

O Regime Sancionatório das Pessoas Colectivas na Revisão do Código Penal *

NUNO BRANDÃO

Assistente da Faculdade de Direito
da Universidade de Coimbra

1. A revisão do Código Penal determinada pela Lei n.º 59/2007, de 4 de Setembro, apresenta como uma das suas principais e mais marcantes novidades a consagração da responsabilidade criminal das pessoas colectivas no próprio texto do Código Penal.

Claro que a previsão legal de uma tal responsabilidade não constitui propriamente um facto novo no sistema penal português, que há mais de 20 anos a admite no âmbito do direito penal secundário. Mas, além do simbolismo associado à regulação desta matéria no Código Penal¹, é de assinalar a extensão da responsabilidade penal das pessoas colectivas aos domínios do direito penal clássico ou de justiça.

¹* O presente texto corresponde à comunicação apresentada nas *Jornadas sobre a Revisão do Código Penal*, promovidas pelo Centro de Estudos Judiciários e realizadas em Lisboa nos dias 27 e 28 de Setembro de 2007.

À semelhança do que acontece, *v. g.*, na Holanda, em França e na Dinamarca, em que a responsabilidade criminal das pessoas colectivas se encontra prevista nos respectivos códigos penais. – cf. SILVINA BACIGALUPO, *La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas*, Bosch, 1998, p. 322 e ss.

Um passo natural num sistema que, ao contrário de outros², de há muito deu como adquirida a capacidade de acção, de culpa e de punibilidade das pessoas colectivas³ e tomou nítida consciência das instantes necessidades político-criminais da responsabilização penal das pessoas colectivas na sociedade contemporânea e futura⁴. Um passo preconizado pela doutrina mais credenciada⁵ e que tem atrás de si o lastro do labor legislativo, doutrinário e jurisprudencial das últimas duas décadas⁶.

² No direito alemão, cf., por outros, CLAUS ROXIN, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, I, 4. Auf., Verlag C. H. Beck, 2006, § 8, n.º m. 58 e ss., e JESCHECK, Hans-Heinrich / WEIGEND, Thomas, *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, 5. Auf., Duncker & Humblot, 1996, § 23, VII, 1., segundo os quais o direito alemão vigente não conhece qualquer forma de punibilidade penal das pessoas colectivas e das associações de pessoas.

No sistema espanhol discute-se ainda se as chamadas consequências acessórias aplicáveis às pessoas jurídicas, previstas no art. 129 do Código Penal, constituem ou não autênticas sanções criminais e assim comportam ou não uma previsão de responsabilidade penal das pessoas colectivas: em sentido afirmativo, JOSÉ MIGUEL ZUGALDÍA ESPINAR, «Las penas previstas en el artículo 129 del Código Penal para las personas jurídicas», *Revista del Poder Judicial*, n.º 46, 3.ª época, 1997 (II), p. 327 e ss., SILVINA BACIGALUPO SAGGESE, «Las consecuencias accesorias aplicables a las personas jurídicas en el Código Penal de 1995», in: Enrique Bacigalupo (dir.), *Curso de Derecho Penal Económico*, Marcial Pons, 1998, e FRANCISCO MUÑOZ CONDE / MERCEDES GARCÍA ARÁN, *Derecho Penal. Parte General*, 4.ª ed., Tirant lo Blanch, 2000, p. 251 e ss.; contra e em sintonia com a posição maioritária, cf. JOSÉ LUIS DE LA CUESTA, «Una “nueva” línea de intervención penal: el derecho penal de las personas jurídicas», in: A. Messuti / J. A. Sanpedro (Comps.), *La Administración de Justicia en los Albores del Tercer Milenio*, Buenos Aires, 2001, p. 967 e ss. (disponível em www.sc.edu.es/scrwwv/WJLDLC).

Em Itália, apesar da epígrafe do Decreto Legislativo n.º 231, de 8 de Junho de 2001 – «*Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di responsabilità giuridica*» –, há na doutrina e na jurisprudência uma crescente propensão para ver aí uma verdadeira e própria responsabilidade criminal das pessoas colectivas: cf. GIUSEPPE AMARELLI, «Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti», *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 2006, Fasc. 1, p. 151 e ss.

³ JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, «Para uma dogmática do direito penal secundário» (1983-1984), in: *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários, I*, Coimbra Editora, 1998, p. 67 e ss.

⁴ Cf. JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, I*, Coimbra Editora, 2004, 6.º Cap., § 62, e 11.º Cap., § 22 e ss., e MARIA JOÃO ANTUNES, «A responsabilidade criminal das pessoas colectivas entre o direito penal tradicional e o novo direito penal», *Lusitana: Revista de Ciência e Cultura. Direito*, n.º 1 e 2, 2003, p. 359 e ss.

⁵ FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, I*, 11.º Cap., § 27 e ss.

