



Sofia Di Giovine Freire de Andrade Antunes

**A “*REFORMATIO IN PEJUS*” NO DIREITO DAS
CONTRAORDENAÇÕES E OS DIREITOS DE DEFESA DO
ARGUIDO**

Dissertação com vista ao grau de
Mestre em Direito, na especialidade de
Direito Público

Orientador:

Doutor Frederico de Lacerda da Costa Pinto, Professor da Faculdade de Direito da
Universidade Nova de Lisboa

Agosto de 2020

Declaração de Compromisso de Anti Plágio

Declaro por minha honra que o trabalho que apresento é original e que todas as minhas citações estão corretamente identificadas e referenciadas. Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios não identificados constitui uma grave falta ética e disciplinar.

Lisboa, 21 de Agosto de 2020

ÍNDICE

Agradecimentos	VII
Modo de citação, referências e outras informações	IX
Lista de abreviaturas e siglas	XI
Resumo	XIII
Abstract.....	XV
Introdução	1
Delimitação positiva.....	2
Delimitação negativa.....	4
I.A proibição da <i>reformatio in pejus</i> no Direito das Contraordenações	5
§1. O princípio da proibição da <i>reformatio in pejus</i> e o caminho sinuoso para a sua consagração: uma perspetiva histórica	5
§ 2. A proibição da <i>reformatio in pejus</i> : noção, critérios e delimitações	11
2.1. A proibição da <i>reformatio in pejus</i> na vertente de impedimento da agravação do valor da coima e das sanções acessórias	12
2.2. O alcance deste princípio na impugnação e no recurso para o Tribunal da Relação	17
2.3. Terá a <i>non reformatio in pejus</i> incidência apenas nas decisões finais, ou também nas decisões interlocutórias?	20
2.4. A possibilidade de alteração da qualificação jurídica pelo Tribunal.....	23
2.5. O concurso de contraordenações e as suas limitações	28
2.6. A anulação do processo e a impossibilidade de <i>reformatio in pejus</i> indireta	31
§ 3. O Regime Geral das Contraordenações e os regimes sectoriais: O fundamento para o afastamento da proibição da <i>reformatio in pejus</i> e a colisão de princípios	34
§ 4. Direito estrangeiro: uma perspetiva comparatística	41
§ 5. As opiniões doutrinárias a favor e contra o afastamento da proibição da <i>reformatio in pejus</i> no direito contraordenacional: os argumentos mais relevantes.....	51

§ 6. Posição defendida.....	61
II. A proibição da <i>reformatio in pejus</i> na Constituição.....	67
§ 1. Os direitos e princípios aplicados aos processos de contraordenação: uma convergência parcial com o processo penal..	67
1.2. O princípio da proibição da <i>reformatio in pejus</i> em especial: será este uma dimensão do direito de defesa ou uma vertente da estrutura acusatória do processo?.....	72
§ 2. O Direito à impugnação/recurso do arguido: um direito fundamental assegurado pelos regimes sectoriais	76
§ 3. A dimensão do princípio do contraditório na defesa do arguido e a sua conjugação com a possibilidade de “ <i>reformatio in pejus</i> ”	79
§ 4. O princípio da igualdade: As particularidades dos regimes sectoriais que fundamentam o tratamento “desigual”	82
§ 5. O afastamento do princípio da proibição da <i>reformatio in pejus</i> enquanto solução proporcional, adequada e necessária	85
§ 6. A conceção do Tribunal Constitucional e a aceitação da <i>reformatio in pejus</i>	89
Conclusão	93
Bibliografia	97

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, pelo enorme orgulho que sempre tiveram em mim, por me terem apoiado em todos os momentos, por me terem ensinado a ter confiança em mim mesma e a lutar pelo que quero.

Aos meus irmãos, Miguel e Bernardo, pelo apoio incansável que me deram, assim como pelo auxílio prestado nas minhas ansiedades e dúvidas.

Aos meus restantes familiares, incluindo os que já não se encontram presentes, mas que recordo com imensa saudade, por sempre terem acreditado em mim e nas minhas capacidades.

Aos meus amigos, por toda a paciência, tolerância e interesse no assunto que estava a desenvolver.

Ao meu Orientador, Professor Doutor Frederico de Lacerda da Costa Pinto, por todo o conhecimento transmitido, atenção e amabilidade.

Aos meus professores de Licenciatura e de Mestrado, por me terem ensinado tudo o que sei sobre Direito.

Neste ano caótico em que tudo aconteceu, em que uma pandemia fez abalar o sistema e a realidade que vivemos, dedico esta dissertação a todos os que lutaram contra o surto de COVID19 e uniram esforços para salvar vidas, mas também àqueles que se esforçaram para nos fornecer todos os bens essenciais à nossa sobrevivência.

A todos eles, obrigada!

MODO DE CITAÇÃO, REFERÊNCIAS E OUTRAS INFORMAÇÕES

Na presente dissertação foi utilizado o mais recente acordo ortográfico (exceto nas citações de autores/legislação, que estão transcritas tal como foram redigidas) e um método de citação simplificado nas notas de rodapé, de forma a cumprir o limite de caracteres imposto. Usa-se como modo de citação de obras e autores, a referência ao apelido do(s) autores, nome próprio, nome da obra citada/nome do artigo (seguido do nome da obra, neste último caso), ano e página. Relativamente aos artigos consultados na internet, é colocado o site e a data de consulta. Quanto aos artigos de revistas jurídicas referencia-se o apelido do(s) autores, nome próprio, título do artigo, revista, ano e página. A referência completa à obra ou artigo citado no texto consta da lista final de bibliografia citada na dissertação. Nos casos das obras ou artigos científicos com mais que dois autores, cita-se o primeiro autor da publicação, constando a citação completa na bibliografia final. As referências jurisprudenciais são citadas da seguinte forma: a indicação da data do arresto e o nome do Juiz/Juíza Conselheiro(a) ou Desembargador(a) Relator(a). A identificação completa dos acórdãos consta da lista de jurisprudência na bibliografia. Os acórdãos Portugueses foram consultados nas bases de dados www.dgsi.pt, www.pgdlisboa.pt e na página do Tribunal Constitucional. Os diplomas legislativos têm a menção do seu nome, número do diploma e data (original e última alteração). Os diplomas legislativos foram consultados nos sites www.pgdlisboa.pt e www.parlamento.pt. O corpo da dissertação tem um total de 199.370 caracteres, de acordo com o imposto no art. 31ºnº2 do regulamento do 2º ciclo de Estudos Conducentes ao Grau de Mestre em Direito.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ac.- *Acórdão*

AdC- *Autoridade da Concorrência*

art.- *Artigo*

arts. - *Artigos*

BdP- *Banco de Portugal*

CE- *Comissão Europeia*

CEDH- *Convenção Europeia dos Direitos do Homem*

Cf. - *Conforme*

CMVM- *Comissão de Mercado de Valores Mobiliários*

CP- *Código Penal*

CPP- *Código de Processo Penal*

CRP- *Constituição da República Portuguesa*

CVM- *Código dos Valores Mobiliários*

DL- *Decreto- Lei*

DMOS- *direito de mera ordenação social*

ed.- *edição*

ERSE- *Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos*

LQCA- *Lei Quadro das Contraordenações Ambientais*

LRJ- PAC- *Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*

MP- *Ministério Público*

n. - *Nota*

NRJC- *Novo Regime Jurídico da Concorrência*

OA- *Ordem dos Advogados*

OwiG– *Ordnungswidrigkeiten Gesetz*

RGCO- *Regime Geral das Contraordenações*

RGICSF- *Regime Geral das Instituições de crédito e sociedades financeiras*

p.- *Página*

PGDL- *Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa*

pp.- *Páginas*

ss-*Seguintes*

STA- *Supremo Tribunal Administrativo*

STJ- *Supremo Tribunal de Justiça*

TC- *Tribunal Constitucional*

TEDH-*Tribunal Europeu dos Direitos do Homem*

TFUE- *Tratado de Funcionamento da União Europeia*

TJUE- *Tribunal de Justiça da União Europeia*

TR- *Tribunal da Relação*

TRC- *Tribunal da Relação de Coimbra*

TRE- *Tribunal da Relação de Évora*

TRG- *Tribunal da Relação de Guimarães*

TRL- *Tribunal da Relação de Lisboa*

TRP- *Tribunal da Relação do Porto*

UE- *União Europeia*

V.g.- *verbi gratia (por exemplo)*

RESUMO

A presente dissertação foca-se no estudo da proibição da “reformatio in pejus” no âmbito do DMOS, em particular, se o seu afastamento em alguns regimes sectoriais (CVM, NRJC, LQCA e RGICSF) coloca em causa os direitos de defesa do arguido. Atualmente, o RGCO prevê que quando o arguido impugna ou recorre de uma decisão administrativa que aplique uma sanção, o tribunal não poderá agravar a mesma. Por outro lado, alguns regimes sectoriais salvaguardam a solução oposta, ou seja, a possibilidade de agravação da sanção por parte do tribunal, quando o arguido impugne/recorra da decisão administrativa.

O primeiro objeto de estudo incide numa perspetiva histórica de desenvolvimento deste princípio no DMOS, assim como na análise hermenéutica de textos legais, o que será fundamental para a conclusão do que se encontra incluído no conceito de proibição da “reformatio in pejus”. Simultaneamente, o estudo focar-se-á na observação de conceções doutrinárias relativamente à problemática em causa e será feita uma abordagem comparatística de fontes e modelos estrangeiros, que serão analisados conjuntamente com o modelo adotado em Portugal. Nesta sede, serão confrontadas as várias soluções possíveis a ser adotadas no nosso ordenamento jurídico.

O segundo objeto de estudo recai na aplicação de direitos e princípios próprios do direito penal ao DMOS, em particular, se o afastamento da proibição da “reformatio in pejus” poderá colocar em causa alguns direitos fundamentais do arguido, designadamente, o direito à impugnação/recurso da decisão contraordenacional, o princípio do contraditório, o princípio da igualdade e o princípio da proporcionalidade. Por fim, o estudo irá prosseguir na análise de uma decisão do Tribunal Constitucional que será fundamental para a conclusão final apresentada.

O trabalho de investigação será concluído através do estudo de um modelo alternativo ao consagrado atualmente no RGCO, permitindo que exista “reformatio in pejus” no âmbito da impugnação da decisão administrativa, mas não no recurso para o Tribunal da Relação. Uma vez que a solução prevista atualmente pode conduzir não só à impossibilidade de distinção entre a fase administrativa e a judicial, mas também a um acréscimo de recursos infundados e a uma maior morosidade dos processos contraordenacionais, o modelo teórico proposto permitirá conciliar as pretensões do arguido e uma maior autonomia do direito contraordenacional face ao direito penal.

Palavras Chave: *Direito das contraordenações, proibição da reformatio in pejus, regime geral das contraordenações, non reformatio in pejus, possibilidade de agravação da sanção administrativa, direito processual penal, direito penal.*

ABSTRACT

This dissertation focuses on the study of the prohibition of “reformatio in pejus” within the scope of administrative offenses’ law, in particular, if its withdrawal in some sectorial regimes (CVM, NRJC, LQCA and RGICSF) can violate the defendant’s rights. Currently, the Portuguese general regime of administrative offenses predicts that when the defendant impugns or appeals the administrative decision that enforces a sanction, the court can’t aggravate it. On the other hand, some sectorial regimes establish the opposite solution, that is, the court has the possibility of aggravating the sanction, when the defendant impugns or appeals the administrative decision.

The first object of study focuses on an historical perspective of the development of this principle in the administrative offenses’ law, as well as in the hermeneutic analysis of legal texts. That will be fundamental for the conclusion of what is included in the concept of prohibition of “reformatio in pejus”. Simultaneously, the study will focus on the observation of doctrinal conceptions about this subject, and will be adopted a comparative approach on foreign sources and models that will be compared to the model adopted in Portugal. At this headquarters, the possible solutions that can be incorporated on our legal system will be confronted.

The second object of study falls under the application of the rights and principles of criminal law to administrative offenses’ law, in particular, if the withdrawal of the prohibition of “reformatio in pejus” can violate some fundamental rights of the defendant, such as the right to appeal, the principle of contradiction, the right to equality and the proportionality principle. Finally, the study will proceed on the analysis of a decision from the Portuguese Constitutional Court that will be fundamental for the final conclusion that will be presented in this paper.

Our research will be concluded with the study of an alternative model, allowing that “reformatio in pejus” can be applied when the defendant impugns the decision, but not when he appeals to the Court of second instance. Since the current solution can lead to not only an inability to distinguish the administrative and judicial procedures, but also an increase of unfounded appeals and a delay of administrative offenses’ procedures, this theoretical model will allow a conciliation between the defendant’s claims and the increase of the autonomy of administrative offenses’ law over the criminal law.

Key Words: *Administrative offenses’ law, prohibition of reformatio in pejus, general regime of administrative offenses, non reformatio in pejus, possibility of the increase of the administrative sanction, criminal procedure, criminal law*

INTRODUÇÃO

O tema da presente dissertação incide na aplicação do princípio de proibição da “*reformatio in pejus*” no DMOS, em particular, em saber se o seu afastamento, previsto em alguns regimes sectoriais, é incompatível com os direitos de defesa do arguido.

A análise da CRP não nos permite concluir que este princípio tenha cariz Constitucional, nem que restrições podem ser aplicadas ao mesmo, pelo que um dos objetivos do presente trabalho de investigação será saber qual deve ser a abrangência deste princípio no DMOS.

Por outro lado, não são apenas conceções teóricas que impõem a discussão do tema, pois também a prática jurídica exige respostas. Atualmente, a solução adotada, que prevê a aplicação do princípio da proibição da “*reformatio in pejus*” ao RGCO conduz a vários problemas, designadamente, à impossibilidade de separar a fase administrativa da fase judicial, assim como a um alargado número de recursos e pendências judiciais nos tribunais Portugueses.

Deste modo, é necessário que se adote um novo modelo teórico que conjugue os direitos de defesa do arguido com os objetivos do DMOS, nomeadamente, a celeridade e simplificação processuais, pelo que nas próximas linhas que se seguem procuraremos não só responder às principais questões que se colocam neste domínio, mas também oferecer uma solução jurídica para os problemas que enfrentamos atualmente.

DELIMITAÇÃO POSITIVA

A dissertação em causa está dividida em dois capítulos. O primeiro trata da proibição da *reformatio in pejus* no DMOS e o capítulo II terá como principal foco a proibição da *reformatio in pejus* na Constituição.

No capítulo I, analisaremos a origem histórica e a consagração do princípio da proibição da *reformatio in pejus* no DP e no DMOS, delimitando, através de critérios materiais e formais, a sua aplicação no ramo contraordenacional.

Nesse âmbito, iremos trazer à colação a legislação existente no RGCO, que consagra o princípio de proibição de agravação da sanção aplicada, assim como alguma legislação especial, como o CVM, a LQCA, o NRJC e RGICSF, que por outro lado, afastam o mesmo.

O trabalho de investigação irá prosseguir com uma abordagem comparativa com outros ordenamentos jurídicos estrangeiros (o Alemão, o Espanhol e o Italiano).

Seguidamente, enunciaremos as perspectivas doutrinárias existentes sobre o assunto, o que nos permitirá não só compreender quais os argumentos salientados quanto a esta questão, mas também fundamentar o ponto de vista que será defendido nesta dissertação.

No capítulo II discutiremos que princípios devem ter aplicação no DMOS. Esta análise será relevante para perceber que direitos do arguido podem ser afetados com o afastamento da proibição da *reformatio in pejus*. Posteriormente, iremos debater se o afastamento da proibição da *reformatio in pejus*, previsto em legislação especial, viola alguns direitos e princípios constitucionalmente previstos, como o direito à impugnação/recurso do arguido, o direito ao contraditório, o princípio da igualdade e o princípio da proporcionalidade.

Por fim, iremos expor a perspetiva do TC, que se mantém como a voz máxima a nível nacional quanto à proteção da CRP e dos valores elementares da sociedade.

Os métodos científicos que utilizamos no presente trabalho incluem a análise de doutrina nacional e estrangeira e jurisprudência, sendo estas as principais fontes de análise.

DELIMITAÇÃO NEGATIVA

Uma vez que a extensão máxima da dissertação não o permite, certas temáticas relacionadas com o tema principal serão negligenciadas.

Não serão analisados, com profundidade, as diferenças entre DP e DMOS, assim como os critérios de distinção entre os mesmos (quantitativo, qualitativo ou misto). Por outro lado, não serão aqui expostas, detalhadamente, as fases do processo contraordenacional, nem cada etapa do mesmo.

Finalmente, não será aqui integrado o desenvolvimento histórico do DMOS e a sua consagração em Portugal.

I.A PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS* NO DIREITO DAS CONTRAORDENAÇÕES

§1. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS* E O CAMINHO SINUOSO PARA A SUA CONSAGRAÇÃO: UMA PERSPETIVA HISTÓRICA

O princípio da proibição da *reformatio in pejus* pode ser descrito como um aspeto incontornável enquanto faceta fundamental dos direitos de defesa do arguido condenado, tendo sido acolhido nos ordenamentos jurídicos de Itália¹, Espanha² Alemanha³ e França⁴.

A origem histórica deste princípio parece ser ainda hoje alvo de estudo, pois embora se saiba que o direito Romano não o consagrava, existem dúvidas se este surgiu no século XVIII ou se foi resultado de uma decisão do Conselho de Estado Francês de 12 de Novembro de 1806.⁵ Quanto ao direito Internacional, este aparece associado a um *favor rei*, numa época em que o processo penal era altamente inquisitório, funcionando como garantia concedida ao arguido de que a sua situação não seria agravada caso recorresse da decisão, adquirindo, portanto, um pendor humanitário.⁶

¹ Em Itália este princípio foi consagrado pela primeira vez no *Codice di Procedura Penale* de 1865 nos arts. 364ºnº3, 419ºnº3 e 678º

² Em Espanha foi estabelecido, originariamente, na *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, no art. 902º

³ Cf. Debate na Assembleia Nacional (Sessão de 7/01/1969), relativa à alteração do art. 667º do CPP (*reformatio in pejus*), disponível no site da OA (consultado a 22/11/2019), p. 308

⁴ Cf. Debate na Assembleia Nacional (Sessão de 7/01/1969), relativa à alteração do art. 667º do CPP (*reformatio in pejus*), disponível no site da OA, p. 308

⁵ AZEVEDO, Tiago Lopes de-“O direito das contraordenações e o princípio da proibição da *reformatio in pejus*: em especial, a Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais, o Código dos Valores Mobiliários e o Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras” in *Anuário Publicista da Escola de Direito da Universidade do Minho, TOMO II*, 2013, Ética e Direito, p.171, disponível em *Academia.edu*, (consultado a 17/11/2019). Coincidentemente, MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires- *A proibição da reformatio in pejus: Os efeitos no Direito Processual Penal e no Direito das Contraordenações*, 2014, p. 29

⁶ MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5], p. 63

Em Portugal, este princípio não foi objeto de debate durante muitos anos, não tendo sido referido durante o século XIX.⁷ Assim, não se deve estranhar que no âmbito de algumas decisões jurisprudenciais nem se quer fosse questionada a proibição de agravação de sanção do arguido.

Só em 1929⁸, numa época em que o processo penal assumia uma estrutura formalmente acusatória mas materialmente inquisitória é que o princípio foi discutido⁹. Porém, a discussão mais aprofundada apenas se deu através do assento do STJ de 4/05/1950¹⁰.

Este assento foi fundamental para a questão em causa, uma vez que existiam dois acórdãos do STJ que optaram por soluções opostas¹¹.

Ao analisarmos esta jurisprudência concluímos que o STJ considerou que poderia haver *reformatio in pejus*¹², ou seja, que o tribunal poderia alterar para pior a medida da pena do arguido em sede de recurso, mas com uma única finalidade: a decisão justa.¹³

⁷ PINTO, Frederico de Lacerda da Costa- “A proibição da *Reformatio in Peius* e o processo de Contraordenação” in *Ensaios de Homenagem a Amadeu Ferreira dos Cadernos do Mercados dos Valores Mobiliários- Volume II*, nº51(Setembro de 2015), p.138, disponível no site da CMVM (publicações periódicas dos cadernos)(consultado a 23/08/2019)

⁸ AZEVEDO, Tiago Lopes de, *obra cit.* [n.5], p. 172

⁹ MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5],p. 64

¹⁰ STJ -Assento de 4/05/1950, juiz relator: Conselheiro Magalhães Barros (consultado a 3/12/2019)

¹¹ PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], p. 139, em que o autor salienta que este assento derivou de duas decisões do STJ contraditórias: enquanto que o ac. de 18/04/1933 entendeu que deveria valer a proibição da *reformatio in pejus*, quando o arguido interpusse recurso sozinho, o ac. de 23/03/1949 admitiu a possibilidade de agravação da sanção aplicada ao arguido. Deste modo, houve a necessidade de se decidir a questão em plenário, através do assento em questão.

¹² Embora seja de salientar que houve 4 votos de vencido contra 9 votos a favor nesta decisão, cf. referido por Lopes de Azevedo, *obra cit.* [n.5], p. 172

¹³ AZEVEDO, Tiago Lopes de- *Da subsidiariedade no direito das contra-ordenações: problemas, críticas e sugestões práticas*, 2011, p. 154

A fundamentação apresentada prendia-se com o facto de não existir, na época, nenhuma proibição da *reformatio in pejus* no âmbito do processo penal e por este ser um processo público, em que os poderes de cognição do tribunal devem ter a maior amplitude possível.¹⁴

Contudo, em 1967, alguma doutrina contestou o entendimento que entretanto vigorava por entender que tal colidia com a estrutura acusatória do processo e com as garantias de defesa do réu, principalmente, com o seu direito ao recurso.¹⁵

Desta conceção resultou que em 1968 surgisse uma deliberação na Assembleia Nacional sobre a consagração legal da proibição da *reformatio in pejus* no direito penal, e um ano mais tarde houve propostas quanto à sua revisão.

O estabelecimento legal da proibição da *reformatio in pejus* foi levado a cabo por alguns deputados¹⁶, através do projecto de Lei nº4/IX. As razões que fundamentaram a introdução deste princípio foram, não só, o fortalecimento dos direitos de defesa do arguido, nomeadamente, a consagração do direito ao recurso sem que a sanção pudesse ser agravada, mas também uma aproximação do direito penal Português a alguns dos ordenamentos jurídicos existentes no resto da Europa.¹⁷

A abrangência deste princípio incluiria situações em que o arguido interpusse recurso sozinho ou quando o MP interpusse recurso no exclusivo interesse do mesmo. Porém, existiriam três exceções onde a proibição da *reformatio in pejus* não vigoraria: a alteração da qualificação jurídica, dupla conforme condenatória em recurso de revisão e a existência de recurso subordinado da acusação.¹⁸

A solução aí prevista acabou por ser alterada pela Câmara Corporativa, tendo existido diversos ajustes posteriores, pelo que a versão final surgiu com a Lei nº2/139,

¹⁴ AZEVEDO, Tiago Lopes de, *obra cit.* [n.5], p.172

¹⁵ PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.*[n.7], p. 140

¹⁶Júlio Alberto da Costa Evangelista, Manuel Colares Pereira e Tito de Castelo Branco Arantes

¹⁷Para mais esclarecimentos, veja-se o debate na Assembleia Nacional (Sessão de 7/01/1969), relativo à alteração do art. 667º do CPP (*reformatio in pejus*), disponível no site da OA

¹⁸*Idem* [n.17]

de 14/03/1969, que alterou o art. 667º do CPP. Este artigo começou a prever expressamente a proibição da *reformatio in pejus* quando o arguido interpusse recurso ou o MP interpusse recurso no seu exclusivo interesse.

Este princípio teria aplicação em situações onde ocorresse a modificação e agravamento da pena, a revogação do benefício da suspensão de execução da pena e os mecanismos de substituição, assim como as penas acessórias facultativas, ficando salvaguardadas algumas exceções.¹⁹

Em 1987, com a aprovação do CPP, ficou consagrado um regime de proibição de *reformatio in pejus* com duas exceções: a aplicação de medidas de segurança de internamento e a agravamento da pena de multa por alteração favorável da situação económica e financeira do arguido. Porém, a reforma de 1998 excluiu a primeira exceção e a reforma de 2007 passou a permitir a agravamento do montante diário da pena de multa, mas não o número de dias de multa.²⁰

Atualmente, a proibição da *reformatio in pejus* encontra-se estabelecida no art. 409º CPP que afirma que “Interposto recurso da decisão final somente pelo arguido, pelo Ministério Público, no exclusivo interesse daquele, ou pelo arguido e pelo Ministério Público no exclusivo interesse do primeiro, o tribunal superior não pode modificar, na sua espécie ou medida, as sanções constantes da decisão recorrida, em prejuízo de qualquer dos arguidos, ainda que não recorrentes”, excepcionando o nº2 que “A proibição estabelecida no número anterior não se aplica à agravamento da quantia fixada para cada dia de multa, se a situação económica e financeira do arguido tiver entretanto melhorado de forma sensível.”

É de notar que no DP passámos de um silêncio absoluto relativamente à proibição de agravamento da pena, para o reconhecimento deste princípio enquanto estrutura basilar do processo penal e como mecanismo de defesa do arguido.

¹⁹ Cf. PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], pp. 140- 141, A proibição da *reformatio in pejus* apresentava, então, duas exceções: As situações em que a agravamento resultava de uma aplicação direta e automática da lei pelo Tribunal Superior e as medidas de segurança. Nestes dois casos esta proibição não se aplicava.

²⁰PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], p. 141

A sua relevância crescente no DP resultou na questão de saber se este deveria ser inserido no DMOS, tendo em conta que aquele é de aplicação subsidiária e, como salienta Leones Dantas, mantém com este “profundas ligações”²¹.

Em 1982, no regime originário do DMOS, não existia uma proibição da *reformatio in pejus*, pelo que esta garantia só foi consagrada com o DL n.º244/95, de 14/09.

Atualmente, o art. 72ºA do RGCO prevê que a proibição da *reformatio in pejus* vigora tanto nos casos de impugnação da decisão administrativa, como de recurso, nos mesmos termos do CPP, salvaguardando apenas uma exceção no n.º2 do mesmo artigo.

Para alguns autores, o RGCO prevê esta regra por se entender que com o alargamento das áreas de incidência do DMOS, e pelo aumento do valor das coimas sujeitas a pagamento, tornou-se necessário salvaguardar os direitos dos arguidos de forma mais intensa.²² Aliás, o desenvolvimento do DMOS conduziu a que muitas das matérias que poderiam ser discutidas perante os tribunais judiciais passassem a ser debatidas pelas autoridades administrativas. E uma vez que se pretendia uma maior neutralidade estadual, algumas das questões associadas ao DMOS passaram a ser apreciadas pelas autoridades reguladoras, que são pessoas coletivas de direito público independentes, com atribuições próprias de regulação a diversos níveis²³.

Com efeito, com o surgimento de novas questões foram aparecendo procedimentos cada vez mais complexos²⁴. Consequentemente, o DMOS deixou de ser descrito como um modelo sancionador de “bagatelas”, que punia situações sem

²¹ DANTAS, António Leones- “Os direitos de audição e de defesa no processo de contra-ordenações, artigo 32º n.º10 da Constituição da República”, originariamente publicado na *Revista de Centro de Estudos Judiciários*, (2010), pp. 293-332. Republicação in *Contraordenações Laborais* (2013), p. 42

²² *Idem* [n.21]

²³ Cf. AMORIM, João Pacheco de; GUIMARÃES, Rui Mesquita- “A infração contra-ordenacional na regulação económica e financeira” in CRUZ, José Neves...[et. al]-*Infrações económicas e financeiras Estudos de Criminologia e Direito*, 2013, pp. 636 e ss

²⁴ Cf. CAMPOS, Marta- “O Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão e o Direito das Contraordenações – Um excesso de complexidade desestruturante” in *Revista Julgar* (2017), p. 16

valor ético-social, passando a ter um alargado campo de atuação em diversos setores,²⁵ nomeadamente, no fiscal, urbanístico, económico-financeiro, saúde, educação e ambiente²⁶.

Contudo, o reconhecimento do princípio da proibição da *reformatio in pejus* no DMOS levantou grandes discussões doutrinárias, o que explica, em parte, que o legislador tenha instituído soluções opostas em certos regimes excecionais, afastando o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, conforme se verá *infra* no §3 deste capítulo.

Resta saber se a solução prevista no RGCO foi a melhor opção a ser tomada ou, se contrariamente, o DMOS exige uma solução autónoma, diversa da atual.

²⁵ Aliás, podemos afirmar que, atualmente, a área de intervenção e extensão do direito contraordenacional é bastante ampla e aplica-se a áreas cada vez mais complexas, cf. MOUTINHO, José Lobo- *Direito das Contraordenações: Ensinar e Investigar*, 2008, pp. 28-29. Semelhante situação ocorreu na Alemanha, que contém legislação especial em diversos setores, cf. PALIERO, Carlo Enrico- “Il diritto penale-amministrativo- profili comparatici” in *Rivista trimestrale di diritto pubblico* (1980), p. 1274

²⁶ Veja-se o preâmbulo do RGCO (DL n° 433/82, de 27/11)

§ 2.A PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS*: NOÇÃO, CRITÉRIOS E DELIMITAÇÕES

O estabelecimento do DMOS em Portugal teve como principal mentor Eduardo Correia,²⁷ que procurava através da sua consagração, regular a vida em sociedade e prevenir certas ofensas, assemelhando-se mais a um ilícito administrativo sem qualquer valor ético-social.²⁸

Todavia, não obstante estes objetivos iniciais, o seu campo de aplicação foi sendo sucessivamente alargado a outras problemáticas, abrangendo atualmente infrações de natureza preventiva, visando a promoção do bem estar social, como também matérias com dignidade penal.²⁹

Como salientado *supra*, a extensão de matérias que estão sob a égide do DMOS resultou na introdução do princípio da proibição da *reformatio in pejus* neste ramo do direito, funcionando como garantia de que o arguido não é prejudicado quando interpõe recurso³⁰.

