

NOTA PRÉVIA À SEGUNDA EDIÇÃO

As Lições de Direito das Contra-Ordenações, dadas à estampa em inícios de 2018, têm sido utilizadas na disciplina de Direito das Contra-Ordenações do Mestrado em Direito e Prática Jurídica (nas especialidades de jurídico forenses e direito penal) que, em conjunto com o Professor Paulo de Sousa Mendes, tenho vindo a co-reger nos últimos anos na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (FDUL), após o falecimento do seu Autor.

Trabalhei com o Professor Augusto Silva Dias na actividade de jurisconsulto e na preparação de trabalhos académicos e projectos científicos em comum. Também com ele colaborei na FDUL, como seu assistente, nas disciplinas de Direito Processual Penal e Direito Penal I e II, na licenciatura, e também, em co-regência, na disciplina de Direito Processual Penal, no mestrado científico e no doutoramento. A amizade e a grande admiração pessoal, académica e científica que nutria pelo Professor Augusto Silva Dias e os ensinamentos e conselhos que generosamente me concedia sempre constituíram razão mais do que suficiente para responder a qualquer convite ou desafio seu com um imediato sim.

Movido pelo propósito de homenagear a memória do Professor Augusto Silva Dias, aceitei o desafio que me foi lançado pela Professora Ana Paula Dourado de dar continuidade à obra de Direito das Contra-Ordenações, procurando preservar o pensamento do Autor e mantendo o diálogo vivo que o mesmo fazia questão de encetar com a doutrina e a jurisprudência (não apenas de língua portuguesa).

Mantendo-se no essencial intocada a estrutura da obra publicada em 2018 e as posições defendidas pelo Professor Augusto Silva Dias, optou-se

nesta segunda edição por proceder a uma revisão do texto, densificar o índice e fazer alguns acrescentos e actualizações de legislação, de bibliografia e de jurisprudência (e de outras fontes relevantes, como os pareceres do Conselho Consultivo da PGR). Em algumas partes, foram também introduzidas referências à legislação que passou a vigorar, em especial ao novo Regime Jurídico das Contra-Ordenações Económicas, aprovado pelo DL n.º 9/2021, de 29 de Janeiro.

Uma palavra de agradecimento é devida à Professora Ana Paula Dourado. Não só pela oportunidade que me concedeu de ajudar a manter vivos a chama e o espírito do Professor Augusto Silva Dias, como por me ter confiado a responsabilidade de preparar uma segunda edição de uma obra de que muito vêm beneficiando os práticos do Direito e a comunidade académica, em especial os alunos da disciplina de Direito das Contra-Ordenações da FDUL, a quem o Autor resolveu também dedicar a primeira edição da obra.

Agradeço ainda ao Professor Paulo de Sousa Mendes a oportunidade e o estímulo que me vem dando para aprofundar o Direito das Contra-Ordenações e investigar matérias no domínio do Direito Sancionatório.

Lisboa, 6 de Dezembro de 2021

RUI SOARES PEREIRA

PREFÁCIO

As Lições, que agora são dadas à estampa, correspondem, com algumas alterações, ao relatório que apresentámos, na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em Dezembro de 2016, para candidatura a provas de agregação. Correspondem, mais precisamente, ao desenvolvimento dos conteúdos do programa da disciplina de Direito das Contra-Ordenações, sobre a qual o relatório versava.

O Direito das Contra-Ordenações tem antecedentes remotos, que se encontram no pensamento jurídico e no Direito iluministas, não obstante a sua consagração normativa ser relativamente recente. Em termos europeus, esta dá-se no pós-guerra, mais exactamente em 1949, com a entrada em vigor da lei alemã de simplificação do Direito Penal Económico e, em termos nacionais, em 1982, com o início de vigência do DL n.º 433/82, que culmina (juntamente com o Código Penal e o DL n.º 28/84) um processo de reforma do Direito Penal iniciado nos anos 60 do século passado. O diploma foi objecto de algumas revisões que visaram adequá-lo à nova realidade contra-ordenacional que emergia desde finais dos anos 80. A contra-ordenação não se confinava mais à infracção de trânsito ou à infracção de normas regulamentadoras das relações de consumo, antes abrangia infracções de tipo novo, cuja finalidade era – e é – assegurar a protecção de interesses sistémicos, tutelados pelo Estado regulador, sancionadas com coimas cujos limites máximos ascendem a largos milhões de euros. Este panorama de um Direito das Contra-Ordenações a “duas velocidades” coexiste hoje com a vigência de vários regimes punitivos, contidos em leis-quadro sectoriais, que dão ao novo ramo do Direito um colorido especial,

