL n.º 433/82, de 27/10.
- 209. Mas de facto, só no artigo 32.º, e a respeito das «Testemunhas», menciona o Projeto as testemunhas indicadas pelo arguido na sua defesa (sublinhado nosso).
- 210. Também no artigo 34.º, a respeito do pagamento voluntário, se prevê que o infrator, em determinadas situações, possa pagar voluntariamente a coima correspondente à infração "até ao limite do prazo que lhe vier a ser fixado para o exercício do direito de defesa" (sublinhado nosso).
- 211. Contudo, não se encontra disposição que trata desse direito de defesa, a qual pressupõe a possibilidade de o arguido se pronunciar e de contrariar os factos que lhe estão a ser imputados, apresentando as suas razões e objeções.



- SOCIEDADE DE ADVOGADOS SE ---

- **212.** Falta assim no diploma sob análise a previsão expressa da possibilidade de o arguido se pronunciar sobre a imputação da contraordenação que o visa e a previsão do direito do arguido impugnar as decisões das autoridades administrativas competentes.
- **213.** É certo que o Regime Geral das Contraordenações é pormenorizado e completo a este respeito e é certo também que esse regime é subsidiariamente aplicável ao domínio das pescas.
- 214. Contudo, e citando Frederico da Costa Pinto (Direito de Audição e Direito de Defesa em Processo de Contraordenação: conteúdo, alcance e conformidade constitucional, in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Jan.-Março 2013, pág. 92 e segs) "a construção das soluções para os problemas de tramitação suscitados no processo de contraordenação deve, em primeira linha, fundar-se na legislação sectorial existente (enquanto lei especial)".
- 215. Por conseguinte, o regime subsidiário pode completar o regime especial sectorial, mas não substitui-lo, tanto mais quando estamos perante uma questão tão essencial quanto a presente e quando há uma intervenção legislativa específica que se pretende inovadora na matéria e que deveria consagrar garantias especificas para este especifico processo de contraordenação.
- 216. Há, portanto, neste aspeto, uma manifesta violação do princípio da legalidade já que é necessário prescrever na Lei, através de soluções especificas ou de normas mais gerais (mas prevendo), o direito de defesa do arguido, sob pena de



ser frustrado este direito essencial do arguido no procedimento contraordenacional.

- 217. Por outro lado, tais normas que neste Projeto não existem têm a natureza de normas que oferecem uma garantia ao arguido ao funcionarem simultaneamente como crivo de atuação para as autoridades aplicadoras do regime constante do Projeto.
- 218. Esta é a forma adequada de garantir, num Estado de direito democrático, a previsibilidade das decisões e de conservar o núcleo essencial do **princípio da confiança.**
- 219. Por conseguinte, e em concreto, falta prever no Projeto o prazo para o arguido apresentar resposta quando lhe é feita a notificação do auto de notícia.
- 220. Esse elemento deveria, pelo menos, vir citado no artigo 30.º a propósito dos elementos a constar obrigatoriamente do auto de notícia. Ou seja, o prazo de resposta é um elemento essencial do auto de notícia que não consta do artigo 30.º e que tem de ser comunicado formalmente pela autoridade administrativa ao arguido, para que este possa preparar a eventual junção de documentos probatórios ou o arrolamento de testemunhas e requer diligências de prova. Depois de recolhidos os indícios da prática de uma contraordenação e de quem foi o seu autor, a aplicação da respetiva coima ou de qualquer sanção acessória não é permitida sem que antes seja assegurada ao arguido «a possibilidade de, num prazo razoável, se pronunciar sobre a contraordenação que lhe é imputada e sobre a sanção ou sanções em que incorre».

- 221. Trata-se do direito de audição e defesa fixados no art. 50.º do RGCO aprovado pelo DL n.º 433/82, de 27/10.
- **222.** O Projeto de Decreto-Lei é omisso em matéria de direitos de audição e defesa, não referindo sequer qual o prazo para o arguido apresentar resposta escrita, juntar documentos probatórios ou arrolar testemunhas e requer diligências de prova.

