

ACÓRDÃO N.º 117/90

Processo n.º 108/89

1ª Secção

Relator: Conselheiro Tavares da Costa

Acordam na 1ª Secção do Tribunal Constitucional:

1.1- Por despacho de 23 de Setembro de 1988 do secretário do Governo Civil de Beja, no exercício de competência delegada, foi aplicada a A., na qualidade de representante legal da sociedade B., Limitada, Companhia Internacional de Máquinas de Diversão, sediada em Setúbal, a coima prevista no artigo 15.º, n.º 1, alínea b) do Decreto-Lei n.º 21/85, de 17 de Janeiro, por violação do disposto no artigo 9.º, n.º 1, do mesmo diploma legal, coima essa fixada em 150.000\$00, elevada para o dobro, por se tratar de pessoa colectiva, de acordo com o n.º 2 daquele artigo 15.º.

Considerou-se, então, que a sociedade referida mantinha em exploração, na sede do Sporting Clube Ferreirense, em Ferreira do Alentejo, uma máquina eléctrica de diversão sem que a mesma se encontrasse munida da respectiva licença de exploração.

A decisão foi judicialmente impugnada e a sociedade arguida veio a ser absolvida, por sentença de 12 de Janeiro de 1989 do Senhor Juiz do 1.º Juízo do Tribunal Judicial da Comarca de Beja, que recusou a aplicação do citado Decreto-Lei com fundamento na sua inconstitucionalidade orgânica.

1.2- Diz-se na sentença que:

a) o Decreto-Lei n.º 21/85 foi publicado ao abrigo da autorização legislativa concedida pela Lei n.º 25/84, de 13 de Julho, na qual se concede ao Governo autorização para legislar no sentido da definição dos ilícitos criminais ou contravencionais consistentes na violação de normas constantes de diplomas aprovados no exercício da competência do Governo e definir as correspondentes penas e estabelecer as normas processuais correspondentes que se mostrem necessárias;

b) porém, o ilícito de mera ordenação social não está contemplado nessa autorização, respeitante à matéria abrangida pela alínea c) do n.º 1 do artigo 168.º da Constituição da República, mas sim na alínea d), referente aos ilícitos de mera ordenação social e respectivo processo;

c) ora, o Decreto-Lei n.º 21/85 versa sobre o regime geral do ilícito de mera ordenação social;

d) logo, respeita à matéria integrada na reserva legislativa da Assembleia da República, tendo sido editado pelo Governo sem para tal estar especificamente autorizado, sendo, assim, organicamente inconstitucional.

1.3- O magistrado do Ministério Público interpôs recurso para este Tribunal, de acordo com o disposto nos artigos 70.º, n.º 1, alínea a), e 72.º, n.ºs. 1, alínea a), e 3, da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro.

Se bem que a decisão recorrida tenha recusado em globo a aplicação do Decreto-Lei n.º 21/85, o objecto do recurso circunscreve-se às normas susceptíveis de aplicação no

caso concreto, a saber, as constantes do n.º 1 do artigo 9.º e da alínea b) do n.º 1 do artigo 15.º.

Nas suas alegações, o Senhor Procurador-Geral adjunto foi de parecer dever-se:

a) julgar não inconstitucionais as normas constantes dos artigos 9.º, n.º 1, e 15.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 21/85, enquanto definem uma contra-ordenação e estabelecem os limites da respectiva coima aplicável a pessoas colectivas;

b) conceder provimento ao recurso e determinar a reforma da sentença recorrida em conformidade com o precedente juízo de constitucionalidade.

1.4- Não contra-alegou o recorrido pelo que, sujeitos os autos aos vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

2- Os textos em referência.