e derogam não raras vezes o Regime Geral contido no DL n.º 433/82. A complexidade aumenta se tivermos em conta que, quer o Regime Geral, quer alguns regimes sectoriais, apelam ao Código Penal e ao Código de Processo Penal como Direito subsidiário. A complexidade que assim se alcança cria inúmeros problemas ao jurista na hora de decidir que regime ou norma aplicar e como aplicar. As presentes Lições pretendem dar uma visão sistemática do Direito das Contra-Ordenações existente, tendo por base alguns dos seus diplomas fundamentais, na perspectiva de fornecer ao aplicador (autoridade administrativa, tribunal) um instrumento útil para a redução daquela complexidade. Este desiderato é comum e interessa também aos alunos da disciplina de Direito das Contra-Ordenações que procuram nas aulas e nas leituras complementares obter uma formação consistente que os habilite a funcionar como futuros aplicadores deste Direito.

Dedico-as, com afecto, à minha Faculdade, à qual presto tributo pela formação como jurista e como académico, e aos meus alunos da disciplina de Direito das Contra-Ordenações, que, com o seu interesse e o seu acompanhamento crítico das aulas, tornam estas mais vivas e o ensino ali ministrado mais estimulante.

Agradeço especialmente aos Professores Frederico da Costa Pinto e Teresa Quintela de Brito e aos Mestres João Matos Viana e João Gouveia de Caires os comentários e observações atentos que muito ajudaram a reflectir melhor sobre alguns aspectos da matéria destas Lições.

Pitagudo, Dezembro de 2017

ÍNDICE

SIGLAS E ABREVIATURAS	5
NOTA PRÉVIA À SEGUNDA EDIÇÃO	9
PREFÁCIO	11
PARTE I – INTRODUÇÃO AO DIREITO DAS CONTRA-ORDENAÇÕES	13
1. A história do Direito das Contra-Ordenações	13
1.1. Os antecedentes remotos	13
1.1.1. O Estado absolutista e a distinção entre “magistério criminal” e “magistério de polícia”	13
1.1.2. O Estado de Direito liberal e a jurisdicionalização das contravenções	15
1.2. Os antecedentes próximos	20
1.2.1. A evolução na Alemanha	20
1.2.2. A evolução em Portugal	26
1.2.2.1. A legislação do Estado Novo	26
1.2.2.2. O pensamento de Eduardo Correia e o DL n.º 232/79	31
1.2.2.3. O DL n.º 433/82	35
1.3. As tendências evolutivas recentes	36
1.3.1. As alterações ao DL n.º 433/82	36
1.3.2. Os regimes especiais ou sectoriais	37
1.3.3. A expansão do direito da regulação	37

1.3.4. As grandes contra-ordenações e as pequenas contra-ordenações	40
1.3.5. A revisão do Direito das Contra-Ordenações e as perspectivas de reforma	43
2. A localização do Direito das Contra-Ordenações no quadro da ordem jurídica	50
2.1. A integração no Direito Público de carácter sancionatório e as ligações ao Direito Penal em sentido amplo	50
2.2. A não pertença ao Direito Penal em sentido amplo	52
2.3. A dualidade e a repartição de influências entre o Direito Penal e o Direito Administrativo	53
3. O Direito Público sancionatório externo: crimes e contra-ordenações – critérios de distinção	55
3.1. Um conceito material de contra-ordenação?	55
3.2. As posições principais sobre a distinção entre crime e contra-ordenação	56
3.3. A posição defendida acerca da distinção entre crime e contra-ordenação	58
3.3.1. O ponto de partida: os três planos de análise da distinção entre crime e contra-ordenação	58
3.3.2. O plano da reforma do Direito Penal	59
3.3.3. O plano da definição dos regimes jurídicos das infracções	63
3.3.4. O plano da matéria punível ou das infracções singulares	64
3.3.5. Conclusão: a importância metodológica da identificação dos planos de análise relevantes	68
 PARTE II – OS PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES DO DIREITO DAS CONTRA-ORDENAÇÕES	 69
1. Os princípios da proporcionalidade, da culpa e da legalidade e seus corolários	69
1.1. As funções dos princípios com assento constitucional	69
1.2. O princípio da proporcionalidade	70
1.3. O princípio da culpa	77
1.4. O princípio da legalidade	82