Este princípio é ancorado em várias finalidades. Para alguns, encontra-se associado ao interesse em agir, uma vez que se o arguido for o único que impugna certa decisão é preciso ter um determinado interesse, pelo que a decisão que daí derivar

²⁷ Em 1963, Eduardo Correia já tinha apresentado o DMOS, e em 1973 desenvolveu o assunto no artigo “Direito penal e direito de mera ordenação social”, sendo que o primeiro RGCO surgiu em 1979. Posteriormente, Figueiredo Dias (1982), Faria Costa, Costa Andrade e Frederico de Lacerda da Costa Pinto (1997) contribuíram para o estudo e desenvolvimento do DMOS em Portugal. Veja-se ainda VILELA, Alexandra- *O Direito da Mera Ordenação Social: Entre a ideia de “recorrência” e a de “erosão” do Direito Penal clássico*, 2013, p.377. Relativamente às primeiras raízes do DMOS a nível Internacional, o autor mais importante quanto à sua criação foi James Goldschmidt, em 1902, tendo sido posteriormente desenvolvido pela doutrina Alemã, através de Erik Wolf e Eberhard Schmidt, cf. LUMBRALES, Nuno-*Sobre o Conceito material de contra-ordenação*, 2006, pp. 29 e ss

²⁸ VILELA, Alexandra- “A segunda parte do Regime Geral do Ilícito de mera ordenação social: um direito processual muitas vezes ignorado” in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto* (2014), p.5, disponível no site da Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona (consultado a 25/11/2019)

²⁹ VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.28], p. 4 e VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], pp. 307-308. Para esta autora, o DMOS é parte integrante do DP em sentido amplo, cf. defendido na *obra cit.* [n.27], p. 310

³⁰ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de- *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2011, p.1074

não pode ser contrária ao seu interesse. No entanto, tal conclusão apenas pode ser retirada no processo penal, pois no processo contraordenacional o arguido é o único que pode impugnar uma decisão administrativa, pelo que não faria sentido que a decisão de um tribunal fosse sempre coincidente com o seu interesse. Por outro lado, mesmo que esta seja uma conclusão a retirar para o processo penal, não devemos olvidar que este é um processo público que não segue fins privados, pelo que esta conceção não se encontra isenta de críticas.³¹

Para outros autores, deriva da colisão de dois princípios fundamentais: o princípio da legalidade e o princípio da segurança jurídica, e quando esta proibição é aplicável significa que este último princípio prevaleceu ao primeiro.³²

Deste modo, nas próximas páginas analisaremos se estas finalidades se enquadram no DMOS e se a sua aplicação se encontra justificada.

2.1. A PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS* NA VERTENTE DE IMPEDIMENTO DA AGRAVAÇÃO DO VALOR DA COIMA E DAS SANÇÕES ACESSÓRIAS

Através da análise do art. 1º do RGCO, que determina que “Constitui contra-ordenação todo o facto ilícito e censurável que preencha um tipo legal no qual se comine uma coima”, verificamos a prevalência do princípio da legalidade, uma vez que todas as contraordenações e coimas devem estar estabelecidas em lei prévia³³.

A coima apresenta-se, deste modo, como a sanção principal de uma condenação no procedimento contraordenacional. Quando esta decisão se torna exequível e definitiva, por ultrapassagem do prazo de impugnação, ou quando transita em julgado

³¹Coincidentemente, MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5], p. 58

³²RUBIALES, Íñigo Sanz- “Contenido y alcance de la prohibición de *reformatio in peius* en el procedimiento administrativo” in *Revista de Administración Pública*, p. 242, disponível na plataforma Google Scholar (consultado a 16/12/2019)

³³Veja-se o art. 2º do RGCO

em processo judicial, o infrator deve proceder ao pagamento da coima atempadamente, sob pena de o MP instaurar um processo de execução, nos termos dos arts. 489º e ss do CPP³⁴.

O valor a aplicar é variável, embora existam limites fixos, determinando o RGCO valores diferentes consoante se trate de pessoa singular (sendo o montante mínimo da coima aplicável de 3,74€ e o máximo de 3740,98€), e se for pessoa coletiva, apenas salvaguarda um limite máximo de 44891,81€³⁵, sendo tais valores aplicados às situações em que esteja em causa uma atuação dolosa. Caso exista mera negligência, os limites máximos são mais reduzidos.³⁶ Importa salientar que estes limites podem ser- e são, frequentemente- afastados por legislação especial³⁷.

A variabilidade do valor da coima a aplicar depende do caso concreto e de diversos fatores, que podem englobar a culpa do agente, o benefício económico que

³⁴ EIRAS, Henriques (colaboração de Guilhermina Fortes)- *Processo penal elementar*, 2010, pp. 456- 457

³⁵ Noutros países Europeus, como acontece em Itália, adotam-se critérios de proporcionalidade consoante o dano causado, sendo frequente o estabelecimento de limites mínimos e máximos. Todavia, existe alguma legislação que estabelece limites fixos, retirando qualquer grau de discricionariedade à autoridade administrativa na aplicação de sanções pecuniárias. Cf. PALIERO, Carlo Enrico; TRAVI, Aldo- *La sanzione amministrativa: profili sistematici*, 1988, pp. 97-101

³⁶ Veja-se o art. 17º do RGCO: “1 - Se o contrário não resultar de lei, o montante mínimo da coima aplicável às pessoas singulares é de 3,74€ e o máximo de 3740,98€; 2 - Se o contrário não resultar de lei, o montante máximo da coima aplicável às pessoas coletivas é de 44891,81€. 3 - Em caso de negligência, se o contrário não resultar de lei, os montantes máximos previstos nos números anteriores são, respetivamente, de 1870,49€ e de 22445,91€. 4 - Em qualquer caso, se a lei, relativamente ao montante máximo, não distinguir o comportamento doloso do negligente, este só pode ser sancionado até metade daquele montante.”

³⁷ Cf. o art. 69º do NRJC, que prevê que os valores da coima resultam de pontos percentuais do volume de negócios, quando se trate de pessoa coletiva. Quando estamos perante uma pessoa singular, pode ser aplicada uma coima que pode ir desde as 10 às 50 unidades de conta. O art. 22º da LQCA distingue entre contraordenações leves, graves ou muito graves, cujos valores variam entre os 200€ e os 200.000€, dependendo também se estamos perante dolo ou negligência. Já quanto às pessoas coletivas, das contraordenações leves às muito graves, os valores variam desde os 2000 € e os 5.000.000€, sendo que o valor a aplicar vai depender se estamos perante dolo ou negligência. O art. 210º do RGICSF prevê que os valores das coimas podem ser entre 3000€ a 1.500.000€ (no caso de pessoas coletivas) e entre 1000€ a 500.000€ (pessoas singulares). No art. 388º do CVM temos as contraordenações muito graves (cujo valor a aplicar será entre os 25.000€ e os 5.000.000€), contraordenações graves (os valores situam-se entre os 12.500€ e 2.500.000€) e as contraordenações leves variam entre os 2.500€ e os 500.000€. Cf. CMVM- *Contraordenações e Crimes no Mercado de Valores mobiliários: O sistema sancionatório, a evolução legislativa e as infrações imputadas*, 2015, p.19, assim como site oficial da CMVM (consultado a 14/12/2019)

este retirou da prática do facto, a sua situação económica e a gravidade da própria contraordenação.³⁸

Uma vez que a sanção principal é a coima, esta proibição de agravação incide no valor (quantitativo) da mesma, pelo que este não pode aumentar quando exista uma impugnação administrativa.

Neste âmbito, é comum confundir-se a coima com a multa, pois ambas são sanções caracterizadas por terem um valor pecuniário e por serem suscetíveis de execução quando o infrator é uma pessoa coletiva³⁹. Por conseguinte, importa esclarecer que enquanto a multa é uma sanção aplicada por um tribunal que se não for paga pode converter-se em pena de prisão quando está em causa uma pessoa singular⁴⁰, a coima é uma sanção aplicada pela autoridade administrativa, e só poderá ser objeto de execução, não sendo possível a sua conversão em pena de prisão. Em suma, enquanto a primeira é resultante da condenação de um crime, a segunda é uma sanção de valor contraordenacional.⁴¹ Neste âmbito apenas o conceito de coima vai ser objeto de estudo.

Uma vez que as coimas não são a única sanção que pode ser aplicada pela autoridade administrativa, podendo estas também aplicar sanções acessórias, importa compreender o que se encontra abrangido pela proibição da *reformatio in pejus*, prevista no art. 72ºA do RGCO.

As sanções acessórias a aplicar podem incluir, nomeadamente, a perda de objetos por parte do agente, a interdição do exercício de certas profissões/atividades, a privação do direito a subsídio, a privação de participação em concursos públicos, entre outras.⁴²

³⁸ Cf. art. 18º n.º1 do RGCO

³⁹ CAMPOS, Marta, *obra cit.* [n.24], p.31

⁴⁰ Cf. art. 45ºn.º2 CP que prevê que “Se a multa não for paga, o condenado cumpre a pena de prisão aplicada na sentença(...)”

⁴¹ CARVALHO, Américo A. Taipa de- *Direito Penal Parte Geral questões fundamentais*, 2003, p. 165

⁴² O art. 21º do RGCO estabelece diversas sanções acessórias que podem ser aplicadas pela autoridade administrativa. Por outro lado, existe legislação especial que prevê sanções acessórias específicas (art.

No que concerne a este assunto, é de notar que o termo “sanção”, previsto no art. 72ºA do RGCO, tanto pode ser uma coima como uma sanção acessória, pois o título do capítulo III do RGCO parece equiparar ambas enquanto sanções, pelo que é de concluir que a proibição da *reformatio in pejus* tanto incide numa como na outra.

No entanto, não é só uma razão semântica que fundamenta a aplicação deste princípio às sanções acessórias,⁴³ uma vez que importa ter em conta a hermenêutica do art. 72ºA do RGCO.

Na verdade, não pode ser ignorado que existe uma aproximação entre as finalidades da coima e da sanção acessória, uma vez que ambas procuram salvaguardar a confiança das pessoas no sistema contraordenacional. Por outro lado, ambas procuram impedir que o agente volte a cometer o mesmo facto, uma vez que tal poria em causa a efetividade do DMOS. Assim, e seguindo os ensinamentos de Silva Dias, a finalidade das coimas “incide na difusão da ideia que o infrator não beneficiou das vantagens económicas/ patrimoniais que visava alcançar”, procurando evitar que o projeto ilícito vingue, mas também conceder o restabelecimento “da expectativa normativa violada pela infração”. Existe, como tal, uma finalidade de prevenção geral positiva ou integradora e, simultaneamente, uma finalidade negativa, que é dissuadir o agente de voltar a cometer o mesmo ilícito.⁴⁴

404º do CVM; art. 30º da LQCA; art. 71º do NRJC e art. 212º do RGICSF). No caso do CVM, as sanções acessórias podem incluir a interdição do exercício da atividade em causa por um período de 3 anos; a inibição, por um período de 3 anos, do exercício de certos cargos sociais, e de funções de administração, chefia, direção, gerência e fiscalização em contrapartes financeiras e na pessoa coletiva onde tenha ocorrido a infração, quando o infrator seja membro dos órgãos sociais, exerça cargos de administração, gerência, direção ou chefia ou atue em representação legal ou voluntária da pessoa coletiva; publicação pela autoridade competente (CMVM ou BdP) da decisão condenatória, a expensas do infrator. Cf. site oficial da CMVM (consultado a 14/12/2019) e SILVA, Germano Marques da- *Direito Penal Português (Parte Geral), Introdução e teoria da Lei Penal*, 2001, p. 162.

Algumas destas sanções acessórias têm um regime semelhante em Itália em que o agente para além de estar sujeito a uma pena pecuniária, poderá ser alvo de sanções acessórias entre 6 meses a 2 anos, cf. SGUBBI, Filippo; FONDAROLI, Désirée- *Diritto penale del mercato finanziario*, 2008, pp. 55-56

⁴³ Também DIAS, Augusto Silva- *Direito das Contra-Ordenações*, 2018, p. 163 considera que ambas são “sanções” no DMOS

⁴⁴ DIAS, Augusto Silva, *obra cit.* [n.43], pp. 164-166. No mesmo sentido, VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], p. 365. No entanto, Silva Dias considera que não existe nas coimas uma finalidade de prevenção especial de ressocialização do agente nem de repressão, uma vez que no seu entendimento, esse não é

Simultaneamente, há quem considere que as sanções acessórias cumprem a finalidade da prossecução do interesse público e intuitos repressivos relativamente ao destinatário, e a prevenção geral em relação a terceiros.⁴⁵

Assim, e uma vez que acolhemos a opinião de Silva Dias⁴⁶, é de concluir que as finalidades das coimas e das sanções acessórias têm algumas semelhanças, apesar de não serem coincidentes pois estas últimas nem sempre visam retirar ao agente os benefícios obtidos.

Deste modo, de um ponto de vista prático, entendemos que esta proibição se aplica aos casos em que o tribunal agrava a sanção acessória anteriormente aplicada (*v.g.* se o tribunal aumentar o tempo de interdição do exercício da profissão); aplique uma sanção acessória diferente mas mais grave que a anteriormente aplicada pela autoridade administrativa, e também os casos em que o tribunal aplique uma sanção acessória quando a autoridade administrativa não aplicou nenhuma.⁴⁷

Em todas as situações referidas *supra*, o arguido vê a sua situação prejudicada, o que colide com a garantia da proibição da *reformatio in pejus* pois este vê a sua sanção ser agravada. Coincidentemente, Pinto de Albuquerque entende que esta proibição alberga o valor da coima e as sanções acessórias (montante/duração das mesmas)⁴⁸, referindo que só em casos excecionais, em que tenha ficado provado que a situação económica do arguido se alterou de forma sensível é que o tribunal pode alterar o valor da

o objetivo do DMOS. Assim, as coimas têm um caráter de advertência, e não de uma “autêntica censura ética”, ao contrário do que acontece com os crimes.

⁴⁵Cf. PALMA, Maria Fernanda; OTERO, Paulo- “Revisão do regime legal do ilícito de mera ordenação social”, in *RFDUL* (1996), p. 569

⁴⁶DIAS, Augusto Silva, *obra cit.* [n.43], p.168

⁴⁷No mesmo sentido, ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de- *Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, p. 295. Aqui, o autor cita, inclusive, jurisprudência do TRC (ac. de 30/01/1991), que entendeu que o tribunal de recurso não pode aplicar uma sanção acessória que não foi ordenada na decisão administrativa.

⁴⁸ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.* [n.47], p. 295.

mesma⁴⁹ e portanto, aplicar-se a exceção prevista no n.º 2 do art. 72.º A do RGCO, pelo que a opinião deste autor vai ao encontro da perspectiva que temos vindo a acolher.

Por fim, é de notar que o respeito pelo princípio da confiança implica que o arguido veja protegidas as suas expectativas relativamente ao não agravamento das sanções acessórias, uma vez que os tribunais ao serem enquadrados num conceito de Estado em sentido amplo, têm o dever de respeitar estes princípios nos termos do art. 9.º b) CRP⁵⁰, pelo que devem salvaguardar o princípio da segurança jurídica, previsto no art. 2.º da CRP⁵¹.

Assim, a proibição da *reformatio in pejus* incide no valor das coimas e nas sanções acessórias por existirem argumentos jurídico-materiais que fundamentam essa conclusão, conforme salientado acima.

2.2. O ALCANCE DESTES PRINCÍPIOS NA IMPUGNAÇÃO E NO RECURSO PARA O TRIBUNAL DA RELAÇÃO

No DMOS, a parte que impugna uma decisão administrativa é sempre o arguido (cuja assistência por defensor não é obrigatória)⁵², ou seja, o agente a quem foi aplicada a coima (art. 59.º n.º 2 do RGCO)⁵³, podendo fazê-lo ainda que já tenha pago o valor da coima, tenha deduzido oposição, ou mesmo quando tenha confessado os factos no decurso da fase administrativa⁵⁴.

⁴⁹Cf. ac. do TRP, de 21/06/2000, juiz relator: Coelho Vieira

⁵⁰ Cf. o art. 9.º b) CRP: “São tarefas fundamentais do Estado (...)garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático”

⁵¹ Cf. o art. 2.º da CRP: “A República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado (...)no respeito e na garantia de efetivação dos direitos e liberdades fundamentais e na separação e interdependência de poderes...”

⁵² MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.*[n.5],p.140

⁵³ Cf. art. 59.º do RGCO

⁵⁴ MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5], p. 140

No que toca à legitimidade para a mesma, esta cabe apenas ao arguido, que pode exercê-la num prazo de 20 dias⁵⁵, nos termos do art. 59º n.º 3 RGCO.⁵⁶

O reconhecimento de que apenas o arguido tem legitimidade para a impugnação não deixa de ser uma conclusão lógica, pois a entidade administrativa que aplicou a coima não tem interesse processual em agir e o MP não tem, ainda, qualquer papel nesta primeira fase de cariz administrativo, pelo que não tem legitimidade para impugnar a decisão administrativa. Assim, fica excluída a possibilidade de impugnação de decisões finais por parte de terceiros (*n.g.* denunciante), nomeadamente, decisões de arquivamento (decisões essas que não são impugnáveis, uma vez que só as condenatórias ou demais decisões/despachos que colidam com direitos, liberdades e garantias podem ser objeto de impugnação).⁵⁷

Uma vez impugnada a decisão administrativa, a autoridade administrativa deve enviar os autos ao MP, que os tornará presentes ao juiz, valendo este ato como acusação⁵⁸.

Neste caso, até à prolação da decisão do juiz, o MP pode sempre retirar a acusação, desde que obtenha o consentimento do arguido e desde que tenha ouvido as autoridades administrativas competentes. Todavia, a audição das autoridades administrativas pode não ser obrigatória caso o MP entenda que tal é desnecessário para uma adequada decisão.⁵⁹

⁵⁵ Importa notar que este prazo se suspende aos sábados, domingos e feriados (art. 60º n.º 1 RGCO)

⁵⁶ Cf. PINTO, António Augusto Tolda- *A tramitação processual penal*, 2001, p.558, a condenação contraordenacional transitará em julgado e tornar-se-á exequível se não vier a ser judicialmente impugnada, através de recurso interposto pelo arguido ou pelo seu defensor, apresentado por escrito junto dos serviços da autoridade administrativa.

⁵⁷ Cf. ac. do TRL de 11/12/2019, juíza relatora: Ana Pessoa

⁵⁸ Cf. o art. 62º RGCO

⁵⁹ Cf. MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5], p.142. A autora salienta que, uma vez retirada a acusação, tal equipara-se ao arquivamento da mesma.

Relativamente à decisão do juiz, pode derivar de uma audiência de julgamento ou através de simples despacho, dependendo das circunstâncias do caso.⁶⁰

Neste domínio importa ter em conta que nem todas as decisões são suscetíveis de recurso para o TR, conforme se estabelece no art. 73º do RGCO⁶¹, dando cumprimento ao princípio da irrecorribilidade que vigora no DMOS.⁶² Este pode ser interposto quer pelo arguido, quer pelo MP, e encontra-se limitado a questões de direito. Por outro lado, o recurso para o STJ apenas existe em casos excecionais, designadamente, para a uniformização de jurisprudência que ocorre no domínio do DMOS.

Neste âmbito, e acolhendo a perspetiva de Pinto de Albuquerque⁶³, consideramos que a proibição da *reformatio in pejus* tanto abrange a impugnação da decisão administrativa, como o recurso da decisão do tribunal de primeira instância para o TR, não nos parecendo possível adotar outro entendimento, tendo em conta a letra do art. 72ºA nº1 RGCO.

⁶⁰ Cf. o art. 64º RGCO

⁶¹ Cf. o art. 73º RGCO: “1 - Pode recorrer-se para a Relação da sentença ou do despacho judicial proferidos nos termos do artigo 64.º quando: a) For aplicada ao arguido uma coima superior a (euro) 49,40; b) A condenação do arguido abranger sanções acessórias; c) O arguido for absolvido ou o processo for arquivado em casos em que a autoridade administrativa tenha aplicado uma coima superior a (euro) 249,40 ou em que tal coima tenha sido reclamada pelo Ministério Público; d) A impugnação judicial for rejeitada; e) O tribunal decidir através de despacho não obstante o recorrente se ter oposto a tal. 2 - Para além dos casos enunciados no número anterior, poderá a relação, a requerimento do arguido ou do Ministério Público, aceitar o recurso da sentença quando tal se afigure manifestamente necessário à melhoria da aplicação do direito ou à promoção da uniformidade da jurisprudência. 3 - Se a sentença ou o despacho recorrido são relativos a várias infracções ou a vários arguidos e se apenas quanto a alguma das infracções ou a algum dos arguidos se verificam os pressupostos necessários, o recurso subirá com esses limites.”

⁶² Cf. MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5], p. 145

⁶³ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.*, [n.47], p. 295. Coincidentemente, EIRAS, Henriques, *obra cit.* [n.34], p.454

2.3. TERÁ A *NON REFORMATIO IN PEJUS* INCIDÊNCIA APENAS NAS DECISÕES FINAIS, OU TAMBÉM NAS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS?

Questão diversa é a de saber se a proibição da *reformatio in pejus* se aplica apenas às decisões finais ou se também se aplica às decisões interlocutórias.

As decisões interlocutórias podem ser descritas como todas as medidas que são tomadas pela autoridade administrativa ao longo do processo, e que não podem ser qualificadas como a decisão final, ou seja, a decisão condenatória (que pode abranger apenas a coima, ou também as sanções acessórias, conforme explanado *supra*). São, por isso, decisões que implicam a discussão de matérias incidentais, e não do mérito da questão.

Alguns autores, como Pinto de Albuquerque, consideram que a proibição da *reformatio in pejus* vale para as decisões interlocutórias e para as decisões finais das autoridades administrativas, ou seja, abrange a sanção (coima e sanções acessórias), assim como o despacho interlocutório da autoridade administrativa, nos termos do art. 55º do RGCO.⁶⁴

No entanto, salvo melhor opinião, consideramos que esta perspectiva não é de sufragar pois entendemos que a proibição da *reformatio in pejus* apenas se aplica às decisões finais condenatórias, uma vez que as decisões interlocutórias, aplicadas pela autoridade administrativa, não são consideradas coimas ou sanções acessórias, pelo que não lhes é aplicável este princípio. Inclusivamente, nem todas as decisões interlocutórias são recorríveis, uma vez que consideramos que apenas nos casos em

⁶⁴ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.*[n.47], p. 295. Para melhor entendimento, veja-se o art. 55º do RGCO, que determina que: “1 - As decisões, despachos e demais medidas tomadas pelas autoridades administrativas no decurso do processo são susceptíveis de impugnação judicial por parte do arguido ou da pessoa contra as quais se dirigem. 2 - O disposto no número anterior não se aplica às medidas que se destinem apenas a preparar a decisão final de arquivamento ou aplicação da coima, não colidindo com os direitos ou interesses das pessoas. 3 - É competente para decidir do recurso o tribunal previsto no artigo 61º, que decidirá em última instância.”

que “o acto colidir com direitos ou interesses das pessoas é recorrível; caso contrário, não o será.”⁶⁵

Seguindo o pensamento de Frederico de Lacerda da Costa Pinto, uma vez que o art. 72ºA RGCO se refere expressamente a “sanções”, não se pode afirmar que todas as decisões interlocutórias sejam “sanções”, e portanto, não estão incluídas na proibição de *reformatio in pejus*. Para além disso, uma vez que o art. 72ºA RGCO não refere expressamente as decisões interlocutórias e não estando em causa uma “lacuna”, estaríamos perante uma analogia proibida, que conduziria à violação do princípio da legalidade processual, uma vez que não cabe à doutrina e à jurisprudência criar soluções jurídicas diversas das descritas na lei.

Acresce que, apesar da jurisprudência Portuguesa nunca se ter pronunciado sobre esta questão no âmbito da impugnação da decisão da autoridade administrativa, no que toca ao recurso para o Tribunal da Relação, a opinião maioritária tende a concluir que as decisões interlocutórias não podem ser objeto de recurso para esse tribunal e como tal, nunca poderiam estar sujeitas à proibição da *reformatio in pejus*.⁶⁶ A razão essencial levantada está relacionada com a exigência de maior celeridade e menor formalidade nos processos contraordenacionais.

No entanto, é de reconhecer que apesar de as decisões interlocutórias não estarem incluídas no art. 72ºA do RGCO, estas podem assumir uma relevância

⁶⁵ PINTO, Frederico da Costa-“O ilícito de mera ordenação social e a erosão do princípio da subsidiariedade” in Instituto de Direito Penal Económico e Europeu Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários*, Vol. I, p. 263. No mesmo sentido, ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.* [n.47], p. 301, que considerou que “são irrecorríveis as decisões interlocutórias de natureza estritamente processual, que não afetem direitos das pessoas, como, por exemplo, o despacho interlocutório que negue a realização e produção de meio de prova, o despacho de indeferimento de uma inspeção judicial requerida pelo arguido na audiência de julgamento, o despacho de indeferimento de expedição de uma carta rogatória, o despacho de indeferimento de arguição de nulidade processual (...) proferido na pendência da fase judicial de impugnação”. Coincidentemente, o acórdão nº522/2008 do TC “não julgou inconstitucional a norma do art. 73º do RGCO, interpretada no sentido de que é irrecorrível o despacho interlocutório que, em primeira instância, negue a realização e produção de meio de prova no processo de contraordenação”. Do mesmo modo, ac. do TRC, de 16/02/2017, juíza relatora: Maria José Nogueira. Assim, para parte da doutrina e jurisprudência, a decisão interlocutória que negue a produção de meio de prova não é recorrível para o TR, pelo que não se coloca a questão da proibição da *reformatio in pejus*.

⁶⁶ Cf. o acs. do TRL, de 27/03/2014, juíza relatora: Cristina Branco e de 3/10/2018, juíza relatora: Adelina Barradas de Oliveira

fundamental no processo se influenciarem diretamente a decisão final, e em certos casos, o arguido terá expectativas relativamente às mesmas (pensemos no caso hipotético de a autoridade administrativa ter fixado a produção de certo meio de prova, *v.g.* um determinado nº de testemunhas que serão ouvidas ao longo do processo). Relativamente a aspetos deste foro, o arguido terá expectativas quanto aos seus direitos e à forma como o processo se iria desenrolar. Consequentemente, o juiz deve ter em consideração esse aspeto pois deve cumprir o princípio da segurança jurídica e deve assegurar que determinados meios de prova não sejam desvalorizados sob pena de se impedir a descoberta da verdade material, embora não exista uma imposição de cumprir a proibição da *reformatio in pejus* (nos termos do art. 72ºA do RGCO), pois em rigor, esta decisão não pode ser considerada uma “sanção”.

Depois desta análise relativamente à exclusão das decisões interlocutórias enquanto “sanções”, importa saber se apenas as decisões condenatórias (art. 58º do RGCO) estão incluídas no artigo referido, ou se este também abrange as admoestações, previstas no art. 51º RGCO.

No DMOS, a admoestação pode ser caracterizada como uma censura escrita, não pública, que pode ser entendida como uma “sanção”, mas não deixa de ser uma medida alternativa para casos de pouca relevância, em que a culpa do agente é reduzida, pelo que está em causa um mero aviso ao infrator. Na verdade, esta pode ser considerada como uma advertência sem carácter pecuniário⁶⁷, mas que implica que os factos não possam voltar a ser apreciados como contraordenação.⁶⁸

Uma vez que esta não é registada, não tem qualquer efeito negativo para o arguido, pelo que a única consequência que daqui deriva é que faz caso julgado sobre a questão da contraordenação.⁶⁹

⁶⁷ Sobre a admoestação, veja-se https://www.cm-oaz.pt/faq.5/processos_juridicos.1087/processos_de_contraordenacao.1088/o_que_e_a_admoestacao_e_em_que_caso_s_esta_pode_ser_aplicada_como_sancao%253f.a2448.html (Câmara Municipal de Oliveira de Azeméis), (consultado a 5/12/2019)

⁶⁸ PINTO, Frederico da Costa, *obra cit.* [n. 65], p. 268

⁶⁹ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.* [n.47], pp. 222-224

Neste domínio, existem autores que entendem que é possível recorrer da aplicação de uma admoestação e outros que consideram que apenas as decisões condenatórias podem ser objeto de recurso⁷⁰.

A nosso ver, uma vez que esta apenas reconhece a culpabilidade do arguido e não uma coima concreta, como ocorre com uma decisão condenatória, faz sentido que esta não seja recorrível pelo que é escusado discutir a aplicação da proibição da *reformatio in pejus*, sendo de concluir que nestas circunstâncias, o tribunal não pode aplicar qualquer coima ou sanção acessória que substitua a admoestação.

2.4. A POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO JURÍDICA PELO TRIBUNAL

A alteração da qualificação jurídica é uma questão que assume particular relevância pois importa saber quais os limites de intervenção e de decisão do tribunal.

Este conceito remete para a alteração substancial ou não substancial de factos. A alteração substancial de factos encontra-se descrita no art. 1ºf) do CPP, como “aquela que tiver por efeito a imputação ao arguido de um crime diverso ou a agravamento dos limites máximos das sanções aplicáveis.”

O tribunal não pode considerar a alteração substancial de factos para efeitos de condenação do processo penal (veja-se o art. 359º nº1 do CPP), salvo se existir acordo do MP, arguido e assistente quanto à introdução de novos factos no julgamento (art. 359º nº3 e 4).⁷¹

⁷⁰ Cf. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.* [n.47], p. 224, assim como PINTO, Frederico da Costa, *obra cit.* [n.65], p. 268 e a nível jurisprudencial, o ac. do STJ, de 8/11/2012, juiz relator: Conselheiro Manuel Braz decidiu que as admoestações contraordenacionais não são suscetíveis de impugnação judicial. Todavia, existe também jurisprudência em sentido contrário, *v.g.* ac. TRL, de 14/05/2013, juiz relator: Jorge Gonçalves

⁷¹No entanto, se não existir acordo de todas as partes processuais, a doutrina tende a dividir duas situações: se os novos factos tiverem autonomia, será instaurado um novo inquérito (arts. 303º nº4 e 359º nº 1 e 2 CPP), se os novos factos não tiverem autonomia, não podem ser tomados em conta pelo tribunal para efeitos de condenação (art. 359º nº1 CPP), ficando preteridos, no entendimento de Pinto

Relativamente à alteração não substancial de factos pode ser considerada pelo tribunal, desde que tal seja comunicado ao arguido e lhe seja concedido tempo para a sua defesa, garantido deste modo o cumprimento do princípio do contraditório.

É neste contexto que surge o conceito de alteração da qualificação jurídica (veja-se o art. 358º n.º 3 do CPP).

O RGCO não prevê as figuras da alteração substancial, não substancial de factos e alteração da qualificação jurídica, pelo que a jurisprudência tende a salientar que se devem aplicar os arts. 358º e 359º do CPP, por força do art. 41º n.º 1 do RGCO, que requer a aplicação subsidiária do CPP.⁷²

Nestes termos, o entendimento que existe em processo penal é de que pode ocorrer a alteração da qualificação jurídica pelo tribunal, face aos factos descritos na acusação ou na pronúncia, desde que sejam cumpridas as exigências do art. 359º n.º 1 CPP.⁷³ Este entendimento implica que, se tal ocorrer no âmbito do recurso jurisdicional, deve ser cumprido o princípio da proibição da *reformatio in pejus*⁷⁴.

de Albuquerque, ou, contrariamente, podendo ser conhecidos para efeito de determinação da sanção, na perspetiva de Frederico de Lacerda da Costa Pinto

⁷² Cf. o ac. do TRC, de 6/05/2015, juíza relatora: Maria José Nogueira, que considerou que o tribunal de 1ª instância ao aditar novos factos à decisão administrativa, alterando, deste modo, o elemento subjetivo da contraordenação (que passou de negligente para dolosa), aumentando o valor da coima aplicada, consubstanciou uma alteração substancial de factos que não poderia ocorrer pois “por via da norma do artigo 41.º do RGCO, é aplicável, no âmbito do processo contraordenacional, o instituto da alteração substancial dos factos previsto no art. 359.º do CPP.”