#### PARTE B

### ANÁLISE DE QUESTÕES ADICIONAIS

#### ARTIGO 1.º (PLAL) E ARTIGO 2.º (PDLA) - OBJETO DOS DIPLOMAS

- 223. A autorização legislativa a conferir pela Assembleia da República ao Governo tem, por objeto, de acordo com o artigo 1.º da Proposta de Lei, que este órgão de soberania venha a "fixar o regime jurídico aplicável às contraordenações relativas ao exercício da atividade da pesca comercial marítima (...)"
- 224. Por sua vez, o Governo pretende, de acordo com o artigo 1.º (objeto) do Projeto de Decreto-Lei autorizado, estabelecer o "regime sancionatório aplicável ao exercício da atividade de pesca comercial marítima (...)"
- **225.** Importa assinalar que o âmbito do Projeto de Decreto-Lei autorizado é mais extenso

FOCIEDADE DE ADVOGADOS QU

do que o de um mero diploma fixador de "contraordenações" ou de um simples "regime sancionatório",

- 226. Com efeito, nos 43 artigos constantes do Projeto de Decreto-Lei autorizado constam diversas normas que ultrapassam a natureza meramente contraordenacional ou sancionatória e que fixam verdadeiros deveres, incluindo deveres para as autoridades competentes portuguesas, assim como deveres para os capitães e para os mestres de navios.
- 227. Nesse sentido e como está, aliás, na base do regime da PCP o que se pretende efetivamente com esta intervenção legislativa é instituir um "Sistema de Controlo da Pesca Comercial Marítima", mais do que a aprovação de um mero "regime sancionatório" ou a introdução de novas "normas contraordenacionais".
- 228. Trata-se de aprovar um Quadro Jurídico muito abrangente com um sistema de controlo das pescas completo.

## ARTIGO 2.º (PLAL) - SENTIDO E EXTENSÃO

- 229. De tudo que vem sendo exposto, é possível neste momento concluir também que o artigo 2.º da Lei de Autorização Legislativa ao Governo, ao definir o sentido e a extensão da autorização legislativa, está ferido de incompletude.
- 230. Com efeito, o artigo 2.º deveria mencionar a necessidade de o Governo, ao legislar



em matéria contraordenacional no sector das pescas, "graduar as sanções" ou "estabelecer uma conexão" entre os comportamentos ilícitos verificáveis no domínio das pescas e as respetivas sanções (coimas ou outras sanções acessórias) correspondentes.

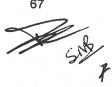
- 231. Por outro lado, nessa norma de "Sentido e Extensão" da autorização legislativa deveria a fixar-se que aquela conexão entre ato ilícito e sanção seria legalmente estabelecida pelo Governo de acordo com critérios de gravidade dos factos, apreciada em abstrato, em função da proteção das condições de exercício da atividade pesqueira.
- 232. Um exemplo de uma norma de "Sentido e Extensão" constante de Lei de Autorização Legislativa da Assembleia da República ao Governo com esse teor e para efeitos de fixação de regime sancionatório pode encontrar-se, a título ilustrativo, na Lei 11/2006, de 4 de abril, para o sector segurador ou na Lei n.º 64/98, para o sector das pescas.
- 233. Além disso, e como viemos referindo ao longo deste Parecer, existe igualmente incompletude no «Sentido e Extensão» da Proposta de Lei de Autorização Legislativa no que se refere às seguintes matérias:
- a) Regime de responsabilidade das Pessoas Coletivas;
- b) Competência da Autoridade Nacional das Pescas.

