



“Os fins não justificam os meios”

Por **Forum Penal**

-

09/03/2017

Têm surgido no nosso ordenamento jurídico regimes sancionatórios sectoriais, nos quais são estabelecidas soluções legais que trazem para a discussão pertinentes questões de constitucionalidade.

Uma dessas questões consiste em saber se é constitucional a norma que, em regra, atribui efeito devolutivo ao recurso de impugnação que venha a ser interposto de decisões de determinadas autoridades administrativas independentes, ficando a atribuição do efeito suspensivo dependente da prestação de caução e da verificação de um prejuízo considerável para o arguido decorrente da execução da decisão. Por outras palavras, e em termos gerais, está em causa saber se quem quiser recorrer de uma decisão que lhe aplique uma coima, tem de pagar ou caucionar a coima ou é executado.

Na primavera de 2016, no calor do pré-verão, a 3.^a Secção do Tribunal Constitucional considerou que sim no Acórdão n.º 376/16, de 08.06.2016. Mas, a uma semana do inverno começar nesse ano, a 1.^a Secção decidiu duas vezes, nos Acórdãos n.ºs 674/2016 e 675/2016, no mesmo dia 13.12.2016, que não.

As normas escrutinadas sobre os efeitos da impugnação das decisões que aplicam coimas, encontram-se previstas em dois diplomas distintos: no Regime Jurídico da Concorrência e no Regime Sancionatório do Setor Energético.

O propósito das normas sindicadas é declaradamente desincentivar recursos infundados e cujo objetivo seja meramente dilatatório, obrigando o acoimado a cumprir a decisão condenatória antes de se tornar definitiva.

Os dois juízos de inconstitucionalidade material produzidos no final de 2016 começam por constatar nessas normas uma restrição do acesso à via judicial, na medida em que a garantia de uma tutela judicial efetiva implica, não apenas que o arguido possa ver plenamente reapreciados os fundamentos da decisão condenatória, mas igualmente que possa evitar os seus efeitos.

E o Tribunal Constitucional, concentrando grande parte da discussão na acomodação do “*fim prosseguido pela solução normativa em juízo*” ao princípio da proporcionalidade, conclui que tal restrição não é constitucional uma vez que não passa em, pelo menos, dois testes impostos pelo princípio da proporcionalidade: o teste da necessidade e o teste da justa medida.

No primeiro teste, as normas em discussão têm nota negativa máxima, atendendo à existência de alternativas evidentes na economia dos diplomas em que se inserem. Na verdade, o efeito inibidor da impugnação de decisões condenatórias é conseguido, desde logo, pela não proibição da *reformatio in pejus* nos processos contraordenacionais em causa. Ainda que esta regra possa, também ela, ser questionada, o certo é que a hipótese da sua aplicação prática aconselha especial ponderação na decisão de recorrer à via judicial, quer quando o arguido está inocente, quer quando não o está. Por questões de oportunidade, mesmo em casos de

discordância frontal com a decisão da autoridade administrativa, pode ser mais vantajoso não recorrer quando se corre o risco de ver aumentado o valor da coima aplicada. Só por si, esta proibição evita a apresentação de algumas impugnações judiciais permitindo alcançar a finalidade subjacente à norma, de diminuir o número de impugnações, fundadas e infundadas.

Outra alternativa, acrescenta o Tribunal Constitucional, encontra-se, pelo menos no Regime Jurídico da Concorrência, na possibilidade de a Autoridade da Concorrência lançar mão de medidas cautelares tendentes à suspensão da prática que constitua o objeto da investigação ou de outras medidas provisórias para a imediata reposição da concorrência.

Por outro lado, ao impor um ónus de efeitos equivalentes ao cumprimento da coima para evitar a antecipação do mesmo cumprimento, diz o Tribunal Constitucional, a norma falha também o teste da justa medida, dado que onera excessivamente o direito de acesso aos Tribunais, praticamente esvaziando de sentido a presunção de inocência.

Ainda que com as devidas e necessárias cautelas, não será ousado considerar este juízo de inconstitucionalidade na apreciação de normas idênticas dos diversos regimes sancionatórios especiais. A menção do Tribunal Constitucional a que *“a circunstância de ser diferente o setor em que se situa a área de intervenção da ERSE, face à Autoridade da Concorrência e ao Direito da Concorrência, não justifica um julgamento diferente”* parece legitimar esta conclusão.

Sofia Ribeiro Branco – Forum Penal Associação de Advogados Penalistas

Source: <http://www.advogar.pt/2017/os-fins-nao-justificam-os-meios/>