⁷³ Neste sentido, o ac. do STJ 4/95 (fixação de Jurisprudência), de 7/06/1995, juiz relator: Conselheiro Ferreira Vidigal

⁷⁴ Cf. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.* [n.30], p.1074, que cita o ac. do STJ n.º 4/95 (que não obstante tratar de um caso de processo penal vale também para o DMOS), entende que pode existir alteração da qualificação jurídica pelo tribunal (ainda que se passe de negligência para dolo), desde que seja respeitado o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

Quanto ao mesmo assunto o ac. do TRC, de 15/12/2016, juiz relator: Luís Ramos, que analisa a alteração da qualificação jurídica num processo contraordenacional. Aqui, o TRC concluiu que é possível suspender a execução de uma sanção acessória numa situação em que a autoridade administrativa considerou (por lapso) que o arguido cometeu uma infração grave quando era na verdade muito grave, tendo posteriormente o tribunal de 1ª instância alterado a qualificação jurídica, considerando que estava em causa uma coima muito grave.

Deste modo, considera-se que ainda que a pena abstrata aumente em consequência da alteração da qualificação jurídica (*v.g.* modificação de negligência para dolo), a pena concreta não pode aumentar.⁷⁵ Este entendimento também deve ser acolhido no RGCO, por força da aplicação subsidiária do CPP e por existir a proibição da *reformatio in pejus*.

Salvo melhor opinião, entendemos que no âmbito da impugnação judicial, tendo o tribunal plena jurisdição, faz sentido que este possa alterar a qualificação jurídica. Porém, é de salientar que consideramos que deve sempre conceder o direito de pronúncia ao arguido, sob pena de estarmos perante uma decisão surpresa, com a qual este não poderia contar.

Nestes termos, e em consonância com o entendimento praticamente unânime da doutrina⁷⁶, cremos que o tribunal não poderá alterar, para pior, a sanção concretamente aplicada ao arguido, ainda que altere a qualificação jurídica dos factos, uma vez que tal violaria o princípio da proibição da *reformatio in pejus*. Igual entendimento deve ser adotado nos casos de recurso para o TR, seguindo a jurisprudência fixada do STJ para processo penal, prevista no ac. do STJ 4/95, que concluiu que é possível existir alteração da qualificação jurídica, ainda que para crime mais grave, desde que seja respeitado o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

⁷⁵Cf. LOBO, Fernando Gama- *Código de Processo Penal anotado*, 2015, pp.819 e ss; PINHO, David Valente Borges de- *Dos recursos penais: breves notas sobre os recursos na área criminal e sobre o habeas corpus*, 2004, p.41; SANTOS, Manuel Simas; LEAL-HENRIQUES, Manuel- *Recursos em processo penal*, 2002, pp. 75 e ss (estes últimos autores, citando Maia Gonçalves, entendem que a alteração da qualificação jurídica é possível em processo penal, mas sempre restringida pelo princípio da proibição da *reformatio in pejus*). Por outro lado, a alteração de qualificação jurídica de negligência para dolo pode configurar uma alteração substancial de factos.

⁷⁶Cf. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.*[n.47], p. 296. Este autor entende que pode haver alteração da qualificação jurídica no âmbito do DMOS, desde que não se aumente o valor da coima aplicada, ou o montante/duração das sanções acessórias. Coincidentemente, PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], pp. 148 -149, entende que pode haver alteração da qualificação jurídica por parte do tribunal, desde que seja ressalvado o contraditório. Já DANTAS, António Leones- “Estrutura da infração contraordenacional” in *Prontuário de Direito do Trabalho*. Centro de Estudos Judiciários (2018), pp. 223 e ss, entende que o tribunal pode alterar a qualificação jurídica, ainda que tal possa conduzir à aplicação de uma sanção mais grave (mas sempre limitado pela aplicação do princípio da proibição da *reformatio in pejus* e pelo princípio do contraditório). Contudo, este autor refere que na sua perspetiva, o conceito de alteração substancial de factos, existente em processo penal, não tem aplicação no direito contraordenacional (veja-se as pp. 237 e 238). Veja-se por fim MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5], pp. 143 e 159.

Todavia, nos casos diametralmente opostos, ou seja, quando o tribunal desqualifica a conduta (*v.g.* se alterar o título de imputação de dolo para negligência), poderá surgir a questão de saber se este deve reduzir o valor da coima aplicada e se tal é exigível de acordo com o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.⁷⁷

Enquanto parte da doutrina e da jurisprudência entendem que o tribunal pode manter o valor da coima aplicada⁷⁸, outros consideram que se o tribunal de recurso desqualificar a conduta, não deve manter a coima aplicada, devendo antes reduzi-la.⁷⁹ Existe ainda quem adote uma perspetiva intermédia, considerando que tal depende de cada caso em concreto.⁸⁰

Nestes casos poderá fazer sentido que ocorra uma redução da coima, se por exemplo, a moldura abstrata da mesma for substancialmente diversa e o valor aplicado não se enquadre na situação. Todavia, o argumento invocado para a sua redução não deverá ser a potencial violação da proibição da *reformatio in pejus*, uma vez que a situação do arguido não piora. O que poderá estar em causa é o possível desrespeito pelos princípios da proporcionalidade e da confiança, pois se a tipicidade subjetiva foi alterada (*v.g.* dolo para negligência), fará sentido existir uma adaptação do valor final a aplicar, o que se irá traduzir na sua necessária diminuição.

Consequentemente, a possibilidade de atenuação irá depender das circunstâncias *in casu*, pelo que consideramos que a perspetiva intermédia se afigura

⁷⁷Relativamente à situação oposta, ou seja, se o tribunal alterar o tipo subjetivo de negligente para doloso, existe a proibição da *reformatio in pejus* uma vez que aumentar o valor da coima seria uma violação clara deste princípio

⁷⁸ Veja-se PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], pp.148-149, em que o autor salienta que se o tribunal alterar o elemento subjetivo da contraordenação de dolosa para negligente, nada obsta a que se mantenha o valor da coima, não configurando uma violação do princípio da proibição da *reformatio in pejus*. No mesmo sentido, ac de 15/12/2010 do TRL, juíza relatora: Conceição Gonçalves, tendo o tribunal mantido o valor da coima aplicada a um dos arguidos apesar de ter alterado a qualificação jurídica dos factos imputados.

⁷⁹ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.* [n.47], p. 296. Esta perspetiva é favorecida pelo ac. do TRE, de 18/05/2004, juiz relator: Alberto Borges, citado em PASSOS, Sérgio-*Contra-ordenações: Anotações ao Regime Geral*, 2006, p. 486, que decidiu de forma coincidente.

⁸⁰ MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5], p. 161

como a mais razoável uma vez que a lei não impõe uma obrigação de redução do valor da coima, mas em certos casos tal poderá ser justificável.

Já quando falamos de situações em que o tribunal considera que estamos perante um crime e não uma contraordenação, o nosso entendimento vai ao encontro de Silva Dias⁸¹ e Leones Dantas⁸² pois cremos que o juiz deve interromper a instância e deverá abrir-se um novo inquérito.⁸³

⁸¹DIAS, Augusto Silva, *obra cit.* [n.43], pp. 246- 247, considera que é possível a alteração da qualificação jurídica por parte do tribunal e que este poderá apreciar e punir como contraordenação um facto que foi imputado como crime (art. 77º n.º 1 RGCO), embora o inverso já não se verifique pois se a alteração da qualificação da infração derivar de uma alteração de factos em que os novos factos levem a uma imputação diversa -o que no seu entender, corresponde a uma alteração substancial de factos, nos termos do art. 1º f) do CPP- o tribunal deverá interromper a instância e deverá abrir-se novo inquérito, aproveitando-se as provas já produzidas. O mesmo deve resultar se o tribunal considerar que estamos perante um crime e não uma contraordenação. Assim, ainda que o tribunal detenha uma jurisdição plena, a sua atuação deve ser pautada pela análise dos factos imputados ao arguido e que motivaram a sua condenação, pelo que não deverá conhecer e decidir sobre factos diversos dos assentes na decisão administrativa. Coincidentemente, SANTOS, Manuel Simas- “Recursos e contraordenações : a propósito da impugnação judicial” in BRANDÃO, Ofélia [et. al]: *Jornadas de Direito das Contraordenações*, 2019, p. 77.

⁸²DANTAS, António Leones, *obra cit.* [n.76], pp. 223 e ss, entende que a atuação do tribunal estará sempre restringida pela dimensão histórica da factualidade imputada ao arguido, pelo que, se durante a sua intervenção forem recolhidos elementos sobre factos ou acontecimentos históricos, e quando se justifique, deve o tribunal dar conhecimento dos mesmos à autoridade administrativa competente uma vez que não pode utilizá-los no âmbito do processo

⁸³ Veja-se ainda PINTO, António Augusto Tolda, *obra cit.* [n.56], p. 568, citando o ac. do TRC, de 17/03/1999, C.J., ano XXIV, tomo 2, p.45, que reconheceu que, apesar do juiz não estar vinculado inteiramente à acusação, não pode alterar substancialmente os factos aí presentes sob pena de violar os direitos de defesa do arguido.

2.5. O CONCURSO DE CONTRAORDENAÇÕES E AS SUAS LIMITAÇÕES

No âmbito do concurso de contraordenações, e tal como ocorre no processo penal, distinguem-se o concurso efetivo⁸⁴ e o concurso aparente⁸⁵.

No concurso efetivo, temos o concurso real⁸⁶ e o ideal⁸⁷, existindo uma equiparação de ambos no RGCO⁸⁸. Relativamente ao concurso aparente de contraordenações, apesar de não se encontrar expressamente previsto no RGCO, também tem aplicação no DMOS, regendo-se pelas regras de especialidade, consunção e subsidiariedade, em termos semelhantes aos do DP.⁸⁹

Por outro lado, o art. 20º⁹⁰ estabelece o concurso de infrações, ou seja, as situações em que um mesmo facto pode originar um crime e contraordenação, simultaneamente.

⁸⁴ Cf. DIAS, Jorge de Figueiredo- *Direito Penal Parte Geral*, TOMO I, 2012, pp. 1034-1035, o concurso efetivo de contraordenações- tal como o concurso efetivo de crimes- pode ser descrito como a circunstância do agente praticar várias espécies de delitos e, como tal, a sanção a aplicar será uma coima única, cujo resultado será o somatório das diversas coimas aplicadas, sujeitas aos limites do art. 19º RGCO

⁸⁵ O concurso aparente de contraordenações pode ser descrito como uma pluralidade de tipos legais contraordenacionais violados pela conduta global, tendo um único “sentido de desvalor do ilícito, ou porque os restantes ilícitos singulares se encontram relativamente a este numa relação de intersecção, ou de parcial cobertura, ou de dependência; analisada esta relação segundo o sentido do ilícito e não segundo a relação eventual entre normas ou mesmo entre bens jurídicos concorrentes.” Cf. DIAS, Jorge de Figueiredo, *obra cit.* [n.84], p. 1036 (apesar do autor se estar a referir a crimes, e não a contraordenações, as conclusões daqui retiradas valem na íntegra para o DMOS)

⁸⁶ O concurso real ocorre quando o bem jurídico é violado tantas vezes quanto as ações distintas praticadas.

⁸⁷ o concurso ideal de contraordenações ocorre quando o agente, através da mesma ação, “viola diferentes bens jurídicos”. Dentro deste último, existe ainda o concurso homogéneo e o heterogéneo, caracterizando-se o primeiro por haver a violação de apenas um tipo de bem jurídico, e o segundo por existir a violação de mais que um tipo de bem jurídico. Cf., ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.*[n.47], pp. 87- 88

⁸⁸ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.* [n.47], p. 87

⁸⁹ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.* [n.47]. p. 89

⁹⁰ Cf. o art. 20º RGCO: “Se o mesmo facto constituir simultaneamente crime e contra-ordenação, será o agente sempre punido a título de crime, sem prejuízo da aplicação das sanções acessórias previstas para a contra-ordenação.” MALAFAIA, Joaquim- *Os efeitos das decisões judiciais no processo penal*, 2017, pp.

Para a nossa investigação assume foco fundamental o art. 19º do RGCO, uma vez que aqui se prevê o concurso efetivo de contraordenações, com correspondência no art. 30ºnº1 do CP.⁹¹ O nº1 estabelece que “Quem tiver praticado várias contraordenações é punido com uma coima cujo limite máximo resulta da soma das coimas concretamente aplicadas às infracções em concurso”, salvaguardando o nº2 o limite máximo a aplicar⁹² e o nº3⁹³ o limite mínimo do valor da coima.

A análise do presente artigo poderá levantar duas questões. A primeira é se quando estamos perante uma impugnação/recurso, e caso exista um concurso de contraordenações, o princípio da proibição da *reformatio in pejus* deve incidir apenas no valor final da coima aplicada (somatório) ou se também se reflete no valor de cada coima (parcelar). A segunda questão está associada aos casos em que ocorre impugnação da decisão administrativa e o tribunal verifica que certas contraordenações estão prescritas, se este é obrigado a diminuir o valor da coima aplicada anteriormente pela autoridade administrativa.

Quanto à primeira questão, e contrariamente à opinião de Pinto de Albuquerque⁹⁴, entendemos que é possível que exista um aumento da coima parcelar, desde que não ocorra uma agravação da coima global, e que tal não pode ser considerado como uma violação da proibição da *reformatio in pejus*. Na verdade, é

60- 61, salienta que quando um facto é julgado como contraordenação, e uma vez transitada em julgado a decisão, existe a preclusão do seu conhecimento como crime, pelo que os mesmos factos não poderão ser julgados como crime posteriormente.

⁹¹ Quanto ao regime do art. 19º RGCO, PINTO, Frederico da Costa, *obra cit.* [n.65], p. 249 critica-o por considerar que esta solução tende a beneficiar o infrator reincidente. Por outro lado, as razões que permitem sustentar a solução do cúmulo jurídico em direito penal, não parecem ser invocáveis em direito contraordenacional, existindo uma dificuldade acrescida da autoridade administrativa executar decisões quando ocorrem infracções em massa.

⁹² Cf. o art. 19ºnº2 RGCO “A coima aplicável não pode exceder o dobro do limite máximo mais elevados das contra-ordenações em concurso”

⁹³ Cf. o art. 19ºnº3 RGCO: “A coima a aplicar não pode ser inferior à mais elevada das coimas concretamente aplicadas às várias contra-ordenações”

⁹⁴ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.* [n.47], p. 296, entende que nem o valor global, nem o valor parcelar podem aumentar, em sede de impugnação/recurso, sob pena de violação do princípio da proibição de *reformatio in pejus*, não sendo possível o aumento do valor de uma coima parcelar, ainda que o valor final a aplicar se mantenha o mesmo. Coincidentemente, MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5], p. 162

possível que no âmbito da impugnação/recurso ocorra um aumento do valor da coima individual, mas não da coima global, se eventualmente algum dos valores parcelares for diminuído e houver uma espécie de “compensação” de valores.

Tal pensamento encontra-se ancorado não só na *ratio* do art. 19º do RGCO que se refere a “coima” enquanto parâmetro global e não individualmente considerado, mas também em jurisprudência, nomeadamente, a do ac. do TRC, de 4/10/2006.⁹⁵

Relativamente à segunda questão, ou seja, se o tribunal considerar prescritas algumas contraordenações e as outras se mantiverem, consideramos que se o juiz manter o valor da coima não existe uma violação do princípio da proibição da *reformatio in pejus*. Todavia, esta questão é discutível uma vez que tal opção pode levar à colisão com algumas garantias do arguido, entre elas, o princípio da confiança e da segurança jurídica, que devem ser considerados pelos tribunais. No entanto, ainda nestas circunstâncias, não consideramos que esteja em causa a violação da proibição da *reformatio in pejus*⁹⁶, uma vez que a situação do arguido não piora.⁹⁷

Aliás, no que concerne a este assunto, deve-se ter em consideração que quando o processo se iniciou, e quando foram aplicadas as coimas, as contraordenações em causa não se encontravam prescritas, pelo que o valor aplicado pode ser adequado. É certo que o arguido poderá ter expetativas quanto à sua potencial redução, mas não consideramos que seja defensável que tal situação viola a proibição da *reformatio in pejus* se eventualmente duas das coimas analisadas tiverem entretanto prescrito aquando o recurso.⁹⁸

Nestas circunstâncias, a proibição da *reformatio in pejus* apenas incide na aplicação de uma coima superior à aplicada anteriormente pela autoridade

⁹⁵ Cf. ac. do TRC, de 4/10/2006, juíza relatora: Brízida Martins

⁹⁶Cf. ac. do TRL, de 18/03/2003, juiz relator: Simões de Carvalho, que considerou que nestes casos não haveria uma violação do princípio da proibição da *reformatio in pejus*

⁹⁷ Contrariamente, MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5], p.163, que considera que nestes casos existe uma violação da proibição da *reformatio in pejus*

⁹⁸ Contrariamente, ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.*[n.47], p. 296

administrativa, ou pelo tribunal *a quo*, o que não acontece nestes casos, pelo que o problema aqui em causa não é a violação desse princípio.

No entanto, é de salientar que em certas situações possa ser exigível a redução do valor da coima a aplicar se tal colidir com o princípio da proporcionalidade e da confiança. Nesses casos, exige-se uma ponderação das expetativas do arguido, que legitimamente considera que o valor da coima deve ser reduzido.

2.6. A ANULAÇÃO DO PROCESSO E A IMPOSSIBILIDADE DE REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA

A anulação do processo contraordenacional pode englobar duas fases diversas que importa distinguir: a impugnação da decisão administrativa e o recurso para o TR.

No âmbito do processo penal, o entendimento maioritário da jurisprudência e da doutrina é de que aquando a anulação do julgamento anterior em sede de recurso pelo tribunal superior, não poderá o tribunal *a quo* aumentar a coima aplicada quando repete o julgamento.⁹⁹ Tal conclusão pode e deve ser adotada no DMOS, quando existe recurso para o TR, pois também aqui se encontra prevista a proibição da *reformatio in pejus* e, existindo a aplicação subsidiária do CPP, não faz sentido que ambos tenham soluções jurídicas diversas.¹⁰⁰

Na nossa perspetiva, quando ocorre a anulação do julgamento da decisão do tribunal de primeira instância, este não pode posteriormente aumentar o valor da coima aplicada, uma vez que não se justifica que o tribunal de primeira instância tenha

⁹⁹Magistrados do Ministério Público do distrito judicial do Porto- *Código de Processo penal: Comentários e notas práticas*, 2009, pp. 1037 e ss.

¹⁰⁰ Cf. ANTUNES, Maria João- *Direito Processual Penal*, 2018, pp. 212-213, em que a autora salienta que o TC, nos acs. n.º 236/2007 e n.º 502/2007, decidiu que a interpretação do art. 409º CPP, no sentido de não proibir o agravamento da sanção em novo julgamento quando o anterior foi anulado, quando o recurso tiver sido interposto exclusivamente pelo arguido, viola o princípio da proibição da *reformatio in pejus*

poderes mais amplos que o tribunal de recurso, tendo em conta a norma prevista no art. 72ºA do RGCO.

Quando nos focamos em situações de impugnação, a questão já assume outros contornos. Todavia, cremos que se tudo se mantiver inalterado a nível factual, a autoridade administrativa não pode aumentar o valor da coima, uma vez que tal poderia colocar o arguido numa situação em que não podia legitimamente prever este resultado.

Assim, assiste razão a Vinício Ribeiro ao referir que faz sentido esta proibição estender-se a casos de reenvio e de anulação de julgamento pois só assim se consegue evitar a chamada “*reformatio in pejus* indireta”, ou seja, a possibilidade de o tribunal de julgamento poder aplicar uma sanção pior aquando desta segunda oportunidade. Consegue-se evitar de igual modo que este tribunal tenha poderes mais amplos que o tribunal de recurso.¹⁰¹

Também a jurisprudência Constitucional aplaude a perspetiva aqui acolhida, que não obstante se referir à matéria de processo penal, deve valer na íntegra em processo contraordenacional pois “é igualmente inibidora do exercício do direito de recurso a possibilidade de, embora por via indirecta (na sequência de anulação do primeiro julgamento), o arguido, em situações em que é o único recorrente (ou na situação equiparada de o Ministério Público interpor recurso no exclusivo interesse da defesa), ver a final a sua posição agravada com uma condenação mais pesada do que a inicialmente infligida, apesar de o MP se haver conformado com esta”.¹⁰²

¹⁰¹RIBEIRO, Vinício- *Código de Processo Penal: Notas e comentários*, 2011, pp. 1230 e ss. Contrariamente, PINHO, David Valente Borges do, *obra cit.* [n.75], p. 42, que considera que, em caso de anulação de julgamento “nada existe”, e como tal, não deve vigorar a proibição de *reformatio in pejus*, pelo que nada obsta a que o tribunal altere a qualificação jurídica e aumente a sanção aplicada anteriormente

Outra situação relacionada é se, no caso do julgamento ser anulado, se o novo julgamento abrange os outros coarguidos, ainda que estes não tenham recorrido. Neste caso, certos autores entendem que os coarguidos não recorrentes não estão abrangidos pelo novo julgamento, cf. Magistrados do Ministério Público do distrito judicial do Porto, *obra cit.*[n.99], pp. 1037 e ss.

¹⁰² Ac. do TC nº 236/2007, de 30 /03/2007, juiz relator: Mário José de Araújo Torres. No mesmo sentido, os acs. do TC nº 826/2007, de 10/10/2007 e nº 502/2007, ambos tendo como juíza relatora Conselheira Maria Lúcia Amaral

Semelhante conceção foi também adotada pelo STJ no ac. de 14/09/2011, que considerou que nestes casos, não poderá o tribunal agravar a situação do arguido, sob pena de tal configurar uma *reformatio in pejus* indireta.¹⁰³

Deste modo, adotar um entendimento diverso iria colidir com o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, previsto no art. 72ºA RGCO, valendo aqui todas as conclusões retiradas acerca da *reformatio in pejus* indireta, que conforme foi explanado *supra*, não deve ser aceite.

Por outro lado, ainda neste âmbito de anulação de julgamento, se o tribunal de recurso considerar que estamos perante uma imputação simples quando antes era qualificada, o tribunal *a quo* poderá manter em certos casos a coima aplicada. No entanto, nessas situações, deverá fundamentar porque manteve a mesma coima.

Esta solução não viola o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, uma vez que não piora a situação do arguido, apenas a mantém, não existindo uma obrigação de *reformatio in mellius* que justifique o favorecimento da sua situação. No entanto, apesar de não existir uma obrigação legal para o fazer, nos casos em que fizer sentido, o tribunal poderá ponderar a hipótese de reduzir o valor da coima, se considerar que tal se mostra mais adequado à resolução do caso concreto.

¹⁰³ O ac. do STJ de 14/09/2011, juiz relator: Conselheiro Armindo Monteiro, afirmou que “(...)no caso de anulação ou reenvio do processo para novo julgamento, em 1.ª instância, o princípio [da proibição da *reformatio in pejus*] não se esvai – é a apelidada “*reformatio*” indireta -, limitando, igualmente, o poder decisório do tribunal inferior, que não pode em tal caso agravar a situação do arguido.”

§ 3. O REGIME GERAL DAS CONTRAORDENAÇÕES E OS REGIMES SECTORIAIS: O FUNDAMENTO PARA O AFASTAMENTO DA PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS* E A COLISÃO DE PRINCÍPIOS

Conforme explanámos *supra*, o DMOS no seu regime geral procurou aproximar-se do DP e introduzir o princípio da proibição da *reformatio in pejus* enquanto restrição aos poderes decisórios do tribunal.

Neste âmbito, a proibição da *reformatio in pejus* encontra-se prevista no art. 72ºA do RGCO, determinando no seu nº1 que “Impugnada a decisão da autoridade administrativa ou interposto recurso da decisão judicial somente pelo arguido, ou no seu exclusivo interesse, não pode a sanção aplicada ser modificada em prejuízo de qualquer um dos arguidos, ainda que não recorrentes”, salvaguardando o nº2 que “O disposto no número anterior não prejudica a possibilidade de agravamento do montante da coima, se a situação económica e financeira do arguido tiver entretanto melhorado de forma sensível”.¹⁰⁴

Este artigo não existia na versão originária do DL nº 433/82, de 27/10, tendo surgido com a quinta alteração a este diploma, trazida pelo DL nº 244/95, de 14/09.¹⁰⁵

A razão para a sua introdução encontra-se no preâmbulo deste diploma, que acentuou que a reforma introduzida visou “o efetivo reforço das garantias dos arguidos perante o crescente poder sancionatório da Administração, (...) [procedendo-se] ao aperfeiçoamento da coerência interna do regime geral de mera ordenação social, bem como da coordenação deste com o disposto na legislação penal e processual penal.”¹⁰⁶ Consequentemente, as razões de fundo por detrás da introdução da proibição da

¹⁰⁴ Cf. o art. 72ºA RGCO

¹⁰⁵ MOUTINHO, José Lobo-“A *reformatio in pejus* no processo de contra-ordenação” in *Direito e Justiça- revista da faculdade de direito da Universidade Católica Portuguesa: Estudos Dedicados ao Professor Doutor Nuno José Espinosa Gomes da Silva- Volume I*, 2013, p.421, salienta que a versão originária do RGCO admitia a *reformatio in pejus*, embora não o determinasse expressamente.

¹⁰⁶ Veja-se o preâmbulo do DL nº 244/95, de 14/09

reformatio in pejus estão associadas ao fortalecimento das garantias do arguido e da aproximação do DMOS ao DP.

O art. 72ºA do RGCO foi desde o seu surgimento objeto de um intenso debate doutrinário - que será mais desenvolvido *infra*, no §5 deste capítulo, - em que se questionava se o princípio da proibição da *reformatio in pejus* deveria ser importado para o DMOS, uma vez que este ramo apresenta particularidades próprias. Foi neste contexto que surgiram legislações especiais que se foram distanciando, gradualmente, do RGCO e criaram as suas soluções próprias.

Foi o caso do Novo Regime Jurídico da Concorrência (NRJC), do Código dos Valores Mobiliários (CVM), da Lei Quadro das Contraordenações Ambientais (LQCA), do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF), entre outras.

Começemos por examinar o art. 88º do NRJC¹⁰⁷ que determina que “1 -O Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão conhece com plena jurisdição dos recursos interpostos das decisões em que tenha sido fixada pela Autoridade da Concorrência uma coima ou uma sanção pecuniária compulsória, podendo reduzir ou aumentar a coima ou a sanção pecuniária compulsória.” E que “2 -As decisões da Autoridade da Concorrência que apliquem sanções mencionam o disposto na parte final do número anterior.”¹⁰⁸

Este preceito corresponde ao art. 78º do projeto de proposta de lei inicialmente apresentado pelo XIX Governo Constitucional e submetido a consulta pública em Novembro de 2011, tendo sido a redação do nº1 alterada no procedimento legislativo.¹⁰⁹

¹⁰⁷Lei nº19/2012, de 8 de Maio, cuja alteração mais recente resultou da Lei nº 23/2018, de 05/06

¹⁰⁸Cf. o art. 88º do NRJC

¹⁰⁹MONIZ, Carlos Botelho(coord.), [et.al]-*Lei da Concorrência Anotada (Lei nº19/2012, de 8 de Maio)*, 2016, p. 767

Na realidade, a lei aqui transposta procurou assemelhar-se à legislação comunitária de direito da concorrência¹¹⁰, que também prevê um regime de afastamento da proibição da *reformatio in pejus*.

Com efeito, no âmbito Europeu, o TJUE detém plena jurisdição, podendo aumentar, manter ou reduzir o valor da coima aplicada pela CE, que é neste domínio a entidade responsável pelo processo de contraordenação (e consequente aplicação da sanção) ao nível Europeu. Uma vez que a legislação da UE funciona como fonte de inspiração à legislação nacional¹¹¹ e tem com esta um elo fundamental, faz todo o sentido a aproximação dos dois regimes. Em simultâneo, tal opção assegura que o processo seja mais célere e com menos impugnações judiciais.¹¹²

Assim, a proibição da *reformatio in pejus* é afastada no direito da concorrência, tendo o tribunal legitimidade para aumentar o valor da coima aplicada pela AdC, se tal se justificar. Porém, é de salientar que este regime tem algumas particularidades quando comparado com o previsto no CVM, LQCA e no RGICSF.

Em primeiro lugar, não vigora aqui o efeito suspensivo dos recursos, existindo antes um efeito meramente devolutivo¹¹³. Por outro lado, a amplitude do valor das coimas no direito da concorrência pode ser bastante superior quando comparado com os outros setores, uma vez que é proporcional ao volume de negócios da entidade sancionada.¹¹⁴

Neste domínio, quando ocorre a impugnação judicial, a decisão administrativa apresentada a julgamento pelo MP vale como acusação (art. 62ºnº1 RGCO), tornando-se este na contraparte, reservando-se à autoridade administrativa (AdC) um papel

¹¹⁰Veja-se o art. 261º TFUE e o regulamento (CE) nº1/2003

¹¹¹As diretivas e os regulamentos da UE distinguem-se por as primeiras carecerem de transposição no ordenamento jurídico Português, enquanto os segundos têm aplicação direta e imediata, não carecendo de transposição.

¹¹²MONIZ, Carlos Botelho (coord.), [et.al], obra cit [n.109], p. 769 salienta que este foi um dos argumentos salientados pela AdC no que toca à alteração da lei que afastou a proibição da *reformatio in pejus*

¹¹³Cf. art. 84º NRJC e cf. MONIZ, Carlos Botelho (coord.), [et. al], obra cit. [n.109], p.768

¹¹⁴MONIZ, Carlos Botelho (coord.), [et.al], obra cit [n.109], pp. 767 e ss.

secundário.¹¹⁵ Esta situação é diferente no setor financeiro, pois aí as entidades em causa (*v.g.* CMVM) mantêm um papel de destaque no processo judicial, tendo poderes autónomos de intervenção processual.¹¹⁶

Quando focamos a nossa atenção no CVM¹¹⁷, apercebemo-nos de que também aqui existe o afastamento deste princípio, dispondo o art. 416º n.º9 que “Não é aplicável aos processos de contraordenação instaurados e decididos nos termos deste Código a proibição de *reformatio in pejus*, devendo essa informação constar de todas as decisões finais que admitam impugnação ou recurso.”

Esta proibição não se encontrava na versão original do CVM, tendo sido introduzida através do DL n.º 52/2006, de 15 de Março, que procedeu à transposição da diretiva n.º 2003/6/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 28 de Janeiro, relativa ao abuso de informação privilegiada e à manipulação de mercado.¹¹⁸

Através da hermenêutica do artigo em causa depreende-se que o princípio da proibição da *reformatio in pejus* é afastado, na íntegra, tanto em situações de impugnação da decisão administrativa, proferida pela CMVM, como nos casos de recurso da decisão judicial do Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão para o TR.¹¹⁹

¹¹⁵ MOUTINHO, José Lobo; MARQUES, Pedro Garcia- *Lei da Concorrência- Comentário Conimbricense*, 2013, p. 842.