66 Sylv



### ARTIGO 16.°, N.° 1 – PERDA DE BENS A FAVOR DO ESTADO

- 234. A norma impõe a perda de determinados bens a favor do Estado.
- 235. A previsão é de tal forma abstrata que esta sanção acessória acarreta, pois, necessariamente, um obstáculo à ponderação concreta da proporcionalidade da imposição de tal providência sancionatória.
- 236. Parece-nos também evidente que, implicando esta sanção acessória a transferência de bens para a propriedade do Estado (cfr. n.º 1 do artigo 16.º Efeitos da perda), existe uma lacuna no artigo 2.º da Proposta de Lei de Autorização Legislativa, que não contempla, na extensão da autorização legislativa a conferir ao Governo, a possibilidade deste, a respeito das sanções acessórias, legislar sobre a "perda de bens a favor do Estado", ou seja, em matéria de direitos económicos, como é o direito à propriedade privada (artigo 62.º da CRP).
- **237.** Tal extensão da autorização legislativa poderia ter sido conferida, assim como foi conferida autorização para o Governo legislar sobre outros aspetos das sanções acessórias. Nesse sentido, veja-se a alínea *c*), do artigo 2.º, da Proposta de Lei de Autorização Legislativa.
- **238.** O artigo 16.º, n.º 1, estará, pois ferido, de inconstitucionalidade orgânica por violação do disposto no artigo 165.º, n.º 1, al. *b*) da CRP.





## ARTIGO 18.º, n.º 1 – NECESSIDADE DE RESTRINGIR OS CASOS DE IMPUTAÇÃO DOS PONTOS À LICENÇA DE PESCA

- 239. O artigo 18.º, n.º 1 determina que os pontos são imputados à licença de pesca do navio que tenha sido utilizado na prática da contraordenação.
- 240. Entende-se que é necessário restringir o âmbito desta norma já que, nos casos em que o proprietário ou armador do navio não são condenados pela contraordenação (e em que o capitão ou mestre o é) o regime deveria ser diferente.
- 241. Ou seja, a par da necessidade de se prever, como dissemos anteriormente, que a responsabilidade da empresa proprietária ou armadora da embarcação é excluída quando o mestre tenha atuado contra ordens ou indicações expressas dos representantes societários, é também necessário prever que em tais casos os pontos não são imputados à licença mas sim à pessoa.
- 242. Se assim não for, estaremos a punir factos sem que exista sequer negligência, o que por si só é violador do Regime Geral das Contraordenações.

### ARTIGO 35.º - EFEITOS DA IMPUGNAÇÃO JUDICIAL DA DECISÃO ADMINISTRATIVA CONDENATÓRIA

243. Nos termos do n.º 1 do artigo 35.º do Projeto, a impugnação da decisão administrativa condenatória tem efeito meramente devolutivo salvo se (estabelece





o n.º 2) o recorrente depositar o valor da coima e das custas do processo, no prazo da impugnação judicial, numa instituição bancária à ordem da autoridade administrativa que proferiu a decisão de aplicação da coima. Neste caso, a impugnação tem efeito suspensivo.

- 244. Considera-se que as normas constantes deste artigo 35.º são inconstitucionais na parte em que fazem depender o efeito suspensivo da impugnação judicial da decisão administrativa condenatória do prévio pagamento de uma caução substitutiva da coima, não ressalvando do seu âmbito a situação da pessoa recorrente que seja carenciada de meios económicos para prestar a caução exigida.
- **245.** Desta forma, o legislador cria um obstáculo excessivo à garantia do acesso à jurisdição plena, não permitindo aos arguidos economicamente carenciados evitar a produção de efeitos de uma decisão administrativa de natureza sancionatória.
- **246.** Nesse mesmo sentido, decidiu já, em matéria de regime sancionatório no domínio do Direito da Concorrência, o Tribunal Constitucional no seu Acórdão 674/2016, de 13 de dezembro (Tribunal Constitucional, 1.ª secção).

## ARTIGO 38.º - DESMATERIALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTOS

**247.** O artigo 38.º mais não faz do que consagrar uma norma meramente programática ao estabelecer a intenção do legislador de que os procedimentos previstos no

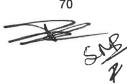
Silver



SOCIEDADE DE ADVOGADOS RE

Decreto-Lei venham a ser praticados por via preferencialmente eletrónica.