O Decreto-Lei n.º 21/85 estabeleceu um novo regime jurídico de licenciamento de exploração e registo de máquinas automáticas, mecânicas e eléctricas de diversão e da respectiva exploração e prática de jogos fora dos casinos (cfr. o seu artigo 1.º), ao abrigo da autorização legislativa conferida pela Lei n.º 25/84, de 13 de Julho, por se reconhecerem deficiências e desadequação no anterior regime pautado pelo Decreto-Lei n.º 293/81, de 16 de Outubro, que o novo diploma revogou expressamente (artigo 20.º).

Prescreve o n.º 1 do artigo 9.º:

"1- Nenhuma máquina pode ser posta em exploração sem que disponha da correspondente licença de exploração passada pelo governador civil do distrito onde se encontra registada."

E o artigo 15.º, n.º 1, alínea b):

"1- As infracções ao presente diploma constituem contra-ordenação e serão punidas nos termos seguintes:

b) Máquinas em exploração sem licença de exploração ou com licença de exploração caducada coima de 150.000\$00 a 250.000\$00

Acrescenta, finalmente, o n.º 2 deste normativo:

"2- Os mínimos fixados no número anterior são elevados para o dobro no caso de pessoas colectivas".

Sendo estas as normas invocadas no despacho administrativo, foram também as mesmas cuja aplicação a decisão judicial recusou e a elas se reconduz o objecto de recurso pelo que sobre as mesmas importa ponderar.

3- O artigo 15.º, no seu n.º 1 e na alínea b), define um ilícito contra-ordenacional "máquinas em exploração sem licença de exploração ou com licença de exploração caducada" e comina a sanção correspondente coima de 150 a 250 mil escudos por cada máquina.

Situa-se, por conseguinte, no domínio do direito de mera ordenação social, como sublinhou o Acórdão n.º 156/89 deste Tribunal (no Diário da República, II Série, de 22/3/89), traduzindo-se numa desgradação da contravenção prevista e punida pelo artigo 22.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 293/81, de 16 de Outubro, que punia com a multa de 30.000\$00 a exploração de máquina eléctrica de tipo flipper sem a autorização prevista no artigo 3.º do mesmo diploma.

Mas, como se sabe, é da competência exclusiva da Assembleia da República, salvo autorização ao Governo (reserva relativa), legislar quanto ao regime geral dos actos

ilícitos de mera ordenação social e do respectivo processo (artigo 168.º, n.º 1, alínea d), da Constituição da República quer na actual versão quer na resultante da Lei Constitucional n.º 1/82, de 30 de Setembro).

Cabe, assim, perguntar se o Governo, ao emitir um preceito como aquele artigo 15.º, aliás em conexão com o artigo 9.º, n.º 1, terá violado essa esfera de reserva relativa.

Debruçando-se sobre o alcance desta, o citado aresto adiantou existir concordância na prática constitucional e no plano doutrinário, deste modo consubstanciada: é da competência concorrente da Assembleia da República e do Governo a desgradação de contravenções não puníveis com pena privativa da liberdade em contra-ordenações e, bem assim, a definição, punição e modificação de concretas infracções contra-ordenacionais; porém, nesta matéria, o Governo deverá legislar com respeito e dentro dos limites definidos no regime geral de tal tipo de ilícitos.

Nesta delimitação do âmbito da alínea d) do n.º 1 do artigo 168.º da Constituição da República, o acórdão vai apoiar-se tal como o fez posteriormente o n.º 304/89, publicado no Diário da República, II Série, de 12/6/89 em aresto anterior, o n.º 56/84 (na I Série do Jornal Oficial, de 9/8/84), transcrevendo, um e outro, largas passagens deste último, que, pela sua pertinência, importa também destacar.

Aí se escreveu (ponto 12):

"Salvo autorização do Governo, igualmente pertence à Assembleia da República artigo 168.º, n.º 1, alínea d) a competência para legislar sobre o regime geral de punição dos actos ilícitos de mera ordenação social e do respectivo processo. A competência exclusiva do Parlamento limita-se, neste caso, ao regime geral. Razões de ordem histórica e razões de sistema confirmam esta interpretação, de imediato deduzível da letra do preceito.