¹¹⁶ Cf. CMVM, *obra cit.* [n.37], pp.17 e ss, a CMVM detém poderes quanto à instauração, instrução e decisão da fase administrativa do processo contraordenacional, podendo ser instaurado o processo comum ou o processo sumaríssimo, sendo este último utilizado nas infrações de reduzida gravidade, em que a autoridade de supervisão propõe uma sanção ou admoestação ao arguido que, se for aceite, põe fim ao processo, sendo irrecorrível. Se o arguido não aceitar tal proposta sancionatória, o processo continuará a tramitação na forma comum (art. 414º CVM). Nos processos criminais, a CMVM tem apenas competências para realizar averiguações preliminares que podem dar origem a uma participação criminal fundamentada, cabendo às autoridades judiciais a condução do inquérito, instrução (se tiver sido requerida) e julgamento, podendo a CMVM colaborar com as mesmas. Se o arguido impugnar a sanção aplicada, inicia-se uma fase de tramitação judicial, na qual os poderes de intervenção da CMVM se mantêm intensos.

¹¹⁷ CVM (DL n.º 486/99, de 13/11 cuja alteração mais recente é da Lei n.º 69/2019, de 28/08)

¹¹⁸ Veja-se a origem deste art. no ac. do TC n.º 373/2015, juiz relator: Conselheiro João Cura Mariano, onde se explica que o aludido DL foi precedido de uma autorização legislativa através da lei n.º 55/2005, de 18/11

¹¹⁹ DIAS, Augusto Silva, *obra cit.* [n.43], p. 251

A razão fundamental para o afastamento da proibição da *reformatio in pejus*, reforçada pelo preâmbulo deste DL, visou garantir “a necessária autonomia entre a fase administrativa e a fase judicial do procedimento contraordenacional, bem como a congruência e a uniformidade de soluções do regime do ilícito de mera ordenação social vigente no setor financeiro”.¹²⁰

Inclusivamente, este artigo já foi objeto de fiscalização concreta de inconstitucionalidade por parte do TC no ac. n.º 373/2015, conforme veremos *infra* no §6 do capítulo II.

Esta questão assume particular relevância por a esmagadora maioria dos ilícitos no setor financeiro serem de origem contraordenacional e não penal,¹²¹ vigorando uma preferência pelo DMOS em detrimento do DP, existindo pouquíssimos crimes e diversas contraordenações.¹²²

Relativamente ao direito do ambiente, também este enfrenta hoje uma tutela alargada a nível contraordenacional - espalhado por diversos diplomas¹²³- por se visar

¹²⁰Veja-se a alteração ao CVM, introduzida pelo DL n.º52/2006, de 15/03, rect. n.º 21/2006, de 30/03

¹²¹Importa salientar que esta realidade também se verifica no setor da banca e dos seguros. Apesar de existirem diversos crimes previstos entre os arts. 378º e 381º do CVM, existem diversas contraordenações reguladas pelo CVM. Entre estas, a violação do dever de colaboração com a CMVM (arts. 359º, n.º3 e 400º do CVM); a violação de ordens e mandados legítimos da CMVM (art. 399º CVM); entre outros, cf. PINTO, Frederico de Lacerda da Costa- “Crimes no Sistema Financeiro: O Mapa Legal e a adequação da tutela penal” in CRUZ, José N, [et. al] - *Infrações Económicas e financeiras: Estudos de criminologia e Direito*, 2013, pp. 484 e ss.

¹²² Cf. CMVM, *obra cit.* [n.37], pp. 16 e ss, a escolha pela estrutura infracional dualista permitiu conciliar tanto as contraordenações com os crimes no mercado de valores mobiliários, reservado para este último os factos com um nível de danosidade “mais intenso e intolerável que por agredirem bens jurídicos essenciais (...) ao sector financeiro, mereceram a tutela penal conferida pelos crimes contra o mercado”. Quanto às contraordenações estas distinguem-se entre as leves, graves e muito graves, de acordo com a sua gravidade abstrata (cf. arts. 388º e ss do CVM). Aqui podem ser responsabilizadas quer pessoas singulares, quer coletivas, em conjunto ou separadamente, consoante o seu envolvimento nos factos.

¹²³Cf. LOUREIRO, Flávia Novera- “A fronteira entre o direito penal e o direito de mera ordenação social: reflexão a partir das contraordenações ambientais” in BRANDÃO, Ofélia Rocha [et. al]-*Jornadas de Direito das contraordenações*, 2019, pp. 126 e ss, onde a autora salienta a imensidão de diplomas que regulam o direito do ambiente, como por exemplo, o DL n.º73/2009, de 31/03, que prevê o regime jurídico da reserva agrícola nacional.

uma alternativa à hipercriminalização que se enfrenta em diversas áreas do direito e por implicar uma intervenção mais célere por parte da autoridade administrativa.¹²⁴

Neste âmbito, o art. 75º da LQCA¹²⁵ estabelece que “Não é aplicável aos processos de contraordenação instaurados e decididos nos termos desta lei a proibição de *reformatio in pejus*, devendo essa informação constar de todas as decisões finais que admitam impugnação ou recurso.”

Também aqui é de salientar a semelhança integral com o regime previsto no CVM, consagrado o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* em sede de impugnação da decisão administrativa e de recurso.

Por fim, também o RGICSF prevê no art. 222 n.º 2 d) o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* caso se impugne a decisão condenatória de aplicação de uma coima emitida pelo BdP.¹²⁶

Em jeito conclusivo, importa salientar que existem ainda outras legislações que se afastam do regime regra, como é o caso do art. 50º do Regime Sancionatório do Setor Energético, que permite que o tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão possa aumentar a coima ou a sanção pecuniária compulsória fixada pela ERSE.¹²⁷

Coincidentemente, a lei n.º 107/09, de 14 de Setembro¹²⁸, que estabelece o regime processual das contraordenações laborais e de segurança social não prevê nenhuma disposição semelhante ao art. 72ºA do RGCO, colocando-se a questão de se este princípio tem aqui aplicação ou não.¹²⁹

¹²⁴CONDESSO, Fernando dos Reis- *Direito do Ambiente*, 2001, p.499

¹²⁵ LQCA (Lei n.º 50/2006, de 29/08, cuja alteração mais recente foi a Lei n.º 25/2019, de 26/03)

¹²⁶RGICSF (DL n.º298/92, de 31/12), cuja última alteração foi o DL n.º144/2019, de 23/09)

¹²⁷ Regime Sancionatório do Setor Energético (Lei n.º9/2013, de 28/01)

¹²⁸ Regime processual aplicável às contra-ordenações laborais e de segurança social

¹²⁹ Cf. MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.*[n.5], p. 153, embora para a autora, nestes casos, deve ser verificado o RGCO, por ser o regime geral, ou seja, aqui merece acolhimento o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

Deste modo podemos concluir que estes regimes sectoriais prevêem legislações excepcionais ao RGCO, podendo o tribunal agravar o valor da coima aplicada ao arguido, e asseguram, simultaneamente, um processo mais célere e facilitado.

§ 4. DIREITO ESTRANGEIRO: UMA PERSPETIVA COMPARATÍSTICA

Os primeiros ordenamentos jurídicos a consagrarem de forma expressa a proibição da *reformatio in pejus* no DP foram França, Alemanha e Itália, na primeira metade do século XX¹³⁰, pelo que importa trazer à colação o regime Alemão, o Espanhol e o Italiano e compará-los com o regime contraordenacional Português.

Alemanha

O direito Alemão foi a principal fonte de inspiração para o legislador Português, nomeadamente quanto ao regime inserido no RGCO, e como tal, não podíamos deixar de o integrar no nosso objeto de estudo.

É de notar que no direito contraordenacional Alemão, a proibição da *reformatio in pejus* tem algumas diferenças face ao DMOS Português. Todavia, devemos salientar que tal como em Portugal, o direito contraordenacional Alemão tem autonomia (pelo que não é direito penal) e tem como punição principal uma sanção administrativa.¹³¹ O diploma mais relevante nesta matéria é o *Ordnungswidrigkeiten gesetz* (OWiG)¹³².

Enquanto que o processo contraordenacional Português tem apenas duas fases (administrativa e judicial), o Alemão tem três fases, existindo um processo intermédio (§69 da OWiG)¹³³ entre a aplicação da decisão administrativa e a impugnação

¹³⁰AZEVEDO, Tiago Lopes de, *obra cit.* [n.5], p. 173

¹³¹ROXIN, Claus-*Derecho Penal Parte General* (TOMO I), *Fundamentos, la estructura de la teoria del delito* (título original: *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I: Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*, 1994). Tradução de Diegi-Manuel Luzon Peña, Miguel Díaz y García Conlledo e Javier de Vicente Remesal, pp. 43- 44

¹³²*Ordnungswidrigkeiten gesetz*, disponível no site do *bundesministerium der justiz und für verbraucherschutz*

¹³³VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], pp. 454-456, considera que o processo intermédio deveria ser introduzido em Portugal, devendo ter como inspiração o regime Alemão

judicial.¹³⁴ Este mecanismo permitiu uma diminuição da entrada de processos nos tribunais judiciais Alemães, e por conseguinte, conduziu a uma redução da litigância judicial.¹³⁵

O processo intermédio inicia-se com a impugnação judicial da decisão administrativa aplicada, levada a cabo pelo arguido, sendo que a primeira entidade a pronunciar-se sobre a sindicância da licitude da mesma é a autoridade administrativa que aplicou a sanção. Neste primeiro momento, esta é responsável por analisar questões essencialmente formais,¹³⁶ no entanto, se considerar a impugnação lícita, deve reanalisar o conteúdo da mesma.

Se após este reexame a administração considerar que a sua decisão não foi a mais acertada, deverá arquivar os autos. Contudo, se considerar que existe fundamento para o processo prosseguir, existem vários resultados possíveis: ou entrega os autos ao MP, caso tenham sido recolhidos indícios da prática de um crime; remete os autos a outra entidade administrativa; emite uma nova decisão condenatória que pode ser mais favorável que a anterior, ou mantém a decisão aplicada anteriormente. Neste último caso, os autos devem ser entregues ao MP¹³⁷, que os analisa de forma rigorosa¹³⁸. Se o MP concluir que os autos devem ser enviados para o tribunal de primeira instância, este ato valerá como acusação. Seguidamente, o tribunal começa por analisar as

¹³⁴ O processo intermédio surgiu na lei Alemã a 7/07/1986 (com a atual redação introduzida em 26/07/2002, que entrou em vigor a 1/10/2002), cf. VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], p. 445

¹³⁵ Cf. VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], p. 445

¹³⁶ VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], p.447 salienta que caso o recurso seja rejeitado, deve a administração decidir por despacho de forma fundamentada, e de seguida deve ordenar a notificação ao interessado, bem como o direito a reagir judicialmente contra essa mesma decisão.

¹³⁷ Cf. VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], p. 446-449.

¹³⁸ Cf. VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], p. 450, o MP “ou devolve os autos à administração [quando considere que o recurso é ilícito]; leva a cabo novas averiguações; procede ao arquivamento dos autos [devendo a administração ser ouvida, embora o ato não perca eficácia se não for]; remete os autos para o tribunal judicial de primeira instância, no pressuposto de que a decisão condenatória já perdeu o seu valor jurídico, passando a valer, exclusivamente, enquanto acusação [iniciando-se aqui o processo intermédio perante o tribunal]”

questões formais (v.g. licitude do recurso), devendo, posteriormente, focar a sua atenção nas questões materiais.

No âmbito do processo intermédio, o juiz terá de analisar o caso¹³⁹, sendo que a aplicação do princípio da proibição da *reformatio in pejus* irá depender se ocorreu ou não audiência de julgamento, conforme previsto nos §66º e §72º do OWiG.¹⁴⁰

Se não existir audiência de julgamento, e caso o juiz decida por despacho judicial escrito, há proibição da *reformatio in pejus*, pelo que não é possível agravar a coima aplicada pela autoridade administrativa¹⁴¹. Contrariamente, caso ocorra audiência de julgamento, a proibição da *reformatio in pejus* é afastada, pelo que o tribunal poderá aplicar uma sanção superior ao arguido.¹⁴² A justificação para tal parece encontrar-se no facto de, neste último caso, estarmos perante um processo *ex novo*, em que existiu a produção de prova e por o particular poder exercer o contraditório.¹⁴³

Com efeito, é de concluir que o regime Alemão é caracterizado por uma maior complexidade, sendo que a *ratio* da aplicação do princípio da proibição da *reformatio in pejus* parece assumir mais uma faceta do princípio do contraditório que uma vertente do direito ao recurso, como é largamente defendido em Portugal.

¹³⁹VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], pp. 453-454 salienta que caso os autos estejam instruídos de forma insuficiente, o juiz poderá pedir esclarecimentos à administração, caso entenda que é necessário. Quando a administração entrega os autos ao tribunal uma segunda vez, e caso o juiz entenda que a acusação não tem sustentabilidade, tem o direito de devolver os autos à administração, sem ser necessário consentimento do MP, devendo a administração encerrar o processo de forma definitiva.

¹⁴⁰ PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.5], p. 142

¹⁴¹ O §72 (3) determina que “O tribunal deve determinar se o interessado deve ser absolvido, se uma sanção deve ser aplicada, se deve ser ordenada alguma consequência incidental ou se o processo deve ser encerrado. O tribunal não se pode desviar da decisão aplicada relativamente à aplicação de uma sanção em detrimento do interessado”

¹⁴²O § 66º(2) 1. b) declara que: “A decisão de aplicação da sanção deve conter a indicação de que caso ocorra objeção pode ser aplicada uma decisão mais desfavorável ao interessado”

¹⁴³Cf. SANTOS, Cácia Sofia Andrade dos- *Princípio da proibição da reformatio in pejus no Direito Sancionatório Contraordenacional*. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2017, p. 33. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses disponível no repositório da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (consultado a 27/11/2019)

Por conseguinte, na Alemanha não vigora o princípio da proibição da *reformatio in pejus* tal como previsto em Portugal¹⁴⁴, vigorando antes um sistema dualista, em que a *non reformatio in pejus* não é absoluta.

Espanha

O DMOS consagrando em Portugal não tem um regime coincidente em Espanha, pelo que o ramo do direito mais próximo é o *derecho administrativo sancionador*¹⁴⁵, que engloba um conjunto de infrações de foro administrativo, tendo a administração amplos poderes sancionatórios, que a distinguem de outros modelos sancionadores Europeus.¹⁴⁶Inclusive, e contrariamente ao que ocorre na Alemanha, este ramo do direito tem garantias próprias, não se ancorando nas garantias do *ius puniendi* penal, afastando-se deste.¹⁴⁷

Este conjunto de infrações administrativas encontram-se previstas tanto no LRJ-PAC¹⁴⁸ como no *Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora*.¹⁴⁹ Apesar da diferença de regime face ao DMOS Português é de salientar que também aqui vigora a proibição da *reformatio in pejus*.

¹⁴⁴Pinto de Albuquerque salienta que a lei Portuguesa contraria o regime Alemão, pois neste último vigora a regra da admissibilidade de agravação da sanção para o recurso decidido em audiência e a proibição da *reformatio in pejus* só prevalece nos casos em que a decisão derive de despacho judicial, e portanto, quando não existiu audiência de julgamento.

¹⁴⁵VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27]. p. 171

¹⁴⁶ Cf. LUMBRALES, Nuno, *obra cit.* [n.27], pp. 199 e ss.

¹⁴⁷Cf. SANTOS, Cácia Sofia Andrade dos, *obra cit.* [n.143], p. 36-37, citando Alacrcón Sotomayor, Lúcia- *El Procedimiento Administrativo Sancionador y los derechos fundamentales*, p.29

¹⁴⁸ Ley 30/1992, de 26/11 *del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, com nova redação da ley 39/2015, de 1/10 (*procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas*). Porém, Cf. explica VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], p.178, esta lei não pode ser equiparada ao regime geral Alemão, uma vez que não se encontram certas definições básicas, como a definição de infração administrativa.

¹⁴⁹*Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora* (Real Decreto 1398/1993, de 4/08)

O art. 21ºnº3 deste último decreto estabelece que “Quando o infrator sancionado recorra ou impugne a decisão adotada, as decisões do recurso ordinário e dos procedimentos de revisão de ofício que, no seu caso, se interponham ou substanciem, não podem assumir a imposição de sanções mais graves para o sancionado”¹⁵⁰.

Esta regra vigora ainda nos casos de recursos administrativos previstos no art. 119ºnº3 da *Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*.¹⁵¹

Assim, o princípio da proibição da *reformatio in pejus*¹⁵² tem lugar nos casos de impugnação ou recurso de uma decisão administrativa, tal como ocorre com o DMOS Português.

Todavia, apesar do TC Espanhol concluir que a proibição da *reformatio in pejus* é “(...)um princípio geral de direito processual que parte do direito a uma tutela jurisdiccional efetiva, reconhecido no art. 24º CE, através do regime de garantias legais dos recursos e (...)da proibição da indefesa”¹⁵³ e visa preservar o princípio do acusatório,¹⁵⁴ este nem sempre vigorou, uma vez que no passado não era salvaguardado.

¹⁵⁰ O texto original do art. 21ºnº3 do real decreto 1398/1993, de 4/08, do *Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora*, prevê que “Cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, las resoluciones del recurso ordinario y de los procedimientos de revisión de oficio que, en su caso, se interponga o substancien no podrán suponer la imposición de sanciones más graves para el sancionado.”

¹⁵¹ O texto original do art. 119ºnº3 da lei referida determina que: “3. El órgano que resuelva el recurso decidirá cuantas cuestiones, tanto de forma como de fondo, plantee el procedimiento, hayan sido o no alegadas por los interesados. En este último caso se les oirá previamente. No obstante, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso pueda agravarse su situación inicial.”

¹⁵² LLOBREGAT, José Garberí- *El procedimiento administrativo sancionador*, 1996. pp. 676-677, assim como LLOBREGAT, José Garberí -*La aplicación de los derechos y garantías Constitucionales a la potestad y al procedimiento administrativo sancionador*, 1989, pp. 135-137, e ainda PEREZ, Adolfo Carretero; SANCHEZ, Adolfo Carretero-*Derecho administrativo sancionador*, 1992, pp. 210-211

¹⁵³ Cf. DEU, Teresa Armenta-*Lecciones de Derecho Procesal Penal*, 2003, p. 57, cuja citação original, em Espanhol, é a seguinte: “constituye un principio general del derecho procesal que parte del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24 CE, através del régimen de garantias legales de los recursos y, en todo caso, de la prohibición de indefensión.”

¹⁵⁴ Cf. ac. do Tribunal Constitucional Espanhol, STC 15/1987, 11/02/1987

Este princípio evita que a decisão aplicada ao recorrente seja agravada quer o recurso seja ordinário ou extraordinário, só podendo piorar se a parte contrária recorrer autonomamente, ou se aderir ao recurso já formulado.¹⁵⁵

Neste contexto, alguns autores, como Íñigo Sanz Rubiales, entendem que o princípio da segurança jurídica e da confiança impõem que exista uma certa previsibilidade na atuação administrativa, incluindo na resolução de recursos administrativos perante o tribunal, pelo que no seu entendimento é de concluir que a adoção da *non reformatio in pejus* foi uma boa opção legislativa.¹⁵⁶

Coincidentemente, outros autores como García de Enterría e Tomás-Ramón Fernández¹⁵⁷, também são favoráveis à *non reformatio in pejus*, ancorando-se em alguma jurisprudência Espanhola que concluiu que não poderia existir agravação da situação do arguido no julgamento de atos administrativos e de sanções administrativas¹⁵⁸. No entanto, não podemos concordar com a perspetiva destes autores, uma vez que a impossibilidade de *reformatio in pejus* acaba por limitar, injustificadamente, a atuação do tribunal.

Por outro lado, tal como ocorre em Portugal, a jurisprudência e parte da doutrina Espanhola entendem que não pode existir alteração da qualificação jurídica, por parte do tribunal, se tal levar a uma situação mais prejudicial para o arguido.¹⁵⁹

¹⁵⁵PELLICER, Angel Blasco-*El procedimiento administrativo sancionador en el orden social*, 1997, p. 162

¹⁵⁶ RUBIALES, Íñigo Sanz, *obra cit.* [n.32], p. 253.

¹⁵⁷ Cf. ENTERRÍA, Eduardo García de; FERNANDEZ, Tomás-Rámon -*Curso de Derecho Administrativo II*, 2002, pp. 536 e ss.

¹⁵⁸ Da mesma opinião que estes autores, LLOBREGAT, José Garberí -*La aplicación de los derechos y garantías Constitucionales a la potestad y al procedimiento administrativo sancionador* [n.152], p. 138

¹⁵⁹TOMILLO, Manuel Gómez; RUBIALES, Íñigo Sanz- *Derecho Administrativo sancionador. Parte General (Teoría General y Práctica del derecho Penal Administrativo)*, 2013, pp. 972-974. Um exemplo da Jurisprudência Espanhola é o ac. do STS 1319/2007, 12/01. Esses casos são particularmente evidentes quando está em causa uma passagem de negligência para dolo, sendo que, para estes autores, tal alteração se afigura como proibida por implicar uma agravação da responsabilidade do arguido (p. 986). No entanto, os mesmos reconhecem que é aceitável *reformatio in meius*, podendo o tribunal aplicar uma norma mais favorável ao infrator (p. 988)

Deste modo, é de concluir que o regime Espanhol e o regime Português têm consideráveis semelhanças uma vez que em ambos vigora o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.¹⁶⁰ No entanto, reside entre ambos uma diferença procedimental: enquanto que em Espanha as impugnações de sanções administrativas ocorrem nos tribunais administrativos, em Portugal a impugnação de coimas/sanções acessórias ocorrem nos tribunais judiciais.¹⁶¹

Itália

O regime Italiano apresenta particularidades próprias, vigorando um “*Diritto Penale Amministrativo*”, cuja sanção principal é uma pena pecuniária¹⁶². Esta sanção foi pensada, essencialmente, para as infrações de menor gravidade¹⁶³, sancionadas pela Administração¹⁶⁴, assemelhando-se a um ilícito administrativo.

É de notar que à semelhança de Portugal, também aqui se verificou uma hipertrofia do direito penal, pelo que este ramo do direito começou a desenvolver-se¹⁶⁵ e passou a englobar um conjunto de anteriores contravenções¹⁶⁶. Aliás, ainda hoje,

¹⁶⁰ Porém, em Espanha, já vigorou legislação especial que afastava este princípio cf. o art. 457º nº2 do *Reglamento de Montes* (Decreto 485/1962, de 22/02)

¹⁶¹ VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], p.378. A opção pela impugnação nos tribunais comuns assemelha-se ao regime Alemão, que serviu de inspiração à lei Portuguesa. No entanto, é de salientar que em Portugal existem regimes que impõem que a impugnação seja feita nos tribunais Administrativos e Fiscais

¹⁶² Em Itália o valor da sanção aplicada depende de vários fatores como o dano causado, o lucro arrecadado pelo agente ou o volume de negócios (no caso do direito da concorrência), Cf. DELMAS-MARTY, Mireille-“I problemi giuridici e pratici posti dalla distinzione tra diritto penale e diritto amministrativo penale” in *Rivista Italiana di diritto e procedura penale*, (1987), pp. 731-776, em particular, p. 740

¹⁶³ DOLCINI, Emilio-“Sui rapporti fra tecnica sanzionatoria penale e amministrativa” in *Rivista Italiana di diritto e procedura penale*, (1987), pp.777-797, em particular, p. 779

¹⁶⁴ FIANDACA, Giovanni; MUSCO, Enzo- *Diritto Penale parte generale*, 2004, pp. 833 e ss. Em caso de oposição do arguido, porém, intervém o juiz da paz, ou, em certas matérias, o tribunal.

¹⁶⁵ Cf. VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], pp. 183-184, a despenalização do ilícito administrativo iniciou-se com a lei nº 317, de 3/05/1967. No entanto, a primeira lei verdadeiramente despenalizadora foi a nº 706, de 24/12/1975. Já a lei nº 689/1981, de 24/11 estabeleceu, pela primeira vez, as garantias,

no âmbito do DP, se adota um sistema bipartido, em que o legislador Italiano distingue os delitos das contravenções¹⁶⁷.

O principal diploma que trata do ilícito administrativo é a *Legge Modifiche al sistema penale*, com algumas alterações legislativas¹⁶⁸, que procurou cumprir certas exigências, reduzindo o âmbito de aplicação penal¹⁶⁹, assim como assegurar uma menor litigância nos tribunais¹⁷⁰. Esta lei teve como principal fonte de inspiração o regime Alemão, e ao contrário do que se poderia pensar, não se inspira nos princípios administrativos, mas sim, nos princípios penais¹⁷¹, tendo nesse âmbito fortes semelhanças ao regime Português.¹⁷²

No entanto, é de salientar que esta lei não regula todas as áreas do poder administrativo sancionatório, pois o direito tributário e rodoviário, também estes caracterizados por algumas sanções administrativas, não se encontram sujeitos a esta, mas sim a outros diplomas legislativos¹⁷³. Por outro lado, outro diploma fundamental é

os princípios gerais, substantivos e processuais para o direito sancionatório administrativo cf. MARINUCCI, Giorgio; DOLCINI, Emilio- *Corso di Diritto Penale 1: Le norme penali: fonti e limiti di applicabilità; Il reato: nozione, struttura e sistematica*, 2001, pp. 392-393

¹⁶⁶No entanto, ainda subsistem diversas contravenções nos arts. 650º a 743º *bis* do CP Italiano, cf. VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], pp.169-170, concluindo a mesma que o direito contraordenacional Italiano não é um verdadeiro modelo contraordenacional.

¹⁶⁷ Cf. MARINUCCI, Giorgio; DOLCINI, Emilio, *obra cit.* [n.165] p. 399, embora os autores reconheçam que, na legislação penal moderna existe na realidade um sistema tripartido, que engloba os crimes, delitos e contravenções.

¹⁶⁸ *Legge del 24 novembre 1981*, n° 689/1981

¹⁶⁹ RUFFO, Mario Alberto-*Diritto Penale Amministrativo dopo la legge 205/99*, 2000, p.12

¹⁷⁰ Cf. DOLCINI, Emilio, *obra cit.* [n.163], p. 796. O mesmo autor salienta que tal situação conduziu, simultaneamente, ao aumento dos procedimentos pré-julgamento e à diminuição da duração dos mesmos.

¹⁷¹ Cf. RUFFO, Mario Alberto, *obra cit.* [n.169], p.14, é de salientar que apesar do direito penal administrativo ter uma ligação ao direito penal em sentido estrito, este tem uma autonomia, pois do ponto de vista da sua *ratio*, a tutela administrativa tende a garantir o interesse público salvaguardado pela administração pública, ao contrário do direito penal, que tutela valores essenciais à convivência.

¹⁷² VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], p.185

¹⁷³ Cf. MARINUCCI, Giorgio; DOLCINI, Emilio, *obra cit.* [n.165], pp. 392-393, há diversas leis que regulam o ilícito administrativo e as sanções a estes associados, como a lei de 21/10/1988, n.456 (*materia di illeciti valutari*), lei de 28/12/1993, n. 561 (*relativa alle più disparate di illecito: in materia di elenchi di*

a *Legge 25 giugno 1999*, n.º 205/99, que se posiciona entre o direito penal e o ilícito administrativo.¹⁷⁴

Apesar de serem reconhecidas vastas semelhanças com o DMOS Português, em Itália não existe um artigo que preveja a proibição da *reformatio in pejus* neste ramo, existindo antes uma aplicação analógica do regime penal, nomeadamente, do art. 597º do CPP Italiano.¹⁷⁵

Nestas circunstâncias o interessado pode impugnar a decisão administrativa junto dos tribunais de ação penal, podendo o juiz reduzir ou manter a decisão aplicada pela administração. Após tal decisão, o arguido pode ainda recorrer para o tribunal de 2ª instância, estando este impedido de agravar a sanção aplicada pela autoridade administrativa.¹⁷⁶

No entanto, também o regime existente em Itália parece conduzir a várias críticas, pois apesar de existir quem afirme que tal assegura um efetivo direito ao recurso¹⁷⁷, há também quem conclua que tal regime pode ter como consequência o aumento das pendências processuais, assim como o adiamento do cumprimento da sanção.¹⁷⁸

protesti cambiari, di regime fiscale di accendigas per uso domestico di denuncia di infortuni, di oli minerali, etc.), entre outras. Devido a esta situação, aliada a certos erros técnicos, alguma doutrina considera que a lei n.º689/1981 é desorganizada, cf. RUFFO, Mario Alberto, *obra cit.* [n.169], p. 12

¹⁷⁴ RUFFO, Mario Alberto, *obra cit.* [n.169], pp. 14-16

¹⁷⁵ O art.597.º, n.º3 do CPP Italiano determina que “Quando o apelante impugna sozinho, o juiz não pode aplicar uma pena mais grave em espécie ou quantidade, aplicar uma medida de segurança nova mais grave, absolver o acusado por uma causa menos favorável que aquela enunciada na sentença apelada nem revogar benefícios, salvo a faculdade, dentro dos limites indicados no n.º1, de dar ao facto uma definição jurídica mais grave, contando que não venha superada a competência do juiz de 1ª instância.”

¹⁷⁶Cf. SANTOS, Cácia Sofia Andrade dos, *obra cit.* [n.143], pp. 43-35 e GIOVAGNOLI, Roberto; FRATINI, Marco- *Le sanzioni amministrative. Raccolta completa commentata con dottrine e giurisprudenza*, pp. 2675 e ss

¹⁷⁷ AZEVEDO, Tiago Lopes de, *obra cit.* [n.5], p.170, no qual o autor cita PISANI, Mario- *Il divieto della “reformatio in pejus” nel processo penale italiano*, 1967, p.58

¹⁷⁸ AZEVEDO, Tiago Lopes de, *obra cit.* [n.5], p.171 citando DELITALA, Giacomo- *Il Divieto della Reformatio in pejus nel Processo Penale*, Milano: Società editrice “Vita e Pensiero”, 1927, p.213

Nesta perspetiva, é de concluir que o regime Português e o Italiano têm diversas semelhanças, como a proibição geral da *reformatio in pejus* e o seu afastamento em alguns textos legais sectoriais. No entanto, ambos estão sujeitos às mesmas críticas e problemas, nomeadamente, no que toca à complexidade e morosidade dos processos contraordenacionais que salvaguardam este princípio.

§ 5. AS OPINIÕES DOUTRINÁRIAS A FAVOR E CONTRA O AFASTAMENTO DA PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS* NO DIREITO CONTRAORDENACIONAL: OS ARGUMENTOS MAIS RELEVANTES

O presente capítulo incide no resultado final de uma discussão doutrinária no que toca à incorporação, ou não, do princípio da proibição da *reformatio in pejus* no DMOS.