1.4.1. A exigência de lei escrita e o problema da reserva de lei	83
1.4.2. A exigência de lei certa e os limites da indeterminação legal	86
1.4.3. A exigência de lei estrita e a proibição da analogia	93
2. A aplicação da lei contra-ordenacional no tempo e no espaço	94
2.1. A exigência de lei prévia e a sucessão de leis contra-ordenacionais no tempo	94
2.2. A aplicação da lei contra-ordenacional no espaço	102
PARTE III – A TEORIA DA CONTRA-ORDENAÇÃO E A RESPONSABILIDADE CONTRA-ORDENACIONAL:	
ASPECTOS FUNDAMENTAIS	105
1. A teoria da contra-ordenação como esquema conceptual-normativo aplicativo e decisório	105
2. Os elementos da infracção: o art. 1.º do RGCO	106
3. Os agentes: a responsabilidade das pessoas colectivas ou entidades equiparadas e em relação de grupo	107
4. O facto típico: tipo objectivo e subjectivo; afastamento da tipicidade	123
4.1. Tipo objectivo: o problema da acessoriedade administrativa	123
4.2. Tipo subjectivo: dolo e erro	131
4.3. Afastamento da tipicidade: as autorizações administrativas	141
5. O facto ilícito: ilicitude e exclusão da ilicitude; as causas de justificação	146
5.1. Ilicitude e exclusão da ilicitude	146
5.2. O desconhecimento da situação justificante	156
5.3. O erro sobre os elementos objectivos de uma causa de justificação	157
6. O facto culposo: culpa e exclusão da culpa	158
7. O facto tentado: tentativa e desistência	161
8. O facto participado: a teoria da comparticipação nas contra-ordenações	170
8.1. O conceito de autoria relevante	170
8.2. A concretização do conceito extensivo de autor	174
9. O concurso de contra-ordenações	178

10. O concurso entre crimes e contra-ordenações (concurso de infracções)	190
PARTE IV – AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DA CONTRA-ORDENAÇÃO	203
1. As espécies e as finalidades das sanções contra-ordenacionais	203
2. A determinação da medida da coima	210
3. A reincidência e o registo de contra-ordenações	213
4. A responsabilidade subsidiária e solidária dos dirigentes de pessoas colectivas pelo não pagamento por estas das coimas em que foram condenadas	216
PARTE V – O PROCESSO CONTRA-ORDENACIONAL	227
1. O processo contra-ordenacional e o processo penal	227
1.1. A simplicidade, celeridade e a natureza administrativa do processo contra-ordenacional	227
1.2. O esbatimento da divisão de poderes no processo contra-ordenacional: os modelos de concentração e de separação	229
1.3. O acolhimento do princípio da oportunidade no processo contra-ordenacional	235
2. A estrutura e os princípios do processo contra-ordenacional: presunção de inocência, <i>ne bis in idem</i> (processual), <i>nemo tenetur se ipsum accusare</i> , proibição da <i>reformatio in pejus</i>	237
3. Os sujeitos do processo contra-ordenacional	240
3.1. Os sujeitos processuais e os intervenientes processuais	240
3.2. O arguido	241
3.3. As dúvidas sobre a intervenção na qualidade de assistente	254
4. A tramitação (I): “fase” administrativa	262
4.1. A instrução do processo-contraordenacional	262
4.2. As investigações preliminares obrigatórias	263
4.3. A conexão de processos no concurso de infracções	263
4.4. As diligências de investigação e as prerrogativas das autoridades	265
4.5. A questão da aplicabilidade do segredo de justiça	269
4.6. A previsão de medidas cautelares e a inadmissibilidade de aplicação de medidas de coacção	273

4.7. O encerramento da instrução ou do inquérito e a nota de ilicitude	275
4.8. A legalidade e as soluções de oportunidade	282
4.9. A dedução da dedução de pretensões indemnizatórias fundadas na prática de contra-ordenação	290
5. A tramitação (II): “fase” judicial	291
5.1. Aspectos gerais: recurso, tribunal competente e prazo	291
5.2. A conversão dos autos em acusação	295
5.3. A questão da previsão de uma fase intermédia	299
5.4. O arrolamento e a audição de testemunhas	301
5.5. A alteração da qualificação da infracção	303
5.6. A proibição da <i>reformatio in pejus</i>	306
5.7. O recurso da decisão final	315
6. A decisão definitiva, o caso julgado e a revisão	317
BIBLIOGRAFIA	319
PARECERES	337