- 248. Em matéria tão relevante quanto esta, o alcance da norma deixa muitíssimo a desejar quanto à expectativa de virem a ser efetivamente criadas as condições para a sua concretização plena.
- 249. Acresce que não se alcança de que forma pode o SIFICAP da DGRM vir a constituir uma plataforma única de registo de informação acessível a todas as entidades nele intervenientes como previsto neste artigo 38.º.
- 250. Finalmente, parece-nos evidente que, pela sensibilidade da matéria envolvida neste artigo 38.º (constituição de uma plataforma única de acesso ao registo de informação acessível a todas as entidades intervenientes no SIFICAP), existe uma lacuna no artigo 2.º da Proposta de Lei de Autorização Legislativa, que não contempla, na extensão da autorização legislativa a conferir ao Governo, a possibilidade deste legislar em matéria de direitos, liberdades e garantias pessoais, como são os direitos das pessoas à proteção contra a obtenção e utilização abusivas de informações que lhes digam respeito (direito fundamental consagrado no n.º 2 do art. 26.º da CRP).
- 251. Esta norma estará, pois ferida, de inconstitucionalidade orgânica por violação do disposto no art. 165.°, n.º 1, al. b) da CRP.





#### PARTE C

#### **CONCLUSÕES FINAIS**

Em suma, da análise levada a cabo no presente Parecer, podemos retirar, entre outras, as seguintes **conclusões mais relevantes:** 

- I. Os objetivos afirmados pelo Governo de melhorar, através do Projeto aqui analisado, a eficácia do quadro legal regulamentador do exercício da pesca comercial marítima através da previsão de sanções "efetivas, proporcionais e dissuasoras" em caso de "infrações graves" não pode ser atingido em consequência da falta de clareza e de certeza jurídicas associadas ao próprio conceito de "infração grave" e aos seus efeitos jurídicos.
- II. O objeto e âmbito do Projeto de Decreto-Lei autorizado (artigos 2.º e 3.º) são mais extensos do que o da mera fixação de "contraordenações" ou de um simples "regime sancionatório" pois o que se pretende com esta intervenção legislativa é instituir um "Sistema de Controlo da Pesca Comercial Marítima". Trata-se de aprovar um Quadro Jurídico muito abrangente consagrador de um sistema de controlo das pescas completo.
- III. O <u>artigo 2.º</u> da Lei de Autorização Legislativa é incompleto pois deveria mencionar a autorização ao Governo para legislar nas seguintes matérias reservadas à Assembleia da República:
  - a) "Graduação das sanções" ou "estabelecimento de uma conexão" entre os





comportamentos ilícitos e as respetivas sanções correspondentes;

- b) Alteração do regime jurídico da responsabilidade das Pessoas Coletivas;
- c) Atribuição de novas competências à Autoridade Nacional das Pescas;
- d) Direitos, liberdades e garantias pessoais, como são os direitos das pessoas à proteção contra a obtenção e utilização abusivas de informações que lhes digam respeito e para efeitos da criação da plataforma de acesso a informações desmaterializadas.
- IV. Em consequência da incompletude do <u>artigo 2.º</u> da Lei de Autorização Legislativa o Governo legislou para além da sua competência, o que se traduz numa inconstitucionalidade orgânica do preceito e do Decreto-Lei autorizado, por o Governo exceder os poderes que lhe são confiados.
- V. O conceito de "infração grave" é um conceito jurídico central e instrumental à compreensão de todo o Projeto.
- VI. Contudo, o legislador classificou as "infrações graves" por remissão do n.º 1 do art. 17.º para o n.º 1 do art. 12.º e para o Anexo, o que não é aceitável por consubstanciar má técnica legislativa.
- VII. A má técnica legislativa gera falta de certeza, compreensibilidade, determinabilidade, estabilidade e previsibilidade jurídicas e principalmente tem por consequência que a infrações igualmente qualificáveis como "graves" corresponde uma moldura de coima diferente (ora a moldura de coima do n.º 1 do art. 12.º, ora





a moldura de coima do n.º 2 do art. 12.º).