O princípio da proibição da *reformatio in pejus* é um elemento essencial no plano do processo penal, enquanto vertente do direito a uma tutela jurisdicional efetiva e do direito de defesa, previsto no art. 32ºn.º1 e n.º10 da CRP¹⁷⁹, e encontra-se previsto no art. 409º n.º1 do CPP¹⁸⁰, salvaguardando uma exceção: caso a situação económica e financeira do arguido tiver entretanto melhorado de forma sensível, a proibição da *reformatio in pejus* não se aplica à agravação da quantia fixada a cada dia de multa, ou seja, a quantia pode ser aumentada nesses casos concretos¹⁸¹.

Quando nos focamos no DMOS, e ao analisar o RGCO, denotamos que esta proibição também se encontra estabelecida no art. 72ºA do RGCO, conforme transcrito *supra* no §3.¹⁸²

Este regime, que salvaguarda que a situação do arguido não piora quando este recorre da decisão administrativa em causa, foi já objeto de intenso debate doutrinário uma vez que coloca em causa alguns dos elementos essenciais que devem caracterizar o processo contraordenacional, entre eles, a celeridade e a simplicidade, em comparação com o processo penal.

¹⁷⁹ Cf. art. 32ºnº1 CRP “O processo criminal assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso”. Já o nº10 do mesmo artigo prevê que “Nos processos de contra-ordenação, bem como em quaisquer outros processos sancionatórios, são assegurados ao arguido os direitos de audição e defesa”

¹⁸⁰ Cf. art. 409ºnº1 CPP

¹⁸¹ Cf. art. 409ºnº2 CPP

¹⁸² Cf. art. 72ºA RGCO

Com efeito, existem neste plano duas correntes doutrinárias opostas e conflitantes. A primeira, defensora do regime geral previsto no art. 72ºA do RGCO, considera que a proibição da *reformatio in pejus* deve ser assegurada integralmente em processos de contraordenação, e portanto, certos regimes sectoriais que afastam a mesma devem ser colocados em causa.

Esta corrente de pensamento é defendida por José Lobo Moutinho¹⁸³, Nuno Brandão¹⁸⁴, Pedro Paulino¹⁸⁵, Luís Catarino¹⁸⁶, Sofia Ribeiro Branco¹⁸⁷, Manuel Simas Santos¹⁸⁸, Ana Morgado¹⁸⁹, entre outros¹⁹⁰.

¹⁸³ MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.* [n.105], pp. 421 e ss. Para além disso, Lobo Moutinho criticou o regime existente no direito da concorrência, que afasta o princípio da proibição da *reformatio in pejus* em MOUTINHO, José Lobo; MARQUES, Pedro Garcia, *obra cit.* [n.115]. pp 845-850

¹⁸⁴ BRANDÃO, Nuno- “Por um sistema contra-ordenacional a diferentes velocidades” *in Scientia Iurica, Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro* (2017), pp. 287-288, em que o autor salienta que“(…)em todas as contra-ordenações, mas nas grandes contra-ordenações em especial, deve valer, por imperativo constitucional, o princípio da proibição da *reformatio in pejus*”

¹⁸⁵ PAULINO, Pedro-“O Direito das contra-ordenações e a Actividade Sancionatória das Autoridades Reguladoras independentes” *in Revista de direito administrativo*, AAFDL (2018), pp. 91 e ss. Este autor considera que a existência da possibilidade de *reformatio in pejus* pode configurar “uma perversão dos direitos de defesa dos arguidos”, porém, admite que as atuais respostas dadas pelo RGCO parecem contradizer-se pois tendo em conta que a estrutura acusatória define a distinção material e funcional entre instrução, acusação e julgamento, e valendo a decisão condenatória como acusação, não deveria haver a possibilidade daquela decisão condenatória vir a ser agravada pelo tribunal por via de uma subsunção jurídica diversa dos factos, contradizendo o art. 72ºA RGCO?

¹⁸⁶ CATARINO, Luís- *Regulação e supervisão dos mercados de instrumentos financeiros. Fundamentos e limites do Governo e jurisdição das autoridades independentes*, 2010. pp. 765- 766

¹⁸⁷ BRANCO, Sofia Ribeiro- “Os fins não justificam os meios”, disponível no site Advogar: Direito e Advocacia (consultado a 1/10/2019), apesar de não se pronunciar diretamente sobre se é favorável, ou não, ao regime de proibição da *reformatio in pejus* previsto no RGCO, entende que o afastamento do mesmo, em certos regimes sectoriais, pode levar a problemas de inconstitucionalidade

¹⁸⁸ SANTOS, Manuel Simas, *obra cit.* [n.81], pp. 81-83

¹⁸⁹ MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires, *obra cit.* [n.5], pp. 154-155

¹⁹⁰ SANTOS, Cácia Sofia Andrade dos, *obra cit.* [n.143], pp. 44 e ss. No domínio do direito ambiental, LOUREIRO, Flávia Novera, *obra cit.* [n.123], pp. 130 e ss, que considera que o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* prevista na LQCA é desadequado e limita em demasia o direito ao recurso, não compreendendo o tratamento diverso face ao RGCO.

Para melhor compreensão da discussão em causa, importa trazer à colação, de forma sintética, alguns argumentos salientados por esta parte da doutrina, nomeadamente por José Lobo Moutinho.

Para o autor, a inexistência da proibição da *reformatio in pejus* poderia afetar de forma irremediável o direito à impugnação/recurso do arguido, uma vez que este ficaria com receio de ao recorrer, o valor da coima aumentar, e assim ver a sua situação prejudicada¹⁹¹. Deste modo, a consagração da proibição da *reformatio in pejus* permite que o direito à impugnação/recurso possa ser exercido na plenitude.

Coincidentemente, considera que “a *reformatio in pejus* traduz uma perversão na função do recurso ou impugnação judicial da decisão condenatória da autoridade administrativa, como meio de defesa constitucionalmente garantido”¹⁹², e estando em causa uma decisão administrativa, deve salvaguardar-se o direito a uma tutela jurisdicional efetiva (art. 268ºn.º4 da CRP)¹⁹³, ou seja, deve garantir-se que o arguido tem o pleno direito de impugnar uma decisão administrativa em tribunal sem quaisquer restrições, pois caso não o faça, esta tornar-se-á exequível e definitiva.

Este primeiro argumento é inquestionavelmente o mais forte desta corrente de pensamento. No entanto, apesar de reconhecermos que existe uma restrição do direito de defesa do arguido, esta afigura-se como legítima por ser proporcional, adequada e necessária para salvaguardar outros interesses, conforme explanaremos *infra*. Por outro lado, é de salientar que a impugnação da decisão administrativa não é equiparável ao recurso penal do tribunal de primeira instância para o Tribunal da Relação, pois no primeiro caso a única parte que pode impugnar é o arguido. Adicionalmente, este direito mantém-se intacto, existindo sempre “um segundo grau de jurisdição”, pois o

¹⁹¹MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.* [n.105], pp.428-429 e p. 437

¹⁹²MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.* [n.105],p. 447

¹⁹³ Cf.o art. 268ºnº4 CRP: “É garantido aos administrados tutela jurisdicional efetiva dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos, incluindo, nomeadamente, o reconhecimento desses direitos ou interesses, a impugnação de quaisquer actos administrativos que os lesem, independentemente da sua forma, a determinação da prática de actos administrativos legalmente devidos e a adoção de medidas cautelares adequadas”

arguido poderá sempre impugnar para um tribunal de primeira instância se não concordar com a aplicação da sanção contraordenacional.

Outro fundamento salientado prende-se com o facto de haver, no seu entendimento, uma “desigualdade de tratamento arbitrária” e “sem fundamento razoável bastante” para se tratar destas realidades de forma tão díspar, tendo em conta que o RGCO prevê a proibição da *reformatio in pejus* e alguns regimes sectoriais prevêem o afastamento da proibição da *reformatio in pejus*. Tais soluções apresentam-se deste modo como potencialmente violadoras do princípio da igualdade (13º CRP¹⁹⁴) e do princípio da proporcionalidade (18ºnº2 CRP¹⁹⁵)¹⁹⁶.

Mais uma vez, discordamos do argumento salientado pois consideramos que nestas áreas sectoriais existem diferenças substanciais, nomeadamente, a exigência de uma maior celeridade, que justificam um tratamento diferenciado, como aliás já foi salientado pelo próprio TC, como se verá no §6 do capítulo II.

Por fim, e parafraseando Damião da Cunha, Lobo Moutinho conclui que sendo a proibição da *reformatio in pejus* não um princípio dos recursos, mas sim um princípio do processo, este se deve estender aos processos de contraordenação e a qualquer direito sancionatório público¹⁹⁷, pelo que o regime existente em certas áreas sectoriais é inadmissível.

¹⁹⁴ Cf. o art. 13º CRP: “1-Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei. 2-Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão da ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.”

¹⁹⁵ Cf. o art. 18ºnº2 CRP: “A lei só pode restringir direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.”

¹⁹⁶ MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.*[n.105], pp.447-450 e p. 452

¹⁹⁷MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.*[n.105], p. 451

Como tal, conclui que o regime previsto em alguns regimes sectoriais (v.g. no direito da concorrência) é inconstitucional, devendo ser antes aplicado o art. 72ºA do RGCO.¹⁹⁸

Em jeito conclusivo, não concordamos com os argumentos expostos pois estes regimes sectoriais salvaguardam uma série de vantagens ao preverem o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* e não podem ser considerados como inconstitucionais, pois não violam nenhum preceito Constitucional, conforme se desenvolverá no capítulo II.

Ainda neste âmbito, existem autores que criticam, em particular, os regimes sectoriais e o afastamento da proibição da *reformatio in pejus*.

No domínio do direito da concorrência, Gonçalo Anastácio e Alberto Saavedra consideram que “o arguido que se conforma com uma sentença apenas por temer ver agravada a injustiça nela contida é um arguido que teve, formalmente, a faculdade de recorrer para os tribunais superiores, mas que não dispôs, substancialmente, do recurso como meio de evitar uma condenação injusta”¹⁹⁹.

Como salientámos acima, consideramos que esta restrição ao direito à impugnação se afigura como totalmente legítima porque mantém o núcleo essencial do direito, característica fundamental para as restrições aos mesmos serem proporcionais.

Coincidentemente, Ricardo Ferreira Lima conclui que o facto do Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão poder aumentar o valor da coima aplicada pela AdC é no mínimo questionável, pois existe uma manifesta influência do DP no DMOS pelo que deveria aplicar-se o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.²⁰⁰

¹⁹⁸ MOUTINHO, José Lobo; MARQUES, Pedro Garcia, *obra cit.* [n.115], p. 848 e MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.* [n.105], p. 434

¹⁹⁹ ANASTÁCIO, Gonçalo; SAAVEDRA, Alberto- “A nova lei da concorrência Portuguesa Notas preliminares”, pp. 344 -345, disponível nas publicações do site do círculo dos advogados Portugueses de direito da concorrência (consultado a 1/10/2019)

²⁰⁰ LIMA, Ricardo Filipe Ferreira: *A aplicação do direito da concorrência da União Europeia em simultâneo com o direito nacional- Problemas e incompatibilidades. Melhorias conseguidas com a alteração da Lei nº18/2003 para a lei nº19/2012*. Faculdade de Direito da Universidade do Porto: 2015, p. 58, dissertação de mestrado disponível no repositório da FDUP (consultado a 19/11/19)

Ainda que seja correta a conclusão de que existem semelhanças entre o DP e o DMOS, este último é um direito autónomo, o que justifica que possa ter uma solução diversa à adotada pelo DP com o qual tem, inclusivamente, notáveis diferenças.

Ainda no que toca ao direito da concorrência, parte da doutrina considera que o afastamento da proibição da *reformatio in pejus*, em conjugação com o efeito meramente devolutivo do recurso, restringe bastante o direito ao recurso, pelo que é de prever que no futuro seja suscitada a questão da inconstitucionalidade desta norma por estar em desconformidade com o direito a uma tutela jurisdicional efetiva (art. 20ºnº1 CRP) e com as garantias de defesa em processo contraordenacional, previstas no art. 31ºnº1 e 10 da CRP.²⁰¹

Concluem assim que o regime consagrado no direito da concorrência é uma solução “desequilibrada”, “desproporcional” e “irrazoável”.

A nosso ver, no âmbito do direito da concorrência, é mais grave o efeito meramente devolutivo do recurso do que a questão do afastamento da proibição da *reformatio in pejus*, sendo que este último não pode ser considerado como inconstitucional se não viola nenhum direito fundamental dos cidadãos, limitando-se a restringir alguns direitos mas respeitando o princípio da proporcionalidade.

Já quanto ao regime de afastamento deste princípio no direito ambiental, previsto na LQCA, Nuno Salazar Casanova e Cláudio Monteiro entendem ser de lamentar o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* por ser um “princípio há muito acolhido na nossa legislação e especialmente oportuno em processo contraordenacional.”²⁰²

²⁰¹ Cf. MONIZ, Carlos Botelho(coord.), [et. al], obra cit. [n.109], p.769

²⁰² CASANOVA, Nuno Salazar; MONTEIRO, Cláudio- “Comentários à Lei-Quadro das contraordenações ambientais” in *Actualidad Jurídica Uría Menéndez* (16-2007), pp. 72 e ss, disponível no site oficial da Uría Menéndez (consultado a 1/10/2019). No mesmo sentido, MOUTINHO, Fernando Guilherme- *A lei-quadro das contra-ordenações ambientais- tutela e princípios de direito do ambiente*. Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa (Porto): 2013, pp. 29-30. Dissertação de Mestrado disponível no repositório da faculdade de direito da UCP (consultado a 1/06/2020)

No entanto, apesar deste ser um princípio fundamental enraizado no processo penal, teremos de reconhecer que não tem no DMOS a força que detém naquele, nem tão pouco as justificações para a sua consagração.

Recentemente, porém, alguns autores têm questionado esta teoria e o art. 72ºA do RGCO, considerando alguns deles que os regimes sectoriais têm a solução ideal ao afastarem a proibição da *reformatio in pejus*. Devemos salientar que é com esta corrente que encontramos semelhanças de pensamento e com a qual mais nos identificamos.

Frederico da Costa Pinto²⁰³ é uma das principais vozes desta perspetiva, em consonância com Pinto de Albuquerque²⁰⁴, Carlos Adérito Teixeira²⁰⁵, Leones Dantas²⁰⁶, Germano Marques da Silva²⁰⁷ e Taipa de Carvalho²⁰⁸. Augusto Silva Dias²⁰⁹, por seu turno, é contra a solução geral do RGCO e considera que a proibição da *reformatio in pejus* deveria vigorar apenas nos regimes sectoriais.

²⁰³ PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], pp. 137 e ss e PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.*[n.65], pp. 264-265

²⁰⁴ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.*[n.47], pp. 294 e ss.

²⁰⁵ TEIXEIRA, Carlos Adérito-“Direito da mera ordenação social: o ambiente como espaço da sua afirmação” in *Revista do Ministério Público* (2001), p. 89

²⁰⁶ DANTAS, António Leones-“O Ministério Público no processo de contra-ordenações” in *Questões laborais* (2001), p. 38 e “O Processo das contraordenações na lei 50/2006”, in *AAVV, regulação em Portugal: Novos tempos, novo modelo?*(2009), p.793; e “Os recursos jurisdicionais no processo das contraordenações” in *SCIENTIA IVRICA, Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro* (2017), pp. 195 e 200

²⁰⁷ SILVA, Germano Marques da- *Direito penal português, Volume I*, 1ª ed., 1997, p. 141 e também na 2ª ed. do mesmo livro, 2001, p. 157. Para este autor, está em causa o aumento do nº indiscriminado de recursos, assim como o efeito paradoxal de a autoridade administrativa subir o limite da sanção aplicada. Por outro lado, este regime complexifica o direito contraordenacional, aproximando-o, injustificadamente, do direito penal.

²⁰⁸ CARVALHO, Américo A. Taipa de- *Direito penal: Parte Geral*, 2º ed, 2008. pp. 139-140, assim como na obra (do mesmo autor) *Direito Penal Parte Geral: Questões fundamentais*, 2003, pp. 174 e ss.

²⁰⁹DIAS, Augusto Silva, *obra cit.* [n.43], pp. 249 e ss, considera que a proibição da *reformatio in pejus* sem limitações não se justifica no caso de contraordenações de pequena gravidade, uma vez que aí ocorre um aumento de impugnações judiciais/recursos que dificultam a simplificação e a celeridade processuais, pelo que a medida aqui adoptada foi “desproporcional”. Porém reconhece que a proibição da *reformatio in pejus* deverá existir nos setores das contraordenações modernas, que prevejam coimas e sanções acessórias particularmente gravosas, uma vez que aí poderá existir uma restrição ao direito ao recurso (veja-se pp. 249 e ss)

O primeiro argumento tem que ver com o facto de ao se prever a proibição da *reformatio in pejus* quando o arguido impugna a decisão administrativa no processo contraordenacional, existe a equiparação da autoridade administrativa aos tribunais, algo inadmissível tendo em conta que as decisões judiciais prevalecem sob quaisquer outras, pelo que existe uma limitação do poder decisório do tribunal²¹⁰ e portanto uma violação do art. 205º nº2 CRP²¹¹.

Neste ponto de vista, deixa de existir uma total autonomia e independência do poder judicial pois os tribunais ficam dependentes da decisão administrativa, não podendo aumentar o valor da coima aplicada, o que violaria o princípio da separação e interdependência dos órgãos de soberania (art. 111º nº1 CRP)²¹².

Por outro lado, existe uma dificuldade acrescida relativamente à descoberta da verdade material pelo que o poder de investigação do tribunal também seria afetado (art. 340º CPP), pois ainda que houvesse certezas de uma maior culpa do arguido, o tribunal nunca poderia agravar o valor da coima.²¹³

Adicionalmente, a autoridade administrativa toma uma decisão provisória e sem ter em conta a prova produzida em tribunal. Tal viola o princípio da independência dos tribunais, declarado no art. 203º CRP²¹⁴, e o poder de vinculação à lei que vigora para os tribunais.

De outro modo, se se consagrasse o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* seria possível criar uma divisão entre a fase administrativa e a fase judicial que existe no processo contraordenacional. Todavia, salvaguardando o RGCO a proibição,

²¹⁰ DIAS, Augusto Silva, *obra cit.* [n. 43], p. 251 critica este entendimento, considerando que tal não significa que exista uma prevalência inconstitucional da decisão administrativa sob a decisão judicial

²¹¹ Cf. o art. 205º nº2 da CRP: “As decisões dos tribunais são obrigatórias para todas as entidades públicas e privadas e prevalecem sobre as de quaisquer outras autoridades.” Cf. PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], p. 156

²¹² Cf. o art. 111º nº1 CRP: “Os órgãos de soberania devem observar a separação e a interdependência estabelecidas na Constituição.”

²¹³ Cf. PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], pp.155-156

²¹⁴ Cf. PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], p.156. O art. 203º da CRP estabelece que “Os tribunais são independentes e apenas estão sujeitos à lei.”

essa divisão simplesmente deixa de ter qualquer nitidez. Este argumento assume um foco relevante nesta matéria pois não se pode equiparar a fase administrativa à fase judicial.

Outro dos argumentos levantados incide no facto de no processo penal o arguido, o assistente e o MP poderem recorrer, algo que não acontece nos processos contraordenacionais pois aí só o arguido pode impugnar a decisão administrativa.²¹⁵

Coincidentemente, consideram que a proibição da *reformatio in pejus* aumenta o número de impugnações/recursos (litigância judicial), o que favorece recursos infundados e torna o processo contraordenacional mais moroso e complexo.²¹⁶ Este é, na nossa perspetiva, o argumento de peso desta parcela da doutrina.

Ademais, os recursos tendem a tornar-se economicamente compensadores²¹⁷, uma vez que o diferimento do tempo levaria a que o pagamento devido diminuísse, ou pode conduzir, em situações limite, à prescrição de processos.

Frederico da Costa Pinto conclui, inclusive, que o regime previsto no art. 72ºA do RGCO é inconstitucional por violar diversos preceitos da CRP.²¹⁸

Assim, a proibição da *reformatio in pejus* não deve ter os mesmos elementos nem particularidades que tem no processo penal, podendo aqui haver uma limitação deste princípio.

Numa vertente intermédia surgem Alexandra Vilela e Tiago Lopes de Azevedo. Enquanto que a primeira defende a introdução de um processo intermédio, entre a aplicação da decisão administrativa e a impugnação judicial, inspirado no regime Alemão²¹⁹, Lopes de Azevedo considera que a proibição da *reformatio in pejus* deve

²¹⁵PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], p.155

²¹⁶DANTAS, Leones-“O processo das contraordenações”, p.793

²¹⁷Cf. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.*[n.47]. p.294

²¹⁸PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], p.155

²¹⁹VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], pp.481 e ss. Esta autora propõe um modelo alternativo ao que existe no RGCO (modelo esse inspirado no §69º da OWiG), que se iria traduzir na inserção de uma fase intermédia. Neste modelo, quando o arguido impugnasse judicialmente a decisão (antes da

vigorar sempre que se recorra da decisão do tribunal de primeira instância para o TR, mas não tem necessariamente de vigorar na fase da impugnação, podendo este princípio ser afastado se houver a possibilidade de recurso para o TR.²²⁰

A nosso ver, apesar de concordarmos que a proibição da *reformatio in pejus* deve vigorar no recurso da decisão do tribunal de 1ª instância para o TR, consideramos que poderá existir *reformatio in pejus* sempre que o arguido impugne a decisão administrativa, não devendo existir uma limitação da sua aplicação aos casos em que o arguido tenha a possibilidade de recurso para o TR. Assim, ainda que não exista possibilidade de recurso para o TR, consideramos que o princípio da proibição da *reformatio in pejus* possa ser afastado durante a impugnação por existir uma separação entre o poder judicial e o poder administrativo, evitando problemas relacionados com a distinção entre cada fase do processo contraordenacional, e por favorecer o poder decisório do tribunal, conferindo-lhe uma jurisdição plena, conforme explicaremos *infra* no §6 do capítulo I.

Em suma, estes são os argumentos mais relevantes quanto à solução a adotar no ordenamento jurídico Português.

audiência de julgamento), o juiz poderia reenviar os autos à administração que poderia, por sua vez, reanalisá-los e corrigir a decisão inicial (p. 484). Nestas circunstâncias, os autos seriam analisados pela administração, pelo MP, e por último, pelo juiz. Só nestas situações se poderia afastar o princípio da proibição da *reformatio in pejus* (salvo se o juiz decidir posteriormente por despacho, sem audiência de julgamento). Todavia, a introdução desta fase intermédia poderá levar a outros problemas (*v.g.* a administração aumentar o valor da coima quando volta a decidir), pelo que a autora entende que a proibição da *reformatio in pejus* já deve existir nesta fase processual. Porém, uma vez que este modelo alternativo com uma fase intermédia não existe em Portugal, não é possível abrir mão do princípio da proibição da *reformatio in pejus* (p. 487)

²²⁰ AZEVEDO, Tiago Lopes de, *obra cit.* [n.13], pp.164-169 (em especial p.169). Porém, o autor entende que os regimes sectoriais, tal como configurados atualmente, são inconstitucionais e violam a CEDH, cf. *obra cit.* [n.13], p. 162 e 169 e *obra cit.*[n.5], p.184

§ 6. POSIÇÃO DEFENDIDA

No auge da sua criação, o DMOS teve como principal objetivo efetivar um meio célere de resolução de litígios, procurando retirar certas temáticas dos tribunais judiciais. Porém, conforme salientámos *supra*, este já não é um direito que regula apenas matérias sem valor ético social²²¹.

Não obstante as diferenças entre o DMOS e o DP, os direitos de defesa do arguido devem ser os mais amplos possível, devendo incluir o princípio da presunção de inocência, o *ne bis in idem*, o *in dubio pro reo*, o princípio do contraditório e o direito à impugnação judicial.

No DP é necessário que os direitos de defesa do arguido sejam assegurados, não devendo existir qualquer constrangimento quando este recorre de determinada decisão, pois ao não haver uma separação entre uma fase administrativa e fase judicial, não se justifica que o princípio da proibição da *reformatio in pejus* não vigore.

Na verdade, no DP, até o arguido que se sinta de consciência tranquila e que seja inocente tem um fundado receio de ver a sua pena agravada, pelo que aí o princípio da proibição da *reformatio in pejus* deve ter a maior amplitude possível. Contudo, algo diverso ocorre no DMOS.

Aqui, apesar do arguido dever ter os mais amplos meios de defesa, pois assim o exige qualquer processo sancionatório e a consagração do Estado de direito democrático, não devemos olvidar que o DMOS detém determinadas particularidades que não podem ser ignoradas.

²²¹ Para ROXIN, Claus-*obra cit.* [n.131] p. 72, é inegável que algumas contraordenações podem ser dotadas de valor e censura ético-social (*v.g.* infrações de saúde ou de segurança rodoviária podem colocar em causa a vida, não constituindo uma mera desobediência a uma ordem administrativa). Contrariamente, CORREIA, Eduardo-“Direito Penal e Direito de mera ordenação social”, in Instituto de Direito Penal Económico e Europeu Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra: *Direito Penal Económico: textos doutrinários, Vol. I, Problemas Gerais*, 1998, p. 16. Já DIAS, Jorge de Figueiredo- “O movimento da descriminalização e o ilícito de mera ordenação social” in Instituto de Direito Penal Económico e Europeu da FDUC: *Direito Penal Económico: textos doutrinários, Vol. I, Problemas Gerais*, 1998, p. 27, considera que o que é axiologicamente neutro não é o ilícito mas sim a conduta em si mesma, divorciada da proibição legal.

Com efeito, cremos que a proibição da *reformatio in pejus*, prevista no RGCO, não foi a melhor escolha legislativa, pelo que a tese que pretendemos defender é que não deveria existir a proibição da *reformatio in pejus* no âmbito da impugnação judicial.

Em primeiro lugar é de salientar que no processo penal a proibição da *reformatio in pejus* se justifica pelo facto de o arguido ou o MP (no exclusivo interesse do arguido) poderem recorrer e o assistente optar por não exercer esse direito (ou o MP enquanto parte acusadora). Todavia, esta proibição não se justifica no DMOS pois só o arguido pode recorrer.

Aliás, tendo em conta que todo o litígio tem duas partes opostas e conflituantes, e sendo o arguido o único que pode impugnar a decisão administrativa, ao se prever a *non reformatio in pejus*, existe um favorecimento injustificável da posição deste. Em contrapartida, existe um enfraquecimento do poder da acusação.

Mais, ao se prever a proibição da *reformatio in pejus* torna-se impossível distinguir a fase administrativa (obrigatória) e a fase judicial (facultativa), pelo que a atuação do juiz é encarada como um prolongamento da atividade administrativa. Este entendimento não corresponde à realidade pois o processo judicial é uma fase totalmente nova, tendo o tribunal plena jurisdição para a resolução da causa e podendo adotar uma perspetiva diversa, pelo que não estamos perante um tribunal de cassação que apenas pode anular ou manter a decisão administrativa.

Adicionalmente, se se estabelecer este princípio de proibição de agravação da sanção, o arguido não terá qualquer entrave em recorrer da decisão administrativa, ainda que este a considere justa e proporcional, pelo que dificilmente a celeridade seria assegurada. Por conseguinte, não terá de considerar qualquer desvantagem no seu comportamento, podendo conduzir à redução gradual do pagamento do valor da coima e tornando o processo mais moroso e complexo do que inicialmente previsto. Esta questão tem particular importância quando analisamos o regime financeiro, em que se exige um combate rápido a todas as infrações cometidas.

Para além disso, esta opção política favorece um aumento da litigância judicial. Com esta declaração não pretendemos negar a existência do direito à impugnação, pois

este deve existir sempre, de forma a assegurar a defesa do arguido.²²² Porém, não podemos impor que a atuação de um tribunal deva estar vinculada ou limitada à decisão imposta pela autoridade administrativa pois tal resultaria numa violação do princípio da separação de poderes e poderia ser colocada em causa a imparcialidade que deve marcar a atividade do juiz.

Importa salientar que o tribunal sempre estará balizado pelo princípio da culpa do arguido, devendo conferir-lhe o contraditório pleno. No entanto, a sua atividade também é marcada por um amplo poder de investigação, o que não significa que a atuação do juiz deva ser discricionária e sem limites.

Na realidade, se em alguns regimes especiais que afastam o princípio da *non reformatio in pejus*, o juiz optar por aplicar uma coima superior à aplicada pela autoridade administrativa, terá um dever acrescido de fundamentação de forma a assegurar que o arguido não é surpreendido pela decisão final. Mais, deve explicar detalhadamente o porquê da sanção ser mais prejudicial que a aplicada pela autoridade administrativa. Por outro lado, pode manter ou reduzir a coima aplicada se considerar adequado. Pensamos que é justificável a revisão legislativa de alguns intervalos de valor das coimas, existentes em diferentes regimes de DMOS, uma vez que alguns deles prevêem intervalos de valor excessivamente amplos e que podem ser desproporcionais para o arguido. Mas ainda assim, ao afirmarmos que o tribunal não pode aplicar uma sanção agravada, estamos a desvalorizar os poderes de qualquer instância judicial.

Coincidentemente, ao se assegurar este princípio, a autoridade administrativa pode aplicar sanções mais altas, o que é particularmente perverso e paradoxal para o arguido, que pode optar por não recorrer e aceitar o pagamento das mesmas.

Por outro lado, em certas áreas concretas, como ocorre *v.g.* com o direito da concorrência Europeu, é entendimento assente que não vigora qualquer proibição da *reformatio in pejus*, pois o TJUE não está limitado na sua atuação, podendo agravar o

²²² Por esse motivo considero que não deve existir, em adição ao afastamento da proibição da *reformatio in pejus*, o efeito meramente devolutivo do recurso, como ocorre no direito da concorrência, pois aí o arguido é forçado a pagar a coima (integral ou parcialmente), o que pode ser manifestamente excessivo para a sua defesa efetiva.

valor da sanção anteriormente aplicado pela CE (art. 31º do Regulamento (CE) nº 1/2003, de 16 de Dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos arts. 101º e 102º do Tratado)²²³

Posto isto, ao se adotar um entendimento diverso deste, poderíamos estar a violar, indiretamente, o princípio do primado²²⁴ e a desconsiderar a coincidência que deve existir entre o direito da concorrência Europeu e o Nacional, o que não deixaria de ser uma solução algo contraditória e injustificável.

Em consonância com este entendimento, existe o dever de descoberta da verdade material, que caracteriza qualquer direito sancionatório e deve pautar a atuação do juiz, pelo que se a autoridade administrativa não tiver prosseguido com o julgamento correto, caberá ao tribunal reanalisar o caso.

Aliás, tal permitiria que fosse adotada uma perspetiva diferente sobre os mesmos factos, o que asseguraria que a decisão judicial fosse a decisão final, tal como ocorre em qualquer litígio. Assim se asseguraria um fortalecimento e uma crescente autonomia do DMOS, aproximando o direito Português dos ordenamentos jurídicos estrangeiros, entre estes, o Alemão.