Na Comissão Eventual para a Revisão Constitucional discutiu-se a nova formulação proposta para a alínea c) do n.º 1 do artigo 168.º: "definição dos crimes, penas, medidas de segurança e respectivos pressupostos e regime geral de punição das infracções disciplinares e dos actos ilícitos de mera ordenação social, bem como do processo criminal". Como entremostra a discussão travada [Diário da Assembleia da República, 2.ª Sessão Legislativa, 2.ª Série, Suplemento ao n.º 44, pp. 904-(1) e 904-(2)], acabou por se assentar na sua desmultiplicação em duas alíneas, as actuais alíneas c) e d), ficando, segundo esta última alínea, no domínio da reserva legislativa da Assembleia da República o regime geral do ilícito de mera ordenação social e, pela mesma lógica, o regime geral do respectivo processo ou as suas grandes normas adjectivas."

E, logo a seguir:

"Esta interpretação é ainda confirmada sistematicamente a dois níveis. Por um lado, é significativo que a alínea d) do n.º 1 do artigo 168.º, ao invés do que sucede com a alínea c) do mesmo n.º 1, se refira expressamente a regime geral. Por outro lado, o artigo 229.º, alínea m), da Constituição [leia-se hoje, após a Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de Julho, alínea p)] atribui às Regiões Autónomas o poder de definir actos ilícitos de mera ordenação social e respectiva punição, pelo que o Governo, e com referência a todo o território do Estado, se não pode deixar de reconhecer igual competência. Mais exactamente, ao Governo, dentro da lei-quadro (Decreto-Lei n.º 433/82, emitido no uso da autorização conferida pela Lei n.º 24/82, de 23 de Agosto), pertence, no exercício de competência legislativa concorrente com a da Assembleia da República, delinear ilícitos contra-ordenacionais, estabelecer a concernente punição e moldar regras secundárias do processo contra-ordenacional".

Para finalizar este ponto:

"Com tudo isto se não quer significar que ao Governo seja ilícito revogar parcialmente o Decreto-Lei n.º 443/82. Ponto é que estejam em equação normas

desenquadradas do regime geral, substantivo ou adjectivo, do ilícito de mera ordenação social. De qualquer forma, essa eventual derrogação, atento o disposto no artigo 115.º, n.º 2 e 5, da Constituição, terá sempre de se posicionar em lei em sentido formal."

Infere-se do exposto e da leitura dos pertinentes textos legais que, nesta matéria, a reserva legislativa parlamentar é circunscrita ao regime geral, ou seja, como observam J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira Constituição da República Portuguesa anotada, 2ª edição, Vol. II, pág. 197 à Assembleia da República compete definir o regime comum ou normal da matéria, sem prejuízo de regimes especiais, que podem ser definidos pelo Governo, ou, inclusivamente, pelas assembleias regionais (v., também, ob. cit., pág. 200, nota X).

Assiste-se, assim, a uma competência concorrente dos dois órgãos de soberania que permite definir contra-ordenações, alterando-as, eliminando-as e modificando a sua punição, dentro dos limites do regime geral, o que, por outro lado, respeitado o quadro traçado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, permite ainda desgraduar contravenções não puníveis com pena restritiva de liberdade em contra-ordenações.

Por conseguinte, pode o Governo, mesmo sem autorização da Assembleia da República, transformar uma contravenção não punível com pena restritiva de liberdade em contra-ordenação e definir a respectiva punição, desde que obedecendo aos moldes do regime geral.

Nesta linha, não se vislumbra censura de óptica constitucional se o artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 21/85, conjugadamente com o corpo do n.º 1 do artigo 15.º do mesmo diploma, se limitam a transformar em contra-ordenação o que constituía ilícito contravençional á luz dos artigos 3.º e 22.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 293/81, de 16 de Outubro, diploma que o texto de 1985 expressamente revogou (artigo 20.º), como vimos.