- VIII. Não se compreende a razão de ser da remissão do n.º 1 do artigo 17.º para o Anexo se o legislador poderia ter remetido para todas as situações aí enumeradas através de remissão para o artigo 12.º.
- IX. Não é aceitável que a um mesmo tipo de infração ("graves") possa corresponder molduras de coimas distintas o que põe em causa o princípio da segurança jurídica dos destinatários do regime sancionatório, máxime das empresas.
- X. O que existe no artigo 12.º é um critério quantitativo para a categorização das infrações (valor das coimas) mas não um critério qualitativo (classificação das infrações) de tipificação das contraordenações pesqueiras. Por conseguinte, o artigo 12.º é criticável pelo facto de os seus números 1 a 4 não classificarem, do ponto de vista da gravidade, as contraordenações aí previstas (as "infrações graves" e as "infrações não graves").
- XI. Não há, além disso, no Projeto uma designação jurídica, nem uma enumeração, dos comportamentos que não são suscetíveis de ser classificados como "graves", ficando a dúvida em saber se poderão tais infrações ser qualificadas como "infrações leves" ou "menos graves", como sucede noutros regimes sancionatórios especiais, e quais os efeitos jurídicos correspondentes.

- SOCIEDADE DE ADVOGADOS RO

- XII. Esta omissão ou lacuna da classificação e enumeração das infrações contraordenacionais a considerar "menos graves" ínsita no artigo 12.º viola o princípio da legalidade que deve estar na base da previsão normativa das contraordenações por não assegurar suficientemente a tutela do princípio da segurança jurídica dos destinatários e da confiança jurídica.
- XIII. O legislador conferiu a competência para qualificar determinada infração como grave ou não grave ao Diretor-Geral dos Recursos Naturais, Segurança e Serviços Marítimos (artigo 5.º, n.º 1, al. b)] mas esta previsão é inconstitucional na medida em que a tipificação de uma contraordenação como "grave" ou "não grave" tem de decorrer da Lei e não de uma acto administrativo, sempre discricionário.
- XIV. O Projeto de Decreto-Lei viola, pois, também, o **princípio da legalidade** segundo o qual compete à lei e não apenas ao intérprete aplicador realizar a qualificação ou classificação das contraordenações.
- XV. O n.º 2 do artigo 17.º do Projeto não é aceitável por fazer depender a qualificação de uma infração como grave ou não grave da verificação de um ou mais factos que não são tipificadores de comportamentos lícitos ou ilícitos mas sim fatores a ponderar na determinação concreta da medida da coima (não fatores a ponderar na determinação da qualificação da contraordenação como grave ou não grave).
- **XVI.** Além da ausência de uma designação jurídica, há também lacuna de regime próprio para as contraordenações "não graves".

- XVII. Quanto à definição do sentido e extensão da PLAL verifica-se que o mesmo sofre de incompletude por não atribuir ao Governo de forma clara e inequívoca a autorização para legislar acerca da responsabilidade das pessoas coletivas.
- XVIII. Tratando-se de matéria tão sensível como é a responsabilidade das pessoas coletivas entende-se que tal deveria ficar plasmado na PLAL, da mesma forma que acontece noutras Leis de Autorização Legislativa.
- XIX. Quanto à imputação da responsabilidade às pessoas coletivas, verifica-se que o Projeto de Decreto-Lei não faz qualquer referência no <u>artigo 8.º</u> à exceção de responsabilidade em caso de atuação do agente contra ordens expressas do ente coletivo, o que consubstancia uma solução inovadora relativamente à norma atualmente prevista no artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 278/87 (que será revogada) e à maioria dos regimes especiais de contraordenação, mas sem qualquer justificação, deixando as pessoas coletivas, em particular as empresas, numa situação de grande insegurança jurídica.
- XX. Apesar de essa exceção corresponder a um princípio geral do direito contraordenacional, o Projeto falha ao não desresponsabilizar a pessoa coletiva quando se verifique terem existido ordens expressas contra a prática de ilícitos contraordenacionais pelo que é necessário salvaguardar esta hipótese de forma a proteger as empresas contra atos contrários às suas indicações, inserindo no diploma (artigo 8.º) a referência à desresponsabilização do ente coletivo quando o agente tenha atuado contra as suas ordens expressas.