Em suma, a doutrina que defende que a proibição da *reformatio in pejus* deve vigorar no RGCO não deve ser sufragada, uma vez que não tem em conta as particularidades que devem assentar o DMOS, como a celeridade e a redução da litigância judicial.

Deste modo, e salvo melhor opinião, apesar de entendermos que em sede de impugnação administrativa não deve vigorar a proibição da *reformatio in pejus* prevista no RGCO, consideramos que tal proibição deve vigorar em sede de recurso para o Tribunal da Relação.

²²³ O art. 31º do regulamento (CE) nº 1/2003, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º e 82.º do Tratado prevê que “O Tribunal de Justiça conhece com plena jurisdição dos recursos interpostos das decisões em que tenha sido fixada pela Comissão uma coima ou uma sanção pecuniária compulsória. O Tribunal de Justiça pode suprimir, reduzir ou aumentar a coima ou a sanção pecuniária compulsória aplicada.”

²²⁴ O princípio do primado (ou seja, a prevalência do direito da UE face à legislação nacional dos estados membros, em caso de conflito) foi consagrado pelo TJUE no ac. Costa/ENEL, de 15/07/1964

A fundamentação para tal opção relaciona-se com o facto de aí já vigorar uma estrutura acusatória do processo mais intensa, pelo que já existem condições que fundamentam a consagração do princípio da *non reformatio in pejus*, existindo semelhanças com o processo penal. Por outro lado, sendo certo que pode ser colocada em causa a celeridade que deve marcar o processo contraordenacional, é de salientar que nem todas as situações podem estar sujeitas ao recurso para o TR, pelo que existe uma limitação da abrangência deste.

A nosso ver, esta solução é a mais razoável pois evita conflitos entre a solução penal e a contraordenacional e confere ao arguido uma maior confiança ao recorrer para o TR, assegurando que neste caso a sua situação não será agravada.

De facto, o recurso para o TR não pode ser equiparado à impugnação pois o MP poderá recorrer da decisão do tribunal de primeira instância para o TR, algo que não ocorre com a impugnação, pelo que há semelhanças ao processo penal que não devem ser ignoradas. Por outro lado, está em causa o princípio da segurança jurídica, pelo que os argumentos salientados *supra* não terão cabimento.

II.A PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS* NA CONSTITUIÇÃO

§ 1. OS DIREITOS E PRINCÍPIOS APLICADOS AOS PROCESSOS DE CONTRAORDENAÇÃO: UMA CONVERGÊNCIA PARCIAL COM O PROCESSO PENAL

Chegados ao capítulo II desta dissertação, importa apresentar as conclusões relativamente à forma como a proibição da *reformatio in pejus* se debruça na Constituição e que princípios devem ser aplicados aos processos contraordenacionais.

É entendimento assente que os direitos e garantias dos cidadãos devem ser acautelados no âmbito de qualquer processo com o fim de se asseverar uma justiça eficaz e que considere todos os interesses em jogo. Deste modo, sendo o DMOS uma alternativa à judicialização penal, as garantias aqui previstas devem ter uma amplitude considerável. Inclusivamente, esses mesmos direitos e garantias de defesa aplicados no processo penal visam assegurar o princípio do “*due process of law*”²²⁵ e a realização de um processo justo e equitativo, enquanto garantia fundamental de um Estado de Direito.

Considerando que no processo penal o arguido deve ser tratado como um verdadeiro sujeito processual e não como objeto, semelhante conclusão deve ser aplicada ao processo contraordenacional, pois também aqui os factos imputados ao arguido são objeto de escrutínio, tendo este o pleno direito de se pronunciar sobre os mesmos.

Desta forma, não se deve estranhar que a CRP tenha salvaguardado “os direitos de audiência e defesa” do arguido no DMOS, no art. 32º nº10. Acrescentado pela segunda revisão Constitucional²²⁶, este é um dos artigos que se debruça sobre os

²²⁵ O princípio do “*due process of law*” é o que se determina de “processo equitativo”, que se encontra no art. 20º nº4 da CRP

²²⁶CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital- *Constituição da República Portuguesa Anotada, Vol. I*, 2007, p. 526

direitos de defesa do arguido no DMOS e deve servir como ponto de partida para a discussão em causa.²²⁷

Importa ter em conta que este artigo deve ser conjugado com o art. 50º do RGCO, que determina que “Não é permitida a aplicação de uma coima ou de uma sanção acessória sem antes se ter assegurado 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”.

Assim, a primeira questão que se coloca prende-se em saber que direitos de defesa são esses, algo que tem sido objeto de intensa discussão por parte da doutrina.

Para alguns autores, como Nuno Brandão, a conclusão imediata a retirar é que os direitos próprios do processo penal não têm, necessariamente, de valer no processo contraordenacional²²⁸. Porém, reconhece que existem diversos princípios, próprios do processo penal, que devem ter expressão e aplicação no DMOS, uma vez que existe uma convergência material entre factos penais e contraordenacionais.²²⁹

Entre estes, o princípio da legalidade- que, inclusivamente, se encontra consagrado no RGCO -, o princípio da aplicação retroativa da lei penal mais favorável, o *ne bis in idem*²³⁰, a proibição de penas de duração ilimitada ou indefinida, o princípio da intransmissibilidade da responsabilidade penal, o princípio da proibição de efeitos automáticos das penas e o princípio da culpa.

Esta conceção defende uma ampla aplicação de direitos de defesa com a qual nos identificamos pois consideramos que existem semelhanças face ao processo penal que fundamentam a aplicação destes princípios, embora se exija uma adaptação dos

²²⁷ Cf. EIRAS, Henriques, *obra cit.* [n.34], p.451, não é possível ser aplicada uma coima/sanção acessória ao arguido sem antes lhe ser dada oportunidade de se pronunciar sobre a contraordenação imputada e a sanção/sanções em que incorre.

²²⁸ BRANDÃO, Nuno- *Crimes e Contra-Ordenações: da Cisão à Convergência Material (Ensaio para uma recompreensão da relação entre o direito penal e o direito contra-ordenacional)*, 1ª ed, 2016, p. 879.

²²⁹ BRANDÃO, Nuno, *obra cit.*[n. 228] , p.884

²³⁰ Cf. o art. 29º nº5 da CRP: “Ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pela prática do mesmo crime.”

mesmos aos processos contraordenacionais. Para além disso, o art. 41º nº1 do RGCO prevê que os preceitos reguladores do processo penal são subsidiariamente aplicáveis aos processos contraordenacionais, o que englobará os princípios próprios daquele, salvo se o regime contraordenacional prever normas autónomas.

Outros autores acrescentam ainda o direito a requerer a produção de prova, o direito a um defensor e a conhecer os factos que lhe são imputados.²³¹ Simultaneamente, entendem que o princípio da presunção de inocência (32ºnº2 CRP)²³² e o princípio da proibição da *reformatio in pejus* (409ºCPP e 72ºA RGCO)²³³ devem ter expressão no processo contraordenacional. Em suma, os arts. 29º²³⁴, 30º e 32º da CRP seriam aplicáveis ao processo contraordenacional.

A doutrina que defende uma aplicação ampla de princípios de processo penal ao DMOS tem sido sucessivamente sufragada noutros países Europeus, como é o caso de Espanha,²³⁵ e na jurisprudência do TEDH. Relativamente a este último, basta analisar o acórdão *Öztürk v. Germany*, de 21/02/1984²³⁶, onde se discutia a aplicação do art.

²³¹ DIAS, Augusto Silva, *obra cit.* [n.43], pp. 193 e ss.

²³²O princípio da presunção da inocência estabelece que todos somos inocentes até ao trânsito em julgado da decisão condenatória, ou seja, até esta não poder ser mais objeto de recurso ordinário, cabendo ao MP o ónus de provar a culpabilidade do arguido.

²³³ Cf. DIAS, Augusto Silva, *obra cit.* [n. 43], pp. 193 e ss.

²³⁴Em particular, no setor económico-financeiro, cf. AMORIM, José Pacheco; GUIMARÃES, Rui Mesquita, *obra cit.* [n.23] pp. 642 e ss. Para os autores, a *ratio* para a aplicação do art. 29º CRP ao direito contraordenacional é fundamentada por razões de segurança jurídica dos administrados, assim como pela proteção de um bem jurídico, que no caso da regulação económico-financeira, é o bom funcionamento dos vários mercados.

²³⁵Em Espanha também se discute que princípios penais devem ser aplicados a este ramo de direito, tendo o TC Espanhol concluindo que os princípios de processo penal são aplicáveis ao direito administrativo sancionatório, porém os princípios da legalidade e da tipicidade têm uma menor intensidade de aplicação, quando em comparação com o DP. Por outro lado, o TC Espanhol já teve jurisprudência contraditória relativamente à aplicação do princípio da culpa, tendo concluído nos anos 90 que este também tem aplicação neste ramo do direito, embora com atenuações. Em traços gerais, a doutrina Espanhola tende a defender a aplicação do princípio da audiência do interessado, o princípio da presunção de inocência, a irretroatividade das normas sancionadoras, o “*non bis in idem*”, o princípio da proporcionalidade e o princípio da “*non reformatio in pejus*”, cf. LUMBRALES, Nuno, *obra cit.* [n.27], pp. 204 e ss. Coincidentemente, VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], p. 179

²³⁶ Ac. do TEDH *Öztürk v. Germany*, 21/02/1984, application no. 8544/79

6ºda CEDH, mais concretamente o nº3, relativo ao processo equitativo,²³⁷em que ficou decidido que os direitos previstos nesse artigo são aplicáveis aos processos contraordenacionais.²³⁸

Outra questão prende-se em saber se estes direitos apenas se aplicam às pessoas singulares ou se também se aplicam às pessoas coletivas. Gomes Canotilho e Vital Moreira entendem que embora estes direitos sejam eminentemente pessoais, faz sentido estendê-los às pessoas coletivas pois estas também pode ser responsáveis a nível contraordenacional.²³⁹ Acolhemos tal entendimento pois a sanção pode ser aplicada a uma pessoa singular ou coletiva.

Coincidentemente, seguimos o pensamento de Maria Fernanda Palma e Paulo Otero que entendem que os direitos de audição e defesa referidos no art. 32ºnº10 CRP, se aplicam tanto aos processos contraordenacionais decididos perante um tribunal, como aos procedimentos administrativos decididos pela autoridade administrativa.²⁴⁰

Deste modo, merece o nosso acolhimento a aplicação com a maior amplitude possível dos princípios basilares do processo penal (incluindo o *in dubio pro reo*)²⁴¹, uma vez que o DMOS mantém algumas semelhanças com o DP, embora seja um ramo de direito autónomo, daí que seja exigível que esses mesmos direitos sejam adaptados às especificidades próprias do processo contraordenacional. Tal significa que há princípios do processo penal que não têm coincidência com o processo

²³⁷ VILELA, Alexandra, *obra cit.* [n.27], pp. 189 e ss.

²³⁸ Embora seja de salientar que esta decisão não foi unânime uma vez que teve 5 votos de vencido, de um painel de 13 juízes.

²³⁹ CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, *obra cit.* [n.226], p. 526

²⁴⁰ Cf. PALMA, Maria Fernanda; OTERO, Paulo, *obra cit.* [n.45], p.584, salientando que“(…) o artigo 32º nº8 CRP [atual 32ºnº10], não fala no processo por contra-ordenações, antes utiliza a expressão no plural: “Nos processos (...)”. Daí deve retirar-se que o dispositivo constitucional se aplica tanto ao processo (=procedimento) administrativo tendente a aplicar a coima, como ao processo judicial de recurso da decisão administrativa sancionatória da contra-ordenação”, devendo o “processo contencioso contra o ato sancionatório da Administração aplicador da coima(...) assegurar ao arguido os direitos de audiência e defesa”

²⁴¹ Em Espanha, a administração aplica o princípio do *in dubio pro reo* nos processos sancionadores, assim como o princípio da presunção de inocência, cf. PEREZ, Adolfo Carretero; SANCHEZ, Adolfo Carretero, *obra cit.* [n.152], pp. 205-206

contraordenacional e que por isso não se deve exigir a sua aplicação (*v.g.* o princípio do acusatório, uma vez que aqui a autoridade administrativa acusa, instrui e julga, não existindo a divisão de funções e de entidades que ocorre em processo penal).

Este entendimento tem sido sucessivamente sufragado pelo TC Português nos mais diversos acórdãos ²⁴², reconhecendo que, não obstante o DMOS ter especificidades face ao DP, tem como ponto comum a aplicação de certos direitos e garantias, devendo estes ser adaptados a este tipo de processo²⁴³, não tendo porém, a mesma dimensão e alcance que em processo penal.²⁴⁴ Por conseguinte, a nível Constitucional, as diferenças entre o DMOS e o DP são essencialmente em matéria processual e de competência legislativa.²⁴⁵

Isto significa que todos estes direitos devem ter alguma expressão mas não têm, necessariamente, de ter a mesma amplitude que têm no processo penal.²⁴⁶ No entanto, o princípio da proibição da *reformatio in pejus* não deve ter um acolhimento semelhante ao do processo penal por este ter uma natureza diversa dos restantes direitos em causa.

²⁴² Veja-se os acs. do TC nº 380/99; nº 547/01 e nº 129/09. Coincidentemente, BRANDÃO, Nuno, *obra cit.* [n. 228], pp. 887 e ss, cita alguns acórdãos do TC, entre eles, o nº 227/92 e o nº 150/94.

²⁴³ Cf. CMVM, *obra cit.* [n.37],p. 22, as garantias constitucionais do processo criminal não se aplicam todas e da mesma forma ao processo contraordenacional. No entanto, sendo este último um direito sancionatório público, deve salvaguardar certos direitos fundamentais ao arguido, entre eles, o direito de defesa, de audição, de impugnação e de recurso, a presunção de inocência e o ónus de provar a culpabilidade do mesmo a cargo da entidade pública, sendo que em certas matérias o processo contraordenacional até pode salvaguardar garantias mais intensas ao arguido quando em comparação com o direito penal (*v.g.* possibilidade de ser retirada a acusação em juízo)

²⁴⁴Cf. ac. do TC nº373/2015, juiz relator: Conselheiro João Cura Mariano. Neste sentido, PINTO, Frederico de Lacerda da Costa- “As garantias do Estado de Direito e a evolução do direito de mera ordenação social” in *Scientia Iuridica, Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro* (2017), p. 253, em que o autor salienta que “(...)no direito das contra-ordenações vigoram as garantias de audição e defesa, mas não a plenitude das garantias de defesa característica do processo penal (como acontece com a reserva de juiz ou com a estrutura acusatória, por exemplo)”, concluindo que a equiparação das garantias contraordenacionais às penais deve ser estabelecida por “aproximação e não por identificação”

²⁴⁵ MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.* [n.25], p. 41

²⁴⁶ TOMILLO, Manuel Gómez; RUBIALES, Íñigo Sanz, *obra cit.* [n.159], pp. 117-118 consideram que, quanto ao regime Espanhol, a identidade de princípios deve ser ampla mas as garantias penais não são inteiramente coincidentes às garantias administrativas, pois ainda que alguns dos direitos do arguido sejam semelhantes, há aspetos que não têm aplicação, nomeadamente, o direito ao juiz ordinário pré determinado por lei, que em traços gerais se assemelha ao direito a um juiz imparcial (pp. 696-699)

Este ponto de vista encontra fundamento no facto deste não seguir os mesmos parâmetros que em DP em dois aspetos fundamentais já explanados *supra*: primeiro, no processo contraordenacional, o arguido é o único que pode impugnar a decisão administrativa, pelo que a consagração da proibição da *reformatio in pejus* o coloca numa situação de benefício injustificado; segundo, no processo contraordenacional existem duas fases diferentes (administrativa e judicial) que devem ser distinguidas por terem diferentes consequências jurídicas.

1.2. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS* EM ESPECIAL: SERÁ ESTE UMA DIMENSÃO DO DIREITO DE DEFESA OU UMA VERTENTE DA ESTRUTURA ACUSATÓRIA DO PROCESSO?

O princípio da proibição da *reformatio in pejus* tem na sua génese e *ratio* um fundamento para a sua existência: assegurar o direito ao recurso do arguido, uma vez que este tem um direito pleno a um duplo grau de jurisdição no âmbito do processo penal (reconhecido pela CRP) que não deve ser objeto de restrições nem pode ser alvo de constrangimentos.

O estabelecimento do direito ao recurso e o princípio do processo justo e equitativo ²⁴⁷ conduziram a que este fosse incorporado no ordenamento jurídico Português.

Tendo em conta este enquadramento, alguns autores entendem que o princípio da proibição da *reformatio in pejus* é referente a recursos²⁴⁸ e encontra-se implicitamente previsto no art. 32º nº1 da CRP²⁴⁹, que determina o direito ao recurso, tendo como tal cariz constitucional. Esta corrente é de sufragar pois este princípio tem particular expressão no direito à impugnação/recurso e, numa lógica hermenêutica, é de concluir

²⁴⁷CSONGOR, Herke; CSENGE, D. Tóth-“The prohibition of *reformatio in peius* in the light of the principle of fair procedure” in *International Journal of business and social research*, 2013, p. 94.

²⁴⁸ ANTUNES, Maria João-*Direito Processual penal*, 2016, pp. 201-202 assim como MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.* [n.105], pp. 427-434.

²⁴⁹Art. 32ºnº1 CRP: “O processo criminal assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso”

que assegura a efetivação deste direito. Porém, o direito à impugnação/recurso, ao não ser um direito absoluto, poderá estar sujeito a restrições. Adotar a perspectiva contrária, ou seja, que este não pode ser limitado, levaria a que fossem desconsiderados os direitos da acusação.

Contrariamente, outros autores entendem que a proibição da *reformatio in pejus* não tem assento Constitucional, o que implica que dependa única e exclusivamente da atuação do legislador ordinário.²⁵⁰

Para a primeira corrente, sendo este princípio uma dimensão do direito ao recurso, não podemos ignorar que se este não existisse, o arguido teria enormes restrições em recorrer pois sempre teria receio de ver a sua sanção agravada.²⁵¹ Na verdade, para esta parte da doutrina, este acabaria por preferir resignar-se com a decisão administrativa, ainda que a considerasse injusta.

Porém, não se deve confundir o princípio da proibição da *reformatio in pejus* com o direito ao recurso, uma vez que para além de existir um desfasamento temporal entre o recurso e a deliberação, existem também diferentes razões teleológicas para a consagração de um e do outro.²⁵²

Para outros autores²⁵³, este princípio não é uma vertente do direito de defesa (v.g. direito ao recurso), mas sim uma faceta do princípio do acusatório e da estrutura acusatória do processo pois limita o poder decisório do tribunal através da acusação formulada.

No âmbito do processo penal, este princípio adquire força nos casos em que a acusação se conforma com a decisão em causa (e como tal, o recurso é apenas

²⁵⁰PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], p. 151

²⁵¹ANTUNES, Maria João: *obra cit.* [n.248], p. 202 e CASANOVA, Nuno Salazar; MONTEIRO, Cláudio, *obra cit.* [n.202], p. 72

²⁵²RODRIGUES, Marta Filipa da Silva Felino- *Proibição da reformatio in pejus*. FDUL: ano letivo 1996/1997, pp. 15-16. Dissertação de Mestrado em ciências jurídico-criminais

²⁵³DIAS, Jorge de Figueiredo-*Direito Processual Penal*, Vol. I, 1974, p. 259 e reimpressão do mesmo livro, 2004, p.259. O autor cita ainda NEVES, Castanheira- *Sumários de Processo Criminal*, 1968, pp. 36-37, uma vez que ambos partilham a mesma opinião.

interposto pelo arguido ou no exclusivo interesse deste), pelo que a decisão do tribunal fica dependente de certos parâmetros, existindo uma vinculação intraprocessual que impede que a decisão seja alterada em desfavor do arguido.²⁵⁴

Com efeito, quando nos focamos no DMOS, há quem entenda que é através da impugnação da decisão administrativa para um tribunal judicial independente e com jurisdição plena que se garante a estrutura acusatória do processo pois a decisão administrativa converte-se em acusação por parte do MP²⁵⁵. Consequentemente, assegurar a proibição da *reformatio in pejus* conduz a que a questão seja sempre analisada por um tribunal existindo uma acusação por parte do MP que não pode, de forma alguma, originar uma sanção agravada em comparação com a aplicada pela autoridade administrativa.

Ainda que tal argumento pareça convincente, não se pode afirmar que no processo contraordenacional exista uma estrutura acusatória totalmente semelhante ao processo penal pois aqui a autoridade administrativa cumula todas as funções (de investigação, instrução e “julgamento”) e o MP não assume um papel semelhante ao processo penal, uma vez que o inquérito não foi conduzido por si, mas sim pela autoridade administrativa.

Adicionalmente, alguns autores entendem que se a autoridade administrativa cumula todas as funções, os direitos do arguido deveriam, em contrapartida, ser intensificados. Salvo melhor opinião, não consideramos que tal entendimento seja necessariamente correto pois apesar da autoridade administrativa ter o cúmulo de todas as funções no processo contraordenacional, a sua atuação é imparcial e o arguido mantém todos os direitos de defesa nos termos do art. 50º do RGCO, incluindo o contraditório e o direito a defensor, tendo como tal a possibilidade de exercer a plenitude da sua defesa. Se eventualmente algo não tiver sido cumprido, o processo contraordenacional em causa padecerá de algum tipo de invalidade, pelo que o tribunal tem a função de o declarar como tal.

²⁵⁴ Veja-se o ac. do STJ, de 14/09/11, juiz relator: Conselheiro Armindo Monteiro

²⁵⁵ PINTO, Frederico da Costa, *obra cit.* [n.244], p. 254

Deste modo, quando o tribunal reanalisa o caso, poderá concluir que a coima a aplicar deverá ser superior por no seu entendimento existir uma maior culpa do agente ou pelas consequências em causa serem mais graves que as consideradas pela autoridade administrativa.

Em suma, o princípio da proibição da *reformatio in pejus* é uma vertente do direito ao recurso estando consagrado implicitamente na CRP, mas não deve ser obrigatório no caso de impugnação administrativa pois os tribunais devem analisar a questão de forma imparcial e sem estarem limitados nas suas conclusões. Relativamente a eventuais violações de direitos fundamentais, derivadas do afastamento da proibição da *reformatio in pejus*, não consideramos que tal ocorra, conforme se verá na fundamentação apresentada *infra*.

§ 2.O DIREITO À IMPUGNAÇÃO/RECURSO DO ARGUIDO: UM DIREITO FUNDAMENTAL ASSEGURADO PELOS REGIMES SECTORIAIS

O direito de acesso a um tribunal independente e imparcial assegura que na eventualidade de qualquer litígio, tenhamos a oportunidade de discuti-lo perante juízes especializados que apreciem a causa com os conhecimentos técnicos que tenham, procurando a solução mais conforme ao direito.

Tendo tal entendimento em mente, o art. 20ºnº1 CRP prevê o direito de acesso aos tribunais, assegurando que a pretensão chega ao conhecimento dos mesmos²⁵⁶ determinando que “A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos.” Adicionalmente, relaciona-se com o princípio *pro actione*, ou seja, com uma interpretação e aplicação das normas que favoreça o acesso a um tribunal, evitando o excesso de formalismos.²⁵⁷

Também o art. 268ºnº4 do mesmo diploma determina que “É garantido aos administrados tutela jurisdicional efectiva dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos, incluindo, nomeadamente, o reconhecimento desses direitos ou interesses, a impugnação de quaisquer actos administrativos que os lesem, independentemente da sua forma, a determinação da prática de actos administrativos legalmente devidos e a adopção de medidas cautelares adequadas.”

Este artigo prevê a tutela jurisdicional efetiva, que se exprime através do reconhecimento e proteção de certos direitos e interesses dos administrados, assegurando que estes possam ser discutidos em tribunal ou perante a própria administração.²⁵⁸ Este direito adquire a forma de impugnação judicial quando o titular

²⁵⁶ Cf. o ac. do TC nº 363/04, citado por MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui- *Constituição Portuguesa Anotada*, TOMO II, 2006, p. 186

²⁵⁷ O princípio *pro actione* é definido no ac. do STA de 29/01/2014, juíza relatora: Conselheira Fernanda Mações

²⁵⁸ CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, *obra cit.* [n.226], p.828

deste direito pretende discutir determinado ato/litígio perante um tribunal, encontrando-se previsto no art. 59ºnº1 RGCO, assim nos arts. 416ºCVM, 75ºA LQCA, 84ºnº1 e 87º do NRJC e 222ºnº2 b) RGICSF²⁵⁹

O direito a impugnar a decisão administrativa distingue-se do direito ao recurso, uma vez que implica a “*oposição*”, a “*contradição*”, exprimindo recusa, quando praticado perante um tribunal, visando a conduta de alguém ou autoridade não judicial. Já o recurso implica o reexame de uma decisão judicial por um tribunal hierarquicamente superior.²⁶⁰

Tendo em conta este enquadramento, e de acordo com Lobo Moutinho, os regimes sectoriais ao afastarem a proibição da *reformatio in pejus*, violam o direito a uma tutela jurisdicional efetiva, sob a forma de impugnação judicial e o direito ao recurso.²⁶¹ No seu entender, ao haver a possibilidade de agravação da sanção, o arguido fica com receio de recorrer a um tribunal, pelo que a decisão administrativa se torna vinculativa.

De facto, é de reconhecer que estes textos legais exigem que o arguido tenha de ponderar as desvantagens da sua impugnação, no entanto não consideramos que este direito seja violado, uma vez que se mantém intacto, quer a nível formal, uma vez que é um preceito instituído pela AR em todos os regimes de DMOS, quer a nível material, pois prevê o direito à impugnação no seu conteúdo concreto.

Uma vez que o arguido mantém a plenitude do seu direito, podendo sempre impugnar a decisão administrativa, o que está aqui em causa é, na verdade, uma restrição ao seu direito à impugnação/recurso, que pode ser considerada legítima se respeitar o princípio da proporcionalidade e desde que cumpra determinados pressupostos.

Assim, a tese que pretendemos defender é que o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* pode ser aceitável, ainda que limite em parte os direitos fundamentais

²⁵⁹ Cf. SANTOS, Manuel Simas, *obra cit.* [n.81], p. 71, o prazo inicia-se com o conhecimento da decisão pelo arguido, ou seja, após uma comunicação formal do acto aos interessados, com indicação dos requisitos exigidos na lei, como condição de eficácia.

²⁶⁰ SANTOS, Manuel Simas, *obra cit.* [n.81], p.70

²⁶¹ MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.* [n.105], pp.437-440

do arguido (nomeadamente, o direito ao recurso/impugnação), se tiver em vista um interesse público legítimo (*v.g.* a celeridade dos processos contraordenacionais), pelo que a restrição deste direito exige a ponderação de outros interesses fundamentais para o Estado.

Tal restrição deve ser aceite se respeitar o princípio da proporcionalidade (art.18ºnº2 CRP), o que englobará a análise de três requisitos fundamentais e cumulativos: a proporcionalidade *stricto sensu* (o que implica razoabilidade na adoção de certa medida, nomeadamente, razões lógicas e fundamentadas para a restrição de um direito), a necessidade (exigindo que seja a melhor alternativa possível e menos lesiva perante as opções disponíveis) e a adequação (as medidas visadas devem salvaguardar os objetivos do Estado). Pelo que, só através da manifestação de uma verdadeira concordância prática entre o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* e a preservação das garantias de defesa do arguido pode esta ser aceite à luz dos princípios constitucionais.

No entanto, e ainda assim, a possibilidade de agravação do valor da sanção por parte do tribunal existe enquanto conceção lógica de que este detém uma plena jurisdição, podendo optar por agravar o valor em causa, sendo que só em casos excecionais se encontra limitado na sua possibilidade de agravação.

Face a todo o exposto, não cremos que seja correta a conclusão que a solução prevista nos regimes sectoriais viole o direito à impugnação/recurso pois tal como referimos, o que pode estar em causa é uma limitação desse direito, que se apresenta como perfeitamente legítima por estar de acordo com o princípio da proporcionalidade.

§ 3. A DIMENSÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NA DEFESA DO ARGUIDO E A SUA CONJUGAÇÃO COM A POSSIBILIDADE DE “REFORMATIO IN PEJUS”

O princípio do contraditório assume uma importância fundamental no *due process of law*, pelo que as partes devem ter um direito de defesa efetivo e devem ser colocadas numa situação de paridade, através da oportunidade de expor as suas razões e argumentos perante um tribunal, não podendo existir um desfavorecimento perante a parte contrária.²⁶²

A jurisprudência Portuguesa tende a adotar um conceito amplo de contraditório²⁶³. Com efeito, este princípio alberga a possibilidade de as partes apresentarem razões de facto e de direito antes do tribunal decidir questões que lhes digam respeito, assim como de deduzir as suas razões, oferecer as suas provas, controlar as provas do adversário e tomar posição sobre o resultado de umas e outras.²⁶⁴

Neste âmbito, existe doutrina que entende que o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* no DMOS pode colocar em causa o princípio do contraditório. Alguns desses críticos são Lobo Moutinho²⁶⁵ e Tiago Lopes de Azevedo.²⁶⁶ Este último considera que tal é particularmente flagrante nos casos em que ao existir recurso, quer por parte do arguido, quer pelo MP no exclusivo interesse do mesmo, a prova já se encontra produzida em audiência no tribunal *a quo* ou *ad quem*, pelo que o arguido não volta a ser ouvido, e ao existir a *reformatio in pejus*, este fica impossibilitado de apresentar novos argumentos.²⁶⁷

²⁶² MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui, *obra cit.* [n.256], p. 194 (anotação do art. 20º CRP). Aqui os autores citam jurisprudência, nomeadamente o ac. nº 1193/96.

²⁶³ Acs. do TC nº 1185/96 e nº 1193/96

²⁶⁴ MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui, *obra cit.* [n.256], p. 194

²⁶⁵ MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.* [n.105], pp. 433-434

²⁶⁶ AZEVEDO, Tiago Lopes de, *obra cit.* [n.5], pp.181-182

²⁶⁷ AZEVEDO, Tiago Lopes de, *obra cit.* [n.5], pp.181-182

Em adição, este autor entende que uma vez que o TR apenas aprecia questões de direito no âmbito de processos contraordenacionais, não se debruçando sobre questões de facto, ocorre uma restrição incontestável do princípio do contraditório.²⁶⁸ A nosso ver, apesar de considerarmos que o recurso para o Tribunal da Relação deveria englobar a discussão da matéria de facto, o restante argumento não é de sufragar pois nos casos de impugnação judicial, o arguido mantém o seu direito ao contraditório intacto, não existindo nenhuma correlação direta entre a existência ou inexistência do princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

Na realidade, quando o arguido impugna uma decisão administrativa, o tribunal não se limita a apreciar a sanção aplicada pois tratando-se de um processo *ex novo*, também aprecia os autos e o arguido pode produzir prova na instância judicial (incluindo prova que não foi produzida na fase administrativa)²⁶⁹. Assim, e tendo em conta que este é ouvido antes de proferida a decisão final pelo tribunal, não se pode considerar que o seu direito ao contraditório seja violado.