Ou seja, e citando o magistrado do Ministério Público junto deste Tribunal, nas suas alegações:

"Cabendo na competência do Governo a definição de contra-ordenações, ex novo ou por transformação de anteriores contravenções não punidas com penas restritivas de liberdade, dentro do regime geral do ilícito de mera ordenação social traçado no Decreto-Lei n.º 433/82, não se vislumbra como a mera qualificação como contra-ordenação da infracção ao disposto no artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 21/85 resultante de transformação de anterior contravenção punida apenas com pena de multa possa integrar o vício de inconstitucionalidade orgânica."

É tese que, de resto, mereceu acolhimento nos citados Acórdãos deste Tribunal, como, ainda, no n.º 428/89 (Diário da República, II Série, de 15/9/89).

4- Sendo assim em princípio, ponto é saber se a norma do artigo 15.º, n.º 1, alínea b), se contém nos limites da competência do Governo ou se, porventura, não os excederá, penetrando na área de competência legislativa exclusiva do Parlamento.

É que, situando-se o regime geral ou comum dos actos ilícitos de mera ordenação social nessa área, e contido que está o Decreto-Lei n.º 433/82, a regulação dos regimes especiais deverá respeitar os princípios "gerais" do regime comum ou geral.

Cuidaremos de o averiguar.

4.1- Com efeito, a referida alínea b) do n.º 1 do artigo 15.º estabelece limites mínimo e máximo da coima aplicável superiores aos limites mínimo e máximo das coimas estabelecidas no Decreto-Lei n.º 433/82, cujo artigo 17.º dispõe, no n.º 1, que "se o contrário não resultar da lei, o montante mínimo da coima será de 200\$00 e o máximo de 200.000\$00" (hoje 500\$00 e 500.000\$00, respectivamente, na redacção do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 356/89, de 17 de Outubro).

Ainda aqui interessa reportarmo-nos ao Acórdão n.º 56/84.

Aí se disse que o Decreto-Lei n.º 433/82, embora editado pelo Governo no uso de autorização legislativa, não o foi para execução do preceituado na alínea d) do n.º 1 do artigo 168.º do texto constitucional, até pela óbvia razão de ter precedido a revisão constitucional.

Por isso, não tendo sido ainda cometida a reserva legislativa em causa à Assembleia da República, o diploma não caracteriza com o rigor exigível certos aspectos do regime geral de punição dos ilícitos de mera contra ordenação social, sob pena de, afastada a exigência de um quadro rígido das sanções aplicáveis e a referência, com valor taxativo, aos montantes mínimo e máximo das coimas, a competência exclusiva da Assembleia ser "praticamente destruída" precisamente na zona mais nuclear do regime geral de punição das contra-ordenações.

Como então mais se ponderou, "a simples enumeração, com carácter exemplificativo, das sanções aplicáveis, a mera recomendação de tecto das coimas, deixaria sempre ao Governo a possibilidade de desbordar em qualquer momento aquelas indicações" (ponto 21).

Propondeu-se, conseqüentemente, a interpretar restritivamente aquele artigo 17.º que, na sua literalidade, aponta os limites em termos meramente indicativos "se o contrário não resultar da lei" de modo a conjugá-lo com a nova área de competência exclusiva da Assembleia da República que a Lei Constitucional n.º 1/82 criou.

"Logo escreveu-se o Governo, ao estabelecer sanções e ao fixar crimes em casos particulares, deverá conformar-se com a moldura punitiva ali traçada", ou seja, tem de acatar os limites mínimo e máximo fixados no artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 432/82.

O que significa, mais em pormenor, não poder estabelecer coimas com limite mínimo inferior a 200\$00 ou com limites máximos superiores a 200.000\$00, para pessoas singulares, 100.000\$00, para pessoas singulares e caso de negligência, 3.000.000\$00, para pessoas colectivas em caso de dolo e 1.500.000\$00, para pessoas colectivas em caso de negligência, sendo, no entanto, o Governo livre de estabelecer quantitativos diferentes desde que respeitados aqueles limites (lidamos com os valores à data era vigor).