SOCIEDADE DE ADVOGADOS AL

- XXI. A não existência de previsão expressa no Projeto que afaste a responsabilidade da pessoa coletiva quando o agente tenha atuado contra ordens expressas daquela, é geradora de insegurança jurídica e de insuficiente salvaguarda dos direitos das pessoas coletivas, uma vez que abre a porta à possibilidade de, em função do julgador da contraordenação, a pessoa coletiva ser confrontada com duas decisões distintas e contraditórias, por não aplicação do princípio da desresponsabilização por atuação contra ordens expressas.
- XXII. A redação do artigo 8.º, n.º 3 do Projeto, na parte que concerne à responsabilidade dos titulares dos órgãos sociais, sócios e associados encontra-se ferida de inconstitucionalidade por violação do art.º 30.º, n.º 3 da CRP, pois ao passar a prever-se que, no caso de existir responsabilidade por parte das pessoas coletivas, serão solidariamente responsáveis pelo pagamento das coimas os titulares dos órgãos sociais, sócios ou associados, prevê-se uma situação de responsabilidade pelo pagamento de coimas por parte de quem não é agente da infração e independentemente da responsabilidade que possa existir como agente da infração. Trata-se de colocar os órgãos sociais, sócios e associados a responder por uma dívida alheia e cujo montante é fixado independentemente do pressuposto subjetivo que levou à identificação da pessoa do responsável subsidiário. Ora, a transmissão do dever de cumprimento de uma sanção a terceiros é manifestamente violadora do preceito constitucional que determina a intransmissibilidade das penas pelo que se deve concluir pela inconstitucionalidade do preceito vertente, por violação do princípio da pessoalidade das penas, extraído do artigo 30.º, n.º 3, da CRP.

- **XXIII.** Relativamente aos sócios e associados, para além da questão constitucional, a solução proposta no **n.º 3 do artigo 8.º** também não pode ser aceite por colidir com um dos princípios basilares das sociedades de responsabilidade limitada, o princípio segundo o qual a efetiva responsabilização do sócio está limitada apenas à respetiva entrada de capital.
- **XXIV.** O **n.º 3 do artigo 8.º** do Projeto, não poderá também ser aceitável por conduzir a uma desconsideração ilegal da personalidade jurídica da pessoa coletiva, sendo dessa forma contrário à Lei e aos princípios gerais de direito (norma *contra legem*).
- XXV.O Capítulo V, dos <u>artigos 28.º ao 36.º</u>, aplicável ao «procedimento contraordenacional», é omisso em matéria de direitos de audição e de defesa dos eventuais infratores o que se traduz numa **manifesta violação do princípio da legalidade** já que é necessário prescrever na Lei, através de soluções especificas ou de normas mais gerais (mas prevendo), o *direito de defesa do* arguido, sob pena de ser frustrado este direito essencial do arguido no procedimento contraordenacional.
- XXVI. As normas constantes do artigo 35.º (efeitos da impugnação judicial) são inconstitucionais na parte em que fazem depender o efeito suspensivo da impugnação judicial da decisão administrativa condenatória do prévio pagamento de uma caução substitutiva da coima, não ressalvando do seu âmbito a situação da pessoa recorrente que seja carenciada de meios económicos para prestar a caução exigida.

77 548 **XXVII.** O <u>artigo 38.º</u> (plataforma única de acesso a informações desmaterializadas) está ferido de inconstitucionalidade orgânica por violação do disposto no art. 165.º, n.º 1, al. b) da CRP pois pela sensibilidade da matéria envolvida (constituição de uma plataforma única de acesso ao registo de informação acessível a todas as entidades intervenientes no SIFICAP) deveria ter existido uma menção expressa no artigo 2.º da Lei de Autorização Legislativa que conferisse ao Governo a possibilidade deste legislar em matéria de direitos, liberdades e garantias pessoais, como são os direitos das pessoas à proteção contra a obtenção e utilização abusivas de informações que lhes digam respeito (direito fundamental consagrado no n.º 2 do art. 26.º da CRP).

Este é, s.m.o., o nosso Parecer.

(Pedro Schiappa Cabral)

(Pedro Teles Feio)

Sofia Nascimento

Sofia Nascimento Rodrigues

Rodrigues)

Lisboa, 22 de agosto de 2018