Por outro lado, o arguido deve ser informado da possibilidade de agravação da sanção aplicada antes de impugnar a decisão administrativa, e se o tribunal optar por agravar a sanção, deve fundamentar de forma extensa e detalhada a razão para essa sua conclusão.

Nesta sede, poderá colocar-se a questão do contraditório poder ser violado quando a causa é decidida por despacho judicial, pois neste caso não existe audiência de julgamento. Todavia, mesmo nessa situação, o princípio do contraditório não é violado, conforme passaremos a explicar.

O despacho judicial exige que se preencham três condições cumulativas, a saber: “(1) o juiz deve considerar desnecessária a audiência de julgamento, (2) o arguido não se opor à decisão por despacho, nem requerer produção de prova e (3) o MP não se opor à decisão por despacho”²⁷⁰. Uma vez que a decisão por despacho judicial implica

²⁶⁸ AZEVEDO, Tiago Lopes de, *obra cit.* [n.5], p. 183

²⁶⁹ PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *obra cit.* [n.7], p.154

²⁷⁰ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *obra cit.* [n.47], pp. 265-266. O autor entende ainda que a decisão por despacho judicial só pode ter lugar por desnecessidade da audiência, quando se verifique uma

que exista o consentimento expresso do arguido²⁷¹ e que não seja necessária a produção de prova, não se pode considerar que o contraditório seja violado, pois este teve a possibilidade de se opor à mesma.

Assim, não é de concluir que o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* seja *per se* violador do princípio do contraditório. Porém, é exigível que o tribunal assegure os direitos de defesa do arguido, nomeadamente a possibilidade deste produzir prova e se pronunciar, uma vez que o princípio do contraditório é também uma vertente fundamental nos processos contraordenacionais.

nulidade ou exceção ou o recurso coloque apenas questões de direito ou, colocando também questões de facto, o processo ofereça todos os elementos necessários à decisão.

²⁷¹ O ac. do TRC, de 13/12/2017, juíza relatora: Isabel Valongo, concluiu que o consentimento do arguido para o despacho judicial tem de ser expresso, pois o silêncio do mesmo não equivale à sua não oposição. Neste caso em particular, a equiparação do silêncio do arguido ao consentimento configura uma violação das suas garantias de defesa, nomeadamente, do contraditório.

§ 4.O PRINCÍPIO DA IGUALDADE: AS PARTICULARIDADES DOS REGIMES SECTORIAIS QUE FUNDAMENTAM O TRATAMENTO “DESIGUAL”

O princípio da igualdade encontra-se consagrado no art. 13º da CRP, que determina que “1- Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.” e que “2- Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.”

Seguindo a doutrina de Gomes Canotilho e Vital Moreira, tal implica “igual posição em matéria de direitos e deveres”, proibindo privilégios e benefícios, ou em contrapartida, prejuízos ou detrimientos no exercício de qualquer direito, ou na isenção de qualquer dever.²⁷²

Contudo, os mesmos autores reconhecem que o que é igual não deve ser tratado, arbitrariamente, como desigual, nem o que é desigual deve ser tratado, arbitrariamente, como igual, pelo que concluem que o princípio da igualdade impõe “um tratamento igual de situações de facto iguais e um tratamento diverso de situações de facto diferentes”. Tal habilita o legislador a ter liberdade de conformação legislativa, pois cabe a este, dentro dos limites constitucionais, definir que situações de facto devem ser tratadas de forma igual ou desigual.²⁷³

Tendo como pano de fundo o RGCO e certas legislações sectoriais, alguns autores questionam se é possível, à luz da CRP, prever dois regimes totalmente opostos, em que num deles o arguido tem a total proteção do princípio da proibição da *reformatio in pejus* e nos restantes tal não acontece. A questão que se coloca é se estamos perante um tratamento discricionário, em que não se justifica que seja afastado o

²⁷² CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, *obra cit.* [n. 226], p.338

²⁷³ CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, *obra cit.*[n.226], p.339. Os autores reconhecem, porém, que se a medida legislativa não tiver suficiente suporte material existe uma violação do princípio da igualdade, por haver o desrespeito pela proibição do arbítrio na atuação do legislador

princípio da igualdade²⁷⁴ ou se não existe qualquer violação deste princípio. A nosso ver, esta última perspetiva afigura-se como a mais correta, conforme explicaremos *infra*.

O princípio da igualdade não requer um tratamento igual pois é frequente deparamo-nos com situações que são desiguais e que devem ser tratadas com desigualdade, pois cada circunstância tem as suas particularidades. É o que acontece, a nosso ver, com os regimes sectoriais.

Todos estes regimes têm em comum o facto de estarmos perante valores acentuados de coimas e pelos arguidos serem, com frequência- embora nem sempre- pessoas coletivas, que são reguladas por certas entidades (CMVM, AdC, etc.) que têm, por sua vez, funções de controlo. Tais particularidades diferenciam-se de outros regimes salvaguardados pelo DMOS, como ocorre *n.g.* com o direito rodoviário²⁷⁵, pois não obstante regularem valores relevantes para a sociedade, como a segurança nas estradas e dos seus utilizadores, não estamos perante situações que afetem um número indiscriminado de pessoas, pelo que a perceção da magnitude de certos comportamentos proibidos pelo DMOS não é universal e implica uma análise caso a caso.

Coincidentemente, e tendo em particular atenção estas matérias, importa que os processos sejam resolvidos de forma rápida. Consequentemente, o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* nesses casos afigura-se como uma boa solução pois tal impede que o recurso seja utilizado para dificultarmos o processo contraordenacional e a aplicação de uma sanção.

Neste âmbito, o que a CRP exige é que as medidas diferenciadoras adotadas pelo legislador sejam fundadas e respeitem sempre o princípio da proporcionalidade, a segurança jurídica, a justiça e a solidariedade, devendo fundar-se em razões objetivas de

²⁷⁴ MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.* [n.105], pp.447-450

²⁷⁵ Ainda assim e nesses casos em particular, é sempre possível o aumento do valor da coima se ficar provado que a situação económico-financeira do arguido melhorou de forma sensível, atendendo às alterações patrimoniais do mesmo, mas também às alterações da disponibilidade de meios pecuniários, devendo conceder-se o direito ao contraditório antes de ser proferida decisão, cf. LUME, Maria Teresa- *Contra-Ordenações ao Código da Estrada*, 2017, pp. 104-105

situações, terem um fim legítimo e serem adequadas, necessárias e proporcionais, nunca se amparando em escolhas discricionárias e sem fundamento.²⁷⁶

Estas exigências são cumpridas nas legislações dos regimes sectoriais pois tal como salientámos *supra* são áreas que afetam toda a comunidade e exigem que os processos sejam céleres. Por outro lado, a solução aqui prevista é proporcional face aos objetivos pretendidos, conforme explanaremos *infra*, ao analisar o princípio da proporcionalidade.

Assim, as críticas associadas à desigualdade de tratamento ou à arbitrariedade do mesmo não são fundadas pois os setores que afastam a proibição da *reformatio in pejus* têm particularidades que fundamentam um tratamento desigual face a outros. Aliás, tal como já foi referido pelo TC, “o princípio da igualdade não aponta no sentido de que igualdade corresponda a igualitarismo, antes correspondendo a uma igualdade proporcional (...) [exigindo] que se tratem por igual situações substancialmente iguais, e que situações substancialmente dissemelhantes sofram diverso tratamento, embora proporcionalmente diferente”²⁷⁷.

Posto isto, não cremos que o afastamento do princípio da proibição da *reformatio in pejus* nos regimes sectoriais conduza a uma violação do princípio da igualdade, tal como configurado na CRP.

²⁷⁶ CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, *obra cit.* [n.226], p.340

²⁷⁷ Cf. VEIGA, Catarina; SANTOS, Cristina Máximo dos- *Constituição Penal anotada: Roteiro de Jurisprudência constitucional perspectiva cronológica*, 2006, pp. 78 -79 (anotação do art. 13º CRP), onde se cita o ac. do TC nº 189/00

§ 5. O AFASTAMENTO DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS* ENQUANTO SOLUÇÃO PROPORCIONAL, ADEQUADA E NECESSÁRIA

O princípio da proporcionalidade é descrito como um cânone delimitador e orientador da atuação estadual no que toca à restrição de direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.

Consequentemente, a CRP prevê no art. 18º n.º 2 que “A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos” especificando o n.º3 que “As leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral e abstracto e não podem ter efeito retroactivo, nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais.”

Neste domínio há doutrina que considera que os regimes sectoriais que afastam a *non reformatio in pejus* consagram uma solução desproporcional e arbitrária, existindo uma violação do princípio da proporcionalidade²⁷⁸.

A nosso ver, este entendimento é de rejeitar devido a várias razões. Primeiramente, e para melhor compreensão do problema em causa, teremos de examinar o princípio da proporcionalidade nas suas três vertentes: a necessidade, a proporcionalidade *stricto sensu* e a adequação.

A necessidade caracteriza-se pela exigibilidade da intervenção/decisão em causa, o que se traduz na impossibilidade de se atingir o objetivo através de meios menos onerosos²⁷⁹.

A adequação implica que a providência adotada seja adequada para se atingir certo objetivo, pelo que o sacrifício de um direito não deve ser desmotivado. Assim, a

²⁷⁸MOUTINHO, José Lobo, *obra cit.* [n. 105], pp.447-449 e p.452

²⁷⁹CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, *obra cit.* [n.226], pp. 392- 393

restrição deve ser feita na medida em que salvguarde outro direito, pelo que deve ser apta para o efeito e deve limitar-se à medida necessária para alcançar certa finalidade.²⁸⁰

Por fim, a proporcionalidade *stricto sensu* impõe que a providência não fique aquém nem além do que importa para se obter o resultado devido,²⁸¹ devendo situar-se numa “justa medida”, impedindo a adoção de medidas legais restritivas desproporcionadas ou excessivas em relação aos fins²⁸².

Em certos casos, o legislador pode limitar os direitos e as garantias dos cidadãos, desde que cumpra estes requisitos, uma vez que o incumprimento dos mesmos deve conduzir à conclusão que tal limitação é inconstitucional.

Deste modo, muitos dos direitos dos cidadãos poderão ser restringidos quando confrontados com outros direitos/princípios Constitucionais, mas essa restrição não pode atingir o conteúdo essencial de um direito.

Aliás, relativamente à restrição de direitos fundamentais é de seguir a teoria dos “limites imanentes implícitos”, isto é, se numa situação concreta se põe em causa o conteúdo essencial de um direito ou quando se atingem, intoleravelmente, certos valores básicos ou princípios fundamentais, deverá resultar para o intérprete a convicção de que a proteção do direito não quis ir tão longe.²⁸³ Assim, o direito não pode ser restringido de tal modo que o seu conteúdo seja completamente esvaziado (o que no caso concreto se traduziria numa restrição total do direito à impugnação).

Ademais, a restrição tem de ter um caráter geral (ou seja, deve dirigir-se a uma generalidade de pessoas) e abstrato (devendo albergar um conjunto indeterminado de

²⁸⁰ CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, *obra cit.* [n.226], pp. 391 e ss.

²⁸¹ MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui, *obra cit.* [n.256], p. 162.

²⁸² CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, *obra cit.* [n. 226], p. 393

²⁸³ ANDRADE, José Carlos Vieira de- *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 2009, pp. 265 e ss.

casos e situações).²⁸⁴ Por último, não pode ter efeitos retroativos e deve resultar de uma lei da AR ou um DL autorizado.²⁸⁵

Contudo, essas restrições não têm de estar expressamente previstas na CRP. Conforme salientam Jorge Miranda e Rui Medeiros, é “Forçoso[...] aceitar, a existência de restrições implícitas, derivadas também elas da necessidade de salvaguardar “outros direitos e interesses constitucionalmente protegidos” (art. 18º n.º2, 2ª parte) e, fundadas não já em preceitos, mas sim em princípios constitucionais”,²⁸⁶

Quando analisamos os regimes sectoriais (CVM, NRJC, LQCA e RGICSF), concluímos que quando ocorre uma violação dos seus preceitos existem consequências negativas, nomeadamente, a afetação de um elevado número de pessoas, conforme salientámos.

Todas estas são situações que visam evitar recursos infundados e uma elevada litigância judicial. Esta restrição do direito à impugnação é consagrada enquanto lei geral e abstrata, pois alberga um conjunto indeterminado de pessoas e situações. Assim, esta opção legislativa não foi discricionária, pois visou atingir finalidades associadas à celeridade processual, sendo como tal adequada às pretensões em causa.

Convergentemente, a medida legislativa é necessária, pois dificilmente se encontraria outra solução legislativa para se atingir as mesmas finalidades.

Em harmonia com este entendimento é de notar que a restrição em causa não é excessiva nem desproporcionada, pois o arguido mantém a possibilidade de impugnar a decisão administrativa, salvaguardando-se o núcleo essencial do direito em causa.

Por fim, o arguido mantém todos os seus direitos de defesa, sendo comunicadas as consequências da impugnação judicial, não se tratando de uma decisão “surpresa” com a qual não poderia contar. Por outro lado, não existe uma proibição de *reformatio in*

²⁸⁴CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, *obra cit.* [n. 226], p. 393

²⁸⁵CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, *obra cit.* [n. 226], p. 388

²⁸⁶MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui, *obra cit.* [n.256],p.161.

mellius, pelo que o tribunal poderá sempre favorecer a posição do arguido, diminuindo o valor da coima aplicada, se considerar que é adequado.

Em suma, a solução consagrada é proporcional, necessária e adequada para os fins visados pelo legislador Português, não podendo ser considerada como uma medida arbitrária e sem fundamento, pelo que esta solução se encontra de acordo com o princípio da proporcionalidade.

§ 6. A CONCEÇÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL E A ACEITAÇÃO DA REFORMATIO IN PEJUS

A questão do afastamento da proibição da *reformatio in pejus*, no âmbito dos regimes sectoriais, foi colocada em causa perante o TC no acórdão n° 373/2015²⁸⁷

Devido ao interesse que este acórdão suscita, consideramos que é importante explicar os factos e argumentos salientados pelas partes, assim como a decisão final do tribunal e respetiva fundamentação.

Os principais factos do caso prendem-se com a aplicação de uma coima, no valor de 75.000 €, por parte da CMVM a uma entidade, por violação de certas obrigações impostas pelo CVM. Esta decisão acabou por ser impugnada, tendo o Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão agravado o valor anteriormente aplicado para 450.000 €, o que fundamentou a interposição do recurso para o TRL, que confirmou a decisão recorrida. Inconformada, a arguida recorreu para o TC, invocando que a interpretação adotada relativamente ao art. 416° n°8 (atual art. 416°n°9 CVM) era inconstitucional por violar alguns dos princípios definidos na CRP.

A arguida considerou que o direito à impugnação/recurso da decisão condenatória de uma autoridade administrativa, assim como o direito de acesso aos tribunais e a uma tutela jurisdicional efetiva (arts. 20° e 268°n°4 CRP) estariam a ser violados. A fundamentação apresentou o argumento de que a admissão da possibilidade de *reformatio in pejus*, ou seja, da agravação da sanção aplicada pela CMVM, quando nada se alterou na discussão em tribunal, quer em matéria de facto quer em matéria de direito, resultariam na restrição do direito ao recurso do arguido.

Deste modo, a arguida faz uma interpretação restritiva do artigo em causa, considerando que a *reformatio in pejus* só deve ser permitida se houver alguma alteração fáctica ou em matéria de direito, não podendo o tribunal alterar desfavoravelmente a decisão administrativa se não tiver resultado como provados factos novos. Simultaneamente, considerou que o artigo previsto no CVM seria violador do princípio

²⁸⁷ Veja-se o ac. do TC n°373/2015, juiz relator: Conselheiro João Cura Mariano

da igualdade (art. 13º da CRP), por estabelecer uma disposição oposta ao regime regra (art. 72ºA do RGCO), que prevê a proibição da *reformatio in pejus*.

Em contrapartida, a entidade recorrida (CMVM) contestou este entendimento, salientando que o processo contraordenacional tem particularidades face ao processo penal, pelo que as garantias em causa não devem ter total coincidência.

Relativamente à alegada violação do direito de acesso à tutela jurisdicional efetiva (arts. 20º e 268º n.º 4 CRP), a CMVM considerou que não existe qualquer violação destes direitos, uma vez que o direito à impugnação da decisão da autoridade administrativa se encontra no art. 416º n.º 8 CVM.

Adicionalmente, o juízo imposto ao tribunal é o princípio da legalidade e da culpa e não o juízo da administração, pelo que este pode diligenciar a produção de prova para a descoberta de factos, não se encontrando restringido em matéria de direito. Assim, o tribunal pode formular o juízo que entender quanto à infração que deve ser imputada, podendo ser diferente do da autoridade administrativa.

Quanto à alegada violação do direito de defesa e recurso (32º n.º 10 CRP), é de notar que o arguido tem a possibilidade de impugnar a decisão da entidade administrativa, pelo que o direito de defesa se encontra salvaguardado.

Quando nos focamos na suposta violação do princípio da igualdade (art. 13º CRP), a CMVM salientou que o facto de o legislador ter consagrado no RGCO a regra de proibição de *reformatio in pejus*, tal não cria um entrave de no exercício da sua margem de discricionariedade, consagrar regimes jurídicos diferenciados. Aliás, o sistema financeiro tem especificidades próprias, podendo justificar-se uma solução diversa da do regime geral, cumprindo-se deste modo o princípio da proporcionalidade.

Por fim, a CMVM salientou que o art. 72ºA RGCO subverte o equilíbrio axiológico de valores constitucionais (prevalência das decisões dos tribunais sobre decisões da administração), pois limita a atividade jurisdicional do tribunal relativamente à medida da sanção aplicada pela autoridade administrativa, pelo que o art. 416º n.º 8 CVM repõe o equilíbrio de poderes.

Perante esta situação o TC foi levado a pronunciar-se, tendo concluído que relativamente à violação do direito de defesa do arguido e do direito ao recurso não se pode equiparar “o recurso para um tribunal superior no âmbito de um processo criminal interposto pelo arguido ou no interesse deste e a impugnação da decisão administrativa que aplica uma sanção no âmbito de um processo contraordenacional para um tribunal. Neste último caso, remetidos os autos ao tribunal, o MP passa a ser, nos termos expostos, o titular da pretensão punitiva e, optando por remetê-los ao juiz, não se poderá dizer que se tenha conformado com a decisão administrativa, contrariamente com o que acontece no processo penal.” Assim, o direito aqui discutido não é o direito ao recurso, mas sim o direito de acesso a um tribunal e a garantia da tutela jurisdicional efetiva.

Quanto à alegada violação da garantia da tutela jurisdicional efetiva (arts. 20º e 268ºnº4 CRP), o TC concluiu que não existe violação do mesmo pois o arguido tem o direito de impugnar judicialmente a decisão administrativa (arts. 59º e ss RGCO), sendo avisado da possibilidade de agravação da sanção.

Por outro lado, ainda que o tribunal adote a mesma qualificação aplicada pela entidade administrativa, quer em matéria de facto, quer em matéria de direito, pode formular um juízo diverso, até porque está em causa um “novo processo”, baseando-se a decisão em critérios objetivos e fundamentados.

Relativamente ao princípio da igualdade, o TC salientou que o legislador não se encontra impedido de dentro da sua margem de livre conformação e respeitando os direitos de defesa do arguido, afastar a proibição da *reformatio in pejus* em alguns regimes especiais, como é o caso do regime previsto no CVM. Aliás, esta medida afigura-se como “necessária” e “adequada” a garantir a tutela de bens jurídicos com dignidade Constitucional, salvaguardando “a celeridade e eficiência da reação sancionatória no caso da lesão desses bens jurídicos tutelados”. Assim, essa é uma restrição proporcional ao direito de impugnação judicial da decisão administrativa.

Para além disso, existem especificidades do setor regulado pelo CVM, que, associado à maior complexidade dos ilícitos contraordenacionais em causa, fundamentam um tratamento diferente, pelo que “não se revela arbitrária e destituída

de qualquer fundamento a opção do legislador no sentido de, no caso da impugnação judicial da decisão da autoridade administrativa, como consequência da possibilidade de o tribunal conhecer do recurso com plena jurisdição, afastar a proibição da *reformatio in pejus*.”

Em suma, a decisão final do TC foi de que o art. 416º n.º8 CVM (atual 416º n.º9) quando interpretado no sentido de que pode ser agravada a coima em sede de impugnação judicial interposta pelo arguido em sua defesa, ainda que sem alteração dos factos, elementos e circunstâncias da decisão administrativa condenatória “não viola qualquer norma ou princípio constitucional, designadamente, o direito à tutela jurisdicional efetiva (20º CRP), na modalidade de impugnação ou recurso das decisões condenatórias das autoridades administrativas, prevista no art. 268º n.º4 CRP, o direito de defesa do arguido (32º n.º10 CRP), nem o princípio da igualdade (13º CRP)”.

Na nossa perspetiva, esta decisão do TC é de aplaudir, uma vez que analisou todos os princípios e direitos do arguido mas também ponderou todas as particularidades dos regimes sectoriais que fundamentam a existência de um regime diverso do RGCO, acabando por vir ao encontro das conclusões retiradas nesta dissertação.

CONCLUSÃO

A discussão acerca da incorporação do princípio da proibição da *reformatio in pejus* no DMOS assume uma dimensão que ultrapassa o mundo jurídico, adquirindo uma expressão prática na vida dos cidadãos.

Com efeito, ao longo desta dissertação, procurámos trazer à colação o controverso debate doutrinário e jurisprudencial relacionado com a aplicação do princípio da proibição da *reformatio in pejus* no DMOS quando o arguido impugna ou recorre de uma decisão administrativa que aplique uma sanção. Para alguns autores, o afastamento deste princípio pode colocar em causa certos direitos do arguido, *v.g.* o seu direito à impugnação/recurso, o princípio da igualdade, o princípio do contraditório e o princípio da proporcionalidade. Para outros, pode evitar que sejam interpostos recursos com o objetivo de tornar o processo mais moroso e complexo, e permite uma distinção nítida entre a fase administrativa e a judicial.

Apesar de reconhecermos que os direitos de defesa do arguido devem ter a maior amplitude possível no DMOS, com uma aproximação ao DP, não consideramos que a proibição da *reformatio in pejus* deva estar aí incluída. Primeiro, porque no DMOS só o arguido pode impugnar uma decisão administrativa, pelo que não se justifica o seu favorecimento face à acusação. Segundo, a introdução da possibilidade de *reformatio in pejus* no RGCO iria assegurar a celeridade (através da redução da litigância judicial), a simplificação processual, a autonomia do DMOS e evitaria a interposição de recursos infundados por parte do arguido (impedindo que o diferimento do tempo levasse à redução gradual do valor da coima e/ou prescrição de processos).

Coincidentemente, o processo contraordenacional caracteriza-se por duas fases distintas, e quando o arguido impugna uma decisão contraordenacional para um tribunal, estamos perante um processo *ex novo*, em que o juiz está a julgar o caso sem vinculações a nível decisório. Assim, não estamos perante um tribunal de cassação que apenas anula/mantém uma decisão, tratando-se antes de uma entidade independente,

detentora de uma jurisdição plena e com o dever de descoberta da verdade material, pelo que não se justifica que a sua decisão seja restringida pela decisão administrativa.

Para além disso, no direito da concorrência Europeu, o TJUE tem a possibilidade de agravar, manter ou reduzir o valor da coima aplicada pela CE, pelo que, sendo o direito nacional influenciado pelo direito da UE, as soluções jurídicas devem ter uma aproximação.

Deste modo, procurámos defender que, não obstante o princípio da proibição da *reformatio in pejus* ter uma relevância fundamental, funcionando como mecanismo de defesa do arguido, o seu afastamento afigura-se como totalmente válido à luz da CRP, uma vez que não viola o direito à impugnação, o princípio da igualdade, nem os restantes direitos de defesa do arguido, sendo um mecanismo proporcional, necessário e adequado.

Não viola o direito à impugnação pois o arguido mantém a possibilidade de recorrer a um tribunal, existindo, quanto muito, uma restrição ao seu direito, pois terá de ponderar a desvantagem de a sua sanção poder ser agravada. No entanto, essa restrição está de acordo com o princípio da proporcionalidade, pois para além de se encontrar justificada por outros objetivos estaduais (*v.g.* celeridade processual), o núcleo essencial do direito mantém-se intacto (isto é, o arguido mantém a possibilidade de impugnar/recorrer a um tribunal, e deste modo, assegurar os seus direitos).

Por outro lado, quando existe impugnação e audiência de julgamento, há produção de prova perante o tribunal, incluindo prova que não foi produzida perante a autoridade administrativa, tendo o arguido a possibilidade de se defender de todas as acusações, pelo que não existe uma violação do princípio do contraditório. Semelhante conclusão deve ser retirada nos casos em que se decida por despacho judicial, pois aí é necessário que o arguido não se oponha à resolução do caso por despacho e não requeira a produção de prova, pelo que dificilmente o princípio do contraditório seria violado.

Por fim, não consideramos que a possibilidade de *reformatio in pejus* em certos regimes sectoriais conduza a uma violação do princípio da igualdade, pois tal só ocorre se duas situações iguais forem tratadas de forma desigual, o que não acontece nestes casos. Uma vez que estas áreas (mercado financeiro e dos valores mobiliários, concorrência e ambiente) têm especificidades próprias- por intervirem na vida de grande parte da comunidade e por exigirem que o processo seja resolvido de forma rápida - faz sentido que possam ter um regime especial. Este ponto de vista é apoiado pela jurisprudência Constitucional Portuguesa, que defende que o afastamento da proibição da *reformatio in pejus* em certos regimes sectoriais, em particular no CVM, não viola os direitos de defesa do arguido.

Assim, ainda que achemos que deveria haver uma revisão legislativa dos intervalos de valor das coimas previstos em alguns regimes, consideramos que a proibição da *reformatio in pejus* pode ser afastada nos casos de impugnação judicial no âmbito do DMOS, pois este não é um direito absoluto, podendo estar sujeito a restrições. No entanto, é de reconhecer que este princípio deve ser assegurado quando ocorre recurso para o TR, uma vez que aí já não se fundamenta um tratamento diverso do acolhido no processo penal, pois o MP já pode recorrer da decisão.

Nessa perspetiva, o afastamento da *non reformatio in pejus* quando o arguido impugna a decisão administrativa para um tribunal é uma alternativa que deve ser adotada no futuro, uma vez que permitiria alcançar um bom equilíbrio de soluções que não desconsidere os direitos dos cidadãos nem sobreponha em demasia os interesses Estaduais.

Por conseguinte, acreditamos que o princípio da proibição da *reformatio in pejus* será reformulado e enfrentará outros caminhos pois com o advento de intrincadas relações sociais e devido à escassez de meios humanos e materiais, o DMOS será modificado e a sua área de extensão será gradualmente aumentada.

Em suma, o estado de direito democrático impõe que as pretensões dos cidadãos sejam ouvidas e que os seus direitos de defesa sejam assegurados, mas exige

de igual modo que se tenha em consideração outros objetivos estaduais relevantes para a comunidade social. E só com uma verdadeira concordância prática entre estes dois objetivos é que será possível o estabelecimento de uma maior harmonia social e o desenvolvimento do direito.

BIBLIOGRAFIA

Doutrina

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de

Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 4ª edição, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2011. ISBN 978-972-54-0295-5

Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 4ª edição, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2011. ISBN 978-972-54-0246-7

AMORIM, João Pacheco de; GUIMARÃES, Rui Mesquita

“A infração contra-ordenacional na regulação económica e financeira” in CRUZ, José Neves, CARDOSO, Carla e FARIA, Rita (AA VV.) - *Infrações económicas e financeiras: Estudos de Criminologia e Direito*, 1ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2013. ISBN 978-972-32-2170-1

ANASTÁCIO, Gonçalo; SAAVEDRA, Alberto

“A nova lei da concorrência Portuguesa Notas preliminares” (artigo online), disponível em

https://www.capdc.pt/xms/files/03_Publicacoes/A_Nova_Lei_da_Concorrencia_Portuguesa_-_Notas_Preliminares.pdf (consultado a 1/10/2019)

ANDRADE, José Carlos Vieira de

Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976, 4ª edição, Coimbra: Almedina, 2009. ISBN 978-972-40-3716-5

ANDRADE, Manuel da Costa

“Contributo para o conceito de contra-ordenação (a experiência Alemã)”. In CORREIA, Eduardo; PINTO, Frederico de Lacerda da Costa; DIAS, Jorge de Figueiredo; COSTA, José de Faria; ROCHA, Manuel António Lopes; ANDRADE, Manuel da Costa; MACHADO, Miguel Pedro; CAEIRO, Pedro (Instituto de Direito Penal Económico Europeu Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra)- *Direito Penal Económico e Europeu: Textos doutrinários, Volume I, Problemas Gerais*, 1ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 1998, ISBN 9789723208375

ANTUNES, Manuel Ferreira

Contra-Ordenações e coimas anotado e comentado, 1ª edição, Lisboa: Livraria Petrony Editores, 2005. ISBN 972-685-107-6

ANTUNES, Maria João

Direito Processual Penal, 1ª edição, Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 978-972-40-6558-8

Direito Processual Penal, 2ª edição, Coimbra: Almedina, 2018. ISBN 978-972-40-7350-7

AZEVEDO, Tiago Lopes de

Da subsidiariedade no direito das contra-ordenações: problemas, críticas e sugestões práticas, 1ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2011. ISBN 978-972-32-1976-0

“O direito das contraordenações e o princípio da proibição da *reformatio in pejus*: em especial, a Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais, o Código dos Valores Mobiliários e o Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras” in Academia.edu, disponível em [https://www.academia.edu/7393595/ O direito das contraordenações e o princípio da proibição da reformatio in pejus em especial a Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais o Código dos Valores Mobiliários e o Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras](https://www.academia.edu/7393595/O_direito_das_contraordena%C3%A7%C3%B5es_e_o_princ%C3%ADpio_da_proibi%C3%A7%C3%A3o_da_reformatio_in_pejus_em_especial_a_Lei-Quadro_das_Contraordena%C3%A7%C3%B5es_Ambientais_o_C%C3%B3digo_dos_Valores_Mobili%C3%A1rios_e_o_Regime_Geral_das_Institui%C3%A7%C3%B5es_de_Cr%C3%A9dito_e_Sociedades_Financeiras) (consultado a 17/11/2019), originariamente publicado In *Anuário Publicista da Escola de Direito da Universidade do Minho*, TOMO II, 2013, Ética e Direito. ISBN 978-989-97970-3-1

BELEZA, Teresa Pizarro

Direito Penal (1º Volume), 2ª edição, Lisboa: AAFDL, 1998. ISBN 9721007000732

BOLINA, Helena

“As contra-ordenações no novo código dos Valores Mobiliários: aspetos processuais” In *Cadernos do Mercado dos Valores Mobiliários*, nº7 (Abril de 2000), disponível no site da CMVM (consultado a 5/07/2020)

BRANCO, Sofia Ribeiro

“Os fins não justificam os meios” (artigo online) disponível em https://www.vda.pt/xms/files/v1/Publicacoes/2017/Artigo_SRB_-_Os_fins_nao_justificam_os_meios_-Advogar-.pdf e <http://www.advogar.pt/2017/os-fins-nao-justificam-os-meios> (consultado a 1/10/2019)

BRANDÃO, Nuno

Crimes e Contra-Ordenações: da Cisão à Convergência material, 1ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2016, ISBN 978-972-32-2314-9

“Por um sistema contra-ordenacional a diferentes velocidades” In *SCIENTIA IVRIDICA: Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, TOMO (VOL.) LXVI, nº 344 (Maio 2017), pp. 277-288

BRANDÃO, Ofélia; COSTA, Luís; textos Ana Sirage Coimbra...[et al.]