A esta luz, no concreto caso do artigo 15.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 21/85, fixam-se, relativamente a pessoas singulares, coimas de 150 contos de montante mínimo e 200 contos de máximo, sendo certo que, por força do n.º 2 do preceito, o mínimo é elevado para o dobro 300 contos no caso de pessoas colectivas.

4.2- Mas, sendo assim, não há inconstitucionalidade.

Nos termos do artigo 17.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 433/82, as coimas aplicadas a pessoas colectivas podem elevar-se até aos limites máximos de 3.000.000\$00, em caso de dolo, e de 1.500.000\$00, em caso de negligência. Ou seja, a norma da alínea b) do n.º 1 do artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 21/85, na parte em que estabelece o limite máximo de 250 contos, respeita o regime geral de punição do ilícito de mera ordenação social quando o responsável pelo crime seja uma pessoa colectiva, como é o caso, enquanto o limite mínimo, elevado ao dobro nos termos do n.º 2, atinge os 300 contos com a particularidade deste mínimo ultrapassar o máximo das pessoas singulares longe, de qualquer modo, dos máximos de 1.500.000\$00 e de 3.000.000\$00 fixados no artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 433/82 (valores vigentes à data).

Ou seja, e em síntese, tem o Governo competência, mesmo sem autorização da Assembleia da República, para definir contra-ordenações e fixar os montantes mínimos e máximos das coimas aplicáveis, desde que respeitados os limites estabelecidos no regime

geral de punição do ilícito de mera ordenação social, constante do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro.

Consequentemente, não são organicamente inconstitucionais as normas constantes dos artigos 9.º, n.º 1, 15.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 21/85, tipicizando uma contra-ordenação que resulta da transformação de anterior contravenção punível com multa (artigos 3.º e 22.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 293/81).

Como não é inconstitucional a alínea b) do n.º 1 daquele artigo 15.º por o seu limite mínimo 150 contos ser superior ao limite mínimo 200\$00 fixado no n.º 1 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 433/82, sendo certo que para os montantes máximos e relativamente às pessoas singulares, outra é a resposta, na medida em que o máximo do texto de 1985 250 contos ultrapassa o da lei-quadro 200 contos.

No entanto, trata-se de pessoa colectiva, como no caso em apreço, por força do n.º 2 do artigo 15.º citado nem o "limite máximo" de 250 contos nem o "limite mínimo" de 300 contos ultrapassam os limites estabelecidos no n.º 3 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 433/82.

Não há, deste modo, censura a fazer, nesta perspectiva constitucional.

4.3- Observa-se ainda, como já sublinhou o Acórdão n.º 156/89 e refere agora o magistrado do Ministério Público, que se, porventura, assistisse razão ao Senhor Juiz a quo, que recusou a aplicação do Decreto-Lei n.º 21/85 por inconstitucionalidade total das suas normas, não haveria lugar a absolvição, como houve, mas sim a observância do disposto no Decreto-Lei n.º 293/81, que o visou substituir e expressamente revogar, desse modo ripristinado. À luz deste diploma a conduta da empresa integraria contravenção ao disposto no artigo 3.º, punível, por força do artigo 22.º, n.º 1, com a multa de 30.000\$00.

5.- Nestes termos decide-se:

a) não julgar inconstitucionais as normas constantes dos artigos 9.º, n.º 1, e 15.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 21/85, de 17 de Janeiro, enquanto definem uma contra-ordenação e estabelecem os limites da respectiva coima aplicável a pessoas colectivas;

b) conceder provimento ao recurso e determinar a reforma da decisão recorrida em conformidade com o precedente juízo de constitucionalidade.

Lisboa, 18 de Abril de 1990

Alberto Tavares da Costa
Antero Alves Monteiro Diniz
Armindo Ribeiro Mendes
Vítor Nunes de Almeida
Maria da Assunção Esteves
José Manuel Cardoso da Costa