Jornadas de Direito das Contraordenações, Porto: Universidade Católica Portuguesa Editora, 2019, ISBN 978-989-8835-66-6

CAMPOS, Marta

“O Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão e o Direito das Contraordenações – Um excesso de complexidade desestruturante”, In *Julgar*, Coimbra: Coimbra editora, nº 33 (Setembro 2017), pp. 13-37

CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital

Constituição da República Portuguesa Anotada, Vol. I, 4ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2007. ISBN do Vol. I 978-972-32-1462-8. ISBN da obra completa 978-972-32-1464-4

CARVALHO, Américo A. Taipa de

Direito Penal - Parte Geral, questões fundamentais, 1ª edição, Porto: Publicações Universidade Católica, 2003, ISBN 972-8069-54-5 (Vol. I)

Direito penal- Parte Geral, 2º Edição, Coimbra: Coimbra editora, 2008. ISBN 978-972-32-1618-9

CASANOVA, Nuno Salazar; MONTEIRO, Cláudio

“Comentários à Lei- Quadro das contraordenações ambientais” in *Actualidad Jurídica Uriá Menéndez* (16-2007), disponível em
<https://www.uria.com/documentos/publicaciones/1740/documento/art04.pdf?id=2137>
(consultado a 1/10/2019)

CATARINO, Luís

Regulação e supervisão dos mercados de instrumentos financeiros. Fundamentos e limites do Governo e jurisdição das autoridades independentes, Coimbra: Almedina, 2010, ISBN 9789724041438

CEDIS- Centro de Investigação e Desenvolvimento sobre Direito e Sociedade

“Jurisprudência do Tribunal Constitucional em matéria contraordenacional entre 2001 e 2018”, coordenação: Teresa Pizarro Beleza e Frederico de Lacerda da Costa Pinto, e com colaboração de Maria Beatriz Seabra de Brito, disponível em [https://www.academia.edu/39406672/Jurisprudência do Tribunal Constitucional em Matéria Contraordenacional](https://www.academia.edu/39406672/Jurisprudência_do_Tribunal_Constitucional_em_Matéria_Contraordenacional) (consultado a 17/01/2020)

COMISSÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS (CMVM)

Contraordenações e Crimes no Mercado de Valores mobiliários: O sistema sancionatório, a evolução legislativa e as infrações imputadas, 2ª edição, Coimbra: Almedina, 2015, ISBN 978-972-40-6186-3

CONDESSO, Fernando dos Reis

Direito do Ambiente, 1ª edição, Coimbra: Almedina, 2001, ISBN 872-40-1558-0

CORREIA, Eduardo

“Direito Penal e Direito de mera ordenação social” In CORREIA, Eduardo; PINTO, Frederico de Lacerda da Costa; DIAS, Jorge de Figueiredo; COSTA, José de Faria; ROCHA, Manuel António Lopes; ANDRADE, Manuel da Costa; MACHADO, Miguel Pedro; CAEIRO, Pedro (Instituto de Direito Penal Económico e Europeu Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra): *Direito Penal Económico e Europeu: textos doutrinários, Vol. I, Problemas Gerais*, 1ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 1998, ISBN 9789723208375

CSONGOR, Herke; CSENGE, Tóth

“The prohibition of *reformatio in peius* in the light of the principle of fair procedure” In *International Journal of business and social research*, ISSN (online) 2164-2559, ISSN (Print) 2164-2540. Vol. III, n.3 (2013), pp.92-98, disponível no site International Journal of Business and social research (consultado a 17/01/2020)

DANTAS, António Leones

“O Ministério Público no processo de contra-ordenações “In *Questões laborais*, Ano 8, nº17 (2001), pp. 26-40, Coimbra: Coimbra Editora

“O Processo das contraordenações na lei 50/2006”, In FERREIRA, Eduardo Manuel Hintze da Paz; ANASTÁCIO, Gonçalo; MORAIS, Luís Silva (AAVV)-*regulação em Portugal: Novos tempos, novo modelo?*”, 1ª edição, Coimbra: almedina, 2009. ISBN 9789724037486

“Os recursos Jurisdicionais no processo das contraordenações” In *SCIENTIA IVRIDICA, Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, TOMO/Vol. LXVI, nº344 (Maio/Agosto 2017), pp.181-202

“Os direitos de audição e de defesa no processo de contra-ordenações: artigo 32º nº10 da Constituição da República”. In *Revista de Centro de Estudos Judiciários* (Lisboa), ISSN 1645-829X, nº XIV (Julho 2010), pp. 293-332. Republicação In *Contraordenações Laborais* (2013), pp. 41-78, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/Caderno_Contraordenacoes.pdf (consultado a 14/04/2020)

“Estrutura da infração contraordenacional” in *Prontuário de Direito do Trabalho. Centro de Estudos Judiciários*, nº1 (1º Semestre de 2018), pp. 223-238. Lisboa: Edições Almedina

DEU, Teresa Armenta

Lecciones de Derecho Procesal Penal, 1ª edição, Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y sociales S.A., 2003, ISBN 84-9768-040-5

DELMAS-MARTY, Mireille

“I problemi giuridici e pratici posti dalla distinzione tra diritto penale e diritto amministrativo penale” In *Rivista Italiana di diritto e procedura penale*, Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, nuova serie, Ano 30 (XXX), n.4 (Ottobre-Dicembre 1987), pp.731-776

DIAS, Augusto Silva

Direito das Contra-ordenações, Coimbra: Almedina, 2018. ISBN 978-972-40-7342-2

DIAS, Jorge de Figueiredo

Direito Penal Parte Geral, TOMO I (Questões fundamentais a Doutrina Geral do Crime), 2ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2012. ISBN 978-972-32-2108-4

“O movimento da descriminalização e o ilícito de mera ordenação social” In CORREIA, Eduardo; PINTO, Frederico de Lacerda da Costa; DIAS, Jorge de Figueiredo; COSTA, José de Faria; ROCHA, Manuel António Lopes; ANDRADE, Manuel da Costa; MACHADO, Miguel Pedro; CAEIRO, Pedro (Instituto de Direito Penal Económico e Europeu Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra)- *Direito Penal Económico: textos doutrinários*”, Vol. I, *Problemas Gerais*, Coimbra: Coimbra Editora, 1998. ISBN 9789723208375

Direito Processual Penal, Vol. I, 1ª edição, Coimbra: Coimbra editora, 1974

Direito Processual Penal, Vol. I (reimpressão), Coimbra: Coimbra Editora, 2004, ISBN 972-32-1250-1.

DOLCINI, Emilio

“Sui rapport fra tecnica sanzionatoria penale e amministrativa” In *Rivista Italiana di diritto e procedura penale* (Milano), nuova serie, Ano 30, n.4 (Ottobre – Dicembre 1987), pp. 777-797

EIRAS, Henriques (colaboração de Guilhermina Fortes)

Processo penal elementar, 8ª edição atualizada, Lisboa: Quid Iuris, 2010. ISBN 978-972-724-486-7

ENTERRÍA, Eduardo García de; FERNANDEZ, Tomás-Rámon

Curso de Derecho Administrativo II, 8ª edição, Madrid: Civitas Ediciones, S.L., 2002. ISBN do TOMO II 84-470-1882-2, ISBN da obra completa 84-470-1883-0

FIANDACA, Giovanni; MUSCO, Enzo

Diritto Penale parte generale, ristampa aggiornata sulla base della I (12 giugno 2003), n. 134, 4ª edição, Bologna: Zanichelli Editore, 2006, ISBN-10 8808043312; ISBN-13 978-8808043313

GIOVAGNOLI, Roberto; FRATINI, Marco

Le sanzioni amministrative. Raccolta completa commentata con dottrine e giurisprudenza. Giuffrè Editore, 2009. ISBN 881414916X

GORJÃO-HENRIQUES, Miguel (dir.); PORTO, Manuel Lopes; VILAÇA, José Luís da Cruz; CUNHA, Carolina; ANASTÁCIO, Gonçalo

Lei da concorrência-Comentário Conimbricense, Coimbra: Almedina, 2013, ISBN 978-972-40-5060. (Anotação ao art. 88º da Lei da concorrência-MOUTINHO, José Lobo; MARQUES, Pedro Garcia)

ISASCA, Frederico

“Sobre a alteração da qualificação jurídica em processo penal” In *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano 4, fasc. 3 (Julho-Setembro 1994), pp. 361-401, Lisboa: Aequitas Editorial Notícias

LIMA, Ricardo Filipe Ferreira

A aplicação do direito da concorrência da União Europeia em simultâneo com o direito nacional-Problemas e incompatibilidades. Melhorias conseguidas com a alteração da Lei nº18/2003 para a lei nº19/2012. Faculdade de Direito da Universidade do Porto: 2015. Dissertação de mestrado disponível em <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/89550/2/37249.pdf> (consultado a 19/11/19)

LLOBREGAT, José Garberí

La aplicación de los derechos y garantías Constitucionales a la potestad y al procedimiento administrativo sancionador, 1ª edição, Madrid: Editorial Trivium, 1989, ISBN 84-7855-967-1

El procedimiento administrativo sancionador, 2º edição, Valencia: Tirant lo blanch, 1996, ISBN 84-8002-309-0

LOBO, Fernando Gama

Código de Processo Penal anotado, 1ª edição, Coimbra: Almedina, 2015, ISBN 978-972-40-5897-9

LOUREIRO, Flávia Novera

“A fronteira entre o direito penal e o direito de mera ordenação social: reflexão a partir das contraordenações ambientais” In BRANDÃO, Ofélia, ROCHA, Luís- *Jornadas de Direito das contraordenações*, Porto: Universidade Católica Editora, 2019, ISBN 978-989-8835-66-6

LUMBRALES, Nuno

Sobre o Conceito material de contra-ordenação, 1ª edição, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2006, ISBN 972-54-0134-4

LUME, Maria Teresa

Contra-Ordenações ao Código da Estrada, 1ª edição, Coimbra: Almedina, 2017, ISBN 978-972-40-7040-7

Magistrados do Ministério Público do distrito judicial do Porto

Código de Processo penal: Comentários e notas práticas, Coimbra: Coimbra Editora, 2009, ISBN 978-972-32-1691-2

MALAFAIA, Joaquim

Os efeitos das decisões judiciais no processo penal (Dissertação de Mestrado em Direito Judiciário, Orientação: Prof. Dr. Fernando Conde Monteiro), Coimbra: Gestlegal, 1ª edição, 2017. ISBN 978-989-99824-6-8

MARINUCCI, Giorgio; DOLCINI, Emilio

Corso di Diritto Penale 1: Le norme penali: fonti e limiti di applicabilità; Il reato: nozione, struttura e sistematica, Giuffrè Editore: Milão, 2001, ISBN 88-14-08586-2

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui

Constituição Portuguesa Anotada, TOMO II, 1ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2006, ISBN da obra completa: 972-32-1307-9, ISBN do TOMO II 972-32-1308-7

MONIZ, Carlos Botelho (coord.), PERES, Joaquim Vieira; CADETE, Eduardo Maia; BORGES, Gonçalo Machado; MELO, Pedro de Gouveia e; GOUVEIA, Inês; FERREIRA, Luíz do Nascimento

Lei da Concorrência Anotada (Lei nº19/2012, de 8 de Maio), Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 978-972-40-5990-7

MORGADO, Ana Catarina Filipe Pires

A proibição da reformatio in pejus: Os efeitos no Direito Processual Penal e no Direito das Contraordenações, Vila Nova de Gaia: Juruá Editorial, 2014, ISBN 978-989-712-278-1

MOUTINHO, Fernando Guilherme

A lei-quadro das contra-ordenações ambientais- tutela e princípios de direito do ambiente. Faculdade de direito da Universidade Católica Portuguesa (Porto): 2013, dissertação de Mestrado (orientação: Prof. Dra. Raquel Carvalho), disponível no repositório da faculdade de direito da UCP (consultado a 1/06/2020)

MOUTINHO, José Lobo; MARQUES, Pedro Garcia In GORJÃO-HENRIQUES, Miguel (dir.); PORTO, Manuel Lopes; VILAÇA, José Luís da Cruz; CUNHA, Carolina; ANASTÁCIO, Gonçalo

Lei da Concorrência- Comentário Conimbricense, 1ª edição, Coimbra: Almedina, 2013, ISBN 978-972-40-5060-7

MOUTINHO, José Lobo

“A *reformatio in pejus* no processo de contra-ordenação” - *Estudos Dedicados ao Professor Doutor Nuno José Espinosa Gomes da Silva- Volume I In Direito e Justiça- Revista da faculdade de direito da Universidade Católica Portuguesa*, ISSN 0871-0376, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2013, pp. 421-452. ISBN 978-972-54-0386-0

Direito das Contraordenações: Ensinar e Investigar, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2008, ISBN 978-972-54-0207-8

NEVES, António Castanheira

Sumários de Processo Penal, Coimbra, 1968, dactilografia por João Abrantes

PALIERO, Carlo Enrico; TRAVI, Aldo

La sanzione amministrativa: profili sistematici, Milano: Dott. A. Giuffrè editore, 1988, ISBN 88-14-01911-8

PALIERO, Carlo Enrico

“Il diritto penale-amministrativo - profili comparatici” In *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, Milano, Ano 30, n.4 (1980), pp-1254-1290

PALMA, Maria Fernanda; OTERO, Paulo

“Revisão do regime legal do ilícito da mera ordenação social” In *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa* (Lisboa), ISSN: 0870-3116, Vol. XXXVII, nº2 (1996), pp. 557-594

PASSOS, Sérgio

Contra-ordenações: Anotações ao Regime Geral, 2ª edição, Coimbra: Almedina, 2006. ISBN 972-40-2854-2

PAULINO, Pedro

“O Direito das contra-ordenações e a Actividade Sancionatória das Autoridades Reguladoras independentes” In *Revista de direito administrativo* (AAFDL), Ano I, nº3 (Setembro -Dezembro de 2018), pp. 91-94

PELLICER, Angel Blasco

El procedimiento administrativo sancionador en el orden social, Valencia: tirant lo blanch, 1997, ISBN 84-8002-449-6

PEREZ, Adolfo Carretero; SANCHEZ, Adolfo Carretero

Derecho administrativo sancionador, Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, D.L. 1992 – XIV, ISBN 84-7130-744-8.

PINHO, David Valente Borges de

Dos recursos penais: breves notas sobre os recursos na área criminal e sobre o habeas corpus, 1ª edição, Coimbra: Almedina, 2004, ISBN 972-40-2260-9

PINTO, António Augusto Tolda

A tramitação processual penal, 2ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2001. ISBN 972-32-0997-7

PINTO, Frederico de Lacerda da Costa

“As garantias do Estado de Direito e a evolução do direito de mera ordenação social”
In *Scientia Iuridica- Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, TOMO/Vol. LXVI, nº 344 (Maio / Agosto de 2017), pp. 243-262

“A proibição da *reformatio in peius* e o Processo de Contraordenação” In *Ensaio de Homenagem a Amadeu Ferreira- Volume II* (Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários, nº51, 2015, pp. 137-157, disponível em

https://www.cvvm.pt/pt/EstatisticasEstudosEPublicacoes/CadernosDoMercadoDeValoresMobiliarios/Documents/CMVM_Amadeu%20Ferreira%20Vol%20II.pdf (consultado a

23/08/2019)

“O ilícito de mera ordenação social e a erosão do princípio da subsidiariedade da intervenção penal” In CORREIA, Eduardo; PINTO, Frederico de Lacerda da Costa; DIAS, Jorge de Figueiredo; COSTA, José de Faria; ROCHA, Manuel António Lopes; ANDRADE, Manuel da Costa; MACHADO, Miguel Pedro; CAEIRO, Pedro (Instituto de Direito Penal Económico e Europeu Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra) - *Direito Penal Económico e Europeu: Textos doutrinários, Vol. I*,

Coimbra: Coimbra Editora, 1998, ISBN da obra completa 972-32-0836-9, ISBN do Vol. I 972-32-0837-7

“Crimes no Sistema Financeiro: O Mapa Legal e a adequação da tutela penal” In CRUZ, José N.; CARDOSO, Carla S., LEITE: André Lamas; FARIA, Rita- *Infrações Económicas e financeiras: Estudos de criminologia e Direito*, Coimbra: Coimbra Editora, 1ª edição, 2013, ISBN 978-972-32-2170-1

RIBEIRO, Vinício

Código de Processo Penal: Notas e comentários, 2ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2011. ISBN 978-972-32-1924-1

RODRIGUES, Marta Filipa da Silva Felino

Proibição da reformatio in pejus. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa: ano letivo 1996/1997. Dissertação de Mestrado em ciências jurídico-criminais, regência: prof. Dra. Fernanda Palma e Prof. Dra. Teresa Beleza.

ROXIN, Claus

Derecho Penal Parte General (TOMO I): Fundamentos, la estructura de la teoria del delito, 2ª edição, Madrid: Editorial Civitas, S.A. ISBN 84-470-0960-2 (Tradução de Diegi-Manuel Luzon Peña, Miguel Díaz y García Conlledo e Javier de Vicente Remesal). Título original: *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I: Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*. 2. Auflage Beck, München, 1994. ISBN 3 406 38269 x

RUBIALES, Íñigo Sanz

“Contenido y alcance de la prohibición de *reformatio in peius* en el procedimiento administrativo” In *Revista de Administración Pública*, ISSN 0034-7639, n. 190, Madrid, (enero-abril 2013), pp. 241-276, disponível no site da Revista de Administración Pública (consultado a 13/02/2020)

RUFFO, Mario Alberto (Coord.); com escritos de ARATINO, Federico; BLASCO, Domenico; CARNUCCIO, Paolo; CIRIACO, Ippolita; LUCA, Gianni De; FONTI, Anna; FRATTO, Franca Maria; GALLITTO, Vincenzo; IANNELLO, Gaetano; LISI, Pietro; MONTESANTO, Donatella; MOREA, Angela Maria; PALUMBO, Tulio Gerardo; RUFFO, Mario Alberto; VERALDI, Vitaliano

Diritto Penale Amministrativo dopo la legge 205/99, Padova: CEDAM, 2000. ISBN 88-13-22886-4

SANTOS, Cácia Sofia Andrade dos

Princípio da proibição da reformatio in pejus no Direito Sancionatório Contraordenacional, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra: 2017. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses (sob a orientação do Prof. Dr. Fernando Licínio Lopes Martins), disponível no repositório da FDUC (consultado a 27/11/2019)

SANTOS, Manuel Simas

“Recursos e contra-ordenações: a propósito da impugnação judicial” In BRANDÃO, Ofélia, COSTA, Luís-*Jornadas de Direito das Contraordenações*, Porto: Universidade Católica Editora, 2019, ISBN 978-989-8835-66-6

SANTOS, Manuel Simas; LEAL-HENRIQUES, Manuel

Recursos em processo penal, 5ª edição, Lisboa: Rei dos Livros, 2002. ISBN 972-51-1018-8

SANTOS, Manuel Simas; SOUSA, Jorge Lopes de

Contra-Ordenações: Anotações ao Regime Geral, 6ª edição, Lisboa: Áreas, 2011. ISBN 978-989-8058-59-1

SGUBBI, Filippo, FONDAROLI, Désirée; TRIPODI, Andrea Francesco

Diritto penale del mercato finanziario- abuso di informazioni privilegiate, manipolazione del mercato, ostacolo alle funzioni di vigilanza della Consob, falso in prospetto (lezioni), Milano: Casa editrice Dott. Antonio Milani, 2008. ISBN 978-88-13-28204-2

SILVA, Germano Marques da

Direito penal português, Volume I, 1ª edição, Lisboa/S. Paulo: verbo, 1997. ISBN 972-22-1828-X

Direito Penal Português, Parte Geral I, Introdução e teoria da Lei Penal, 2ª edição, Lisboa/S. Paulo : Verbo, 2001. ISBN 9789722218283

TEIXEIRA, Carlos Adérito

“Direito da mera ordenação social: o ambiente como espaço da sua afirmação” In *Revista do Ministério Público* (Lisboa), ano 22, nº85 (2001), pp.71-92

TOMILLO, Manuel Gómez; RUBIALES, Íñigo Sanz

Derecho Administrativo Sancionador. Parte General Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo, Navarra: Thomson Reuters Aranzadi/Editorial Aranzadi, 2013, ISBN 978-84-9014-072-7

VEIGA, Catarina; SANTOS, Cristina Máximo dos

Constituição Penal anotada: Roteiro de Jurisprudência constitucional perspectiva cronológica, 1ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2006. ISBN 978-972-32-1419-9

VILELA, Alexandra

“A segunda parte do Regime Geral do Ilícito de mera ordenação social: um direito processual muitas vezes ignorado” In *Revista da Faculdade de direito da Universidade Lusófona do Porto*, Vol. 4, nº4 (2014), pp. 2-10, disponível em <https://revistas.ulusofona.pt/index.php/rfdulp/article/view/4356> (consultado a 25/11/2019)

O Direito da Mera Ordenação Social: Entre a ideia de “recorrência” e a de “erosão” do Direito Penal clássico. 1ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2013, ISBN 978-972-32-2139-8

Texto referente à discussão na Assembleia Nacional (III), Sessão de 7/01/1969, referente à alteração do art. 667º do CPP (*reformatio in pejus*), disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7B58044e72-b13d-42e1-8544-e2f092f0c6a5%7D.pdf> (consultado a 22/11/2019)

JURISPRUDÊNCIA

Portugal

Tribunal Constitucional

Acórdão n.º 150/94, processo n.º 603/93, de 8/02/1994, disponível em www.dre.pt (consultado a 3/09/2019)

Acórdão n.º 1185/96, processo n.º 294/95, de 20/11/1996, relator: Conselheiro Alves Correia disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 3/09/2019)

Acórdão n.º 1193/96, processo n.º 496/96, de 20/11/1996, relator: Conselheiro Messias Bento, disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 31/08/2019)

Acórdão n.º 244/99, processo n.º 234/97, de 29/04/1999, relatora: Conselheira Maria dos Prazeres Pizarro Beleza, disponível em www.tribunalconstitucional.pt (consultado a 31/08/2019)

Acórdão n.º 380/99, processo n.º 405/97, de 22/06/1999, disponível em www.dre.pt (consultado a 31/08/2019)

Acórdão n.º 547/2001, processo n.º 481/2000, de 7/12/2001, relatora: Conselheira Maria dos Prazeres Beleza, disponível em www.dre.pt (consultado a 31/08/2019)

Acórdão n.º 236/2007, processo n.º 201/04, de 24/05/2007, relator: Conselheiro Mário José de Araújo Torres, disponível em www.dre.pt (consultado a 31/08/2019)

Acórdão n.º 502/2007, processo n.º 826/2007, de 10/10/2007, relatora: Conselheira Maria Lúcia Amaral, disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 1/12/2019)

Acórdão n.º 522/2008, processo n.º 253/08, de 29/10/2008, relator: Conselheiro Joaquim de Sousa Ribeiro, disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 3/07/2020)

Acórdão n.º 129/09, processo n.º 649/08, de 12/03/2009, relator: Conselheiro Carlos Fernandes Cadilha, disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 17/03/2020)

Acórdão n.º 373/2015, processo n.º 421/15, de 14/07/2015, relator: Conselheiro João Cura Mariano, disponível em www.tribunalconstitucional.pt (consultado a 25/08/2019)

Supremo Tribunal de Justiça

ASSENTO de 4/05/1950, processo nº 026890, relator: Conselheiro Magalhães Barros, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 3/12/2019)

Acórdão nº 4/95 (fixação de Jurisprudência), de 7/06/1995, processo nº 47 407, relator: Conselheiro Ferreira Vidigal, disponível em www.dre.pt (consultado a 4/11/2019)

Acórdão de 14/09/2011, processo nº 138/08.6TALRA.C1.S1, relator: Conselheiro Armindo Monteiro, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 25/08/2019)

Acórdão de 8/11/2012, processo nº 92/12.0YFLSB, relator: Conselheiro Manuel Braz, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 22/11/2019)

Supremo Tribunal Administrativo

Acórdão de 29/01/2014, processo nº 01233/13, relatora: Conselheira Fernanda Maçãs disponível em www.dgsi.pt (consultado a 1/12/2019)

Tribunal da Relação de Coimbra

Acórdão de 4/10/2006, processo nº 1369/06.9YRCBR, relatora: Desembargadora Brízida Martins, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 14/12/2019)

Acórdão de 6/05/2015, processo nº 299/14.5TAFIG.C1, relatora: Desembargadora Maria José Nogueira, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 4/11/2019)

Acórdão de 15/12/2016, processo nº 2038/15.4T8CTB.C1, relator: Desembargador Luís Ramos, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 4/11/2019)

Acórdão de 16/02/2017, processo nº 88/16.2T8SEI.C1, relatora: Desembargadora Maria José Nogueira, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 6/05/2020)

Acórdão de 13/12/2017, processo nº 9485/16.2T8CBR.C1, relatora: Desembargadora Isabel Valongo, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 6/05/2020)

Tribunal da Relação de Évora

Acórdão de 18/05/2004, processo nº 59/04-1, relator: Desembargador Alberto Borges, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 30/08/2019)

Tribunal da Relação de Lisboa

Acórdão de 18/03/2003, processo nº 0005825, relator: Desembargador Simões de Carvalho, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 14/12/2019)

Acórdão de 15/12/2010, processo nº 350/08.8TYLSB.L1, relatora: Desembargadora Conceição Gonçalves, disponível em www.concorrencia.pt (consultado a 30/08/2019)

Acórdão de 14/05/2013, processo nº 3/13.5TARGR.L1-5, relator: Desembargador Jorge Gonçalves, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 14/08/2020)

Acórdão de 27/03/2014, processo nº 829/11.4TFLSB.L1-9, relatora: Desembargadora Cristina Branco, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 4/11/2019)

Acórdão de 3/10/2018, processo nº 24/18.1YUSTR.L1-3, relatora: Desembargadora Adelina Barradas de Oliveira, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 4/11/2019)

Acórdão de 11/12/2019, processo nº 80/19.5YHLSB.L1-PICRS, relatora: Desembargadora Ana Pessoa, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 6/05/2020)

Tribunal da Relação do Porto

Acórdão de 21/06/2000, processo nº 0040615, juiz relator: Desembargador Coelho Vieira, disponível em www.dgsi.pt (consultado a 20/11/2019)

Espanha

Acórdão do Tribunal Constitucional Espanhol, STC 15/1987, 11 de Febrero de 1987, nº do recurso de amparo: 465/1986, disponível em <https://tc.vlex.es/vid/1-va-stc-2-an-l-117-u-3-24-c-4-15033609> (consultado a 3/07/2020)

TEDH

Acórdão *Öztürk V. Germany*, de 21/02/1984, application no. 8544/79, disponível em [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-57552%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-57552%22]}) (consultado a 27/01/2020)

LEGISLAÇÃO

Constituição da República Portuguesa, disponível em www.parlamento.pt (consultado a 2/02/2019)

Preâmbulo do DL n.º 244/95, de 14/09, disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 18/11/2019)

Regime Geral do ilícito de mera ordenação social, disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 5/11/2019)

Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (DL n.º 298/92, de 31/12), cuja última alteração foi o DL n.º 144/2019, de 23/09, disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 23/05/2020)

Regime Processual aplicável às contra-ordenações laborais e de segurança social (Lei n.º 107/09, de 14/09, cuja alteração mais recente foi a Lei n.º 55/2017, de 17/07, disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 17/02/2020)

Regime Sancionatório do Setor Energético (Lei n.º 9/2013, de 28/01), disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 4/12/2019)

Código de Valores Mobiliários (DL n.º 486/99, de 13/11, cuja alteração mais recente é da Lei n.º 69/2019, de 28/08), disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 1/11/2019)

Alteração ao CVM, introduzida pelo DL n.º 52/2006, de 15/03, rect. n.º 21/2006, de 30/03, disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 18/11/19)

Lei Quadro das Contraordenações Ambientais (Lei n.º 50/2006, de 29 de Agosto, cuja alteração mais recente foi a Lei n.º 25/2019, de 26/03), disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 18/11/19)

Lei n.º 19/2012, de 8 de Maio, cuja alteração mais recente resultou da Lei n.º 23/2018, de 05/06, disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 1/11/2019)

Tratado de Funcionamento da União Europeia, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT> (consultado a 17/01/2020)

Regulamento (CE) n.º 1/2003, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º e 82.º do Tratado, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003R0001&from=PT> (consultado a 8/12/2019)

Código de Processo Penal (DL n.º 78/87, de 17 de Fevereiro, com as últimas alterações da Lei n.º 102/2019, de 06/09), disponível em www.pgdlisboa.pt (consultado a 30/10/2019)

Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora (Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto) disponível em <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1993-20748> (consultado a 26/11/2019)

Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992, de 26 de Noviembre), disponível em <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1992-26318> (consultado a 27/01/2020)

Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (Ley n.º 39/2015, de 1/10), disponível em <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565> (consultado a 13/06/2020)

Reglamento de Montes, de 22 de Fevereiro de 1962, (Decreto 485/1962, de 22 febrero), disponível em <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1962-6167> (consultado a 29/11/2019)

Legge del 24 novembre 1981, n. 689, disponível em http://www.rgs.mef.gov.it/Documenti/VERSIONE-I/Selezione_normativa/L-/L24-11-1981_689.pdf (consultado a 27/01/2020)

Ordnungswidrigkeiten gesetz (OWiG), disponível em https://www.gesetze-im-internet.de/owig_1968/ (consultado a 1/12/2019)

Endereços eletrónicos

https://www.cmvm.pt/pt/Legislacao/temas/emir/Pages/sancoes_emir.aspx (consultado a 12/01/2020)

https://www.cm-oaz.pt/faq.5/processos_juridicos.1087/processos_de_contraordenacao.1088/o_que_e_a_admoestacao_e_em_que_casos_esta_pode_ser_aplicada_como_sancao%253fa2448.html (Câmara Municipal de Oliveira de Azeméis) (consultado a 5/12/2019)