⁶ Na doutrina, com especial interesse, além dos estudos já referidos supra, cf. JOÃO CASTRO E SOUSA, *As Pessoas Colectivas em face do Direito Criminal e do chamado «Direito de Mera Ordenação Social»*, Coimbra Editora, 1985, *passim*, MANUEL ANTÓNIO LOPES ROCHA, «A responsabilidade penal das pessoas colectivas – novas perspectivas» (1985), in: *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários, I*, Coimbra Editora, 1998, p. 431 e ss., JOSÉ DE FARIA COSTA, «A responsabilidade jurídico-penal da empresa e dos seus órgãos (ou uma reflexão sobre a alteridade nas pessoas colectivas, à luz do direito penal)», *RPCC*, 1992, 4.º, p. 537 e ss., JOSÉ DE FARIA COSTA, *Direito Penal Económico*, Quarteto, 2003, p. 45 e ss., FERNANDO TORRÃO, «Os novos campos de aplicação do direito penal e o paradigma da mínima intervenção (perspectiva multidisciplinar)», in: Manuel da Costa Andrade *et. al.* (org.), *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, Coimbra Editora, 2003, p. 352 e ss., JORGE DOS REIS BRAVO, «Critérios de imputação jurídico-penal de entes colectivos (elementos para uma dogmática alternativa da responsabilidade penal de entes colectivos)», *RPCC*, 2003, 2.º, p. 207 e ss., e MÁRIO PEDRO SEIXAS MEIRELES, *Pessoas Colectivas e Sanções Criminais: Juízos de Adequação*, Coimbra Editora, 2006, *passim*.

A nova disciplina legal encontra-se prevista no art. 11.º e nos arts. 90.º-A a 90.º-M do Código Penal. Regime que se aplica não só aos crimes indicados no n.º 2 do art. 11.º do Código Penal, como também, em virtude da extensão determinada pelos arts. 4.º a 7.º da Lei n.º 59/2007, aos delitos tipificados no Código do Trabalho e nos diplomas legais relativos ao tráfico de estupefacientes, à procriação medicamente assistida, ao terrorismo e às armas e munições⁷.

Subsistem, todavia, determinadas áreas que mantêm autonomia na regulação dos termos em que se forma a responsabilidade penal das pessoas colectivas e do respectivo regime sancionatório. É o caso das infracções contra a economia e contra a saúde pública, definidas no Decreto-Lei n.º 28/84, das infracções tributárias contidas no Regime Geral das Infracções Tributárias (Lei n.º 15/2001, de 5 de Junho) e da criminalidade informática (Lei n.º 109/91, de 17 de Agosto), só para mencionar os domínios de maior relevo.

2. À semelhança da estrutura sancionatória estabelecida para as pessoas físicas no Código Penal e na linha do regime contido no Decreto-Lei n.º 28/84, também no art. 90.º-A e ss. do Código Penal se prevêm *três categorias de penas* aplicáveis às pessoas colectivas, as principais, as acessórias e as de substituição.

As *penas principais* são, por definição, aquelas aplicadas pelo juiz na sentença condenatória independentemente de quaisquer outras⁸. Quando se trata da responsabilidade penal das pessoas individuais, a pena, para definir-se como principal, deverá em regra encontrar-se tipificada no próprio tipo legal de crime. Já na disciplina sancionatória das pessoas colectivas o legislador optou pela introdução de uma cláusula geral, no art. 90.º-A, n.º 1º, de acordo com a qual “pelos crimes previstos no n.º 2 do artigo 11.º, são aplicáveis às pessoas colectivas e entidades equiparadas as penas principais de multa ou de dissolução”.

⁷ O regime geral do Código Penal é ainda aplicável aos crimes previstos no Decreto-Lei n.º 50/2007, de 31 de Julho, que estabelece um novo regime de responsabilidade penal por comportamentos susceptíveis de afectar a verdade, a lealdade e a correcção da competição e do seu resultado na actividade desportiva (vd. art. 3.º, n.º 1).

⁸ JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, II: As Consequências Jurídicas do Crime*, Aquitas / Editorial Notícias, 1993, § 78.

⁹ Em diante as referências a preceitos legais desacompanhadas da menção do diploma a que respeitam, referem-se ao Código Penal.

São previstas como *penas de substituição*, designadamente da pena de multa, a admoestação (art. 90.º-C), a caução de boa conduta (art. 90.º-D) e a vigilância judiciária (art. 90.º-E). Diferentemente do que sucede no Decreto-Lei n.º 28/84, a admoestação não figura aqui como pena principal, mas antes e tão-só como pena de substituição da pena de multa. Esta degradação do estatuto da pena de admoestação face àquele diploma constitui, a meu ver, uma decisão acertada, atenta a sua baixa eficácia preventiva, tanto sob o ponto de vista da prevenção geral, como da prevenção especial¹⁰.

As *penas acessórias*, constantes dos arts. 90.º-G a 90.º-M, são a injunção judiciária, a proibição de celebrar contratos, a privação do direito a subsídios, subvenções ou incentivos, a interdição do exercício de actividade, o encerramento de estabelecimento e a publicidade da decisão condenatória¹¹.

3.1 Das duas penas principais, multa e dissolução, aquela que já assume e continuará certamente a assumir maior relevância é a pena de multa.

À pena de multa aplicada às pessoas colectivas são frequentemente dirigidas críticas de vária ordem: desde a possibilidade de a pessoa colectiva tomar como factor a ponderar na eventual decisão delitiva a soma pecuniária potencialmente aplicável pela comissão do crime, num raciocínio de custo/benefício¹²; até às suas eventuais repercussões sobre terceiros alheios ao cometimento do crime, como os trabalhadores ou os clientes da condenada¹³.

Todavia, tal como por vezes se conclui em relação à pena de prisão aplicada às pessoas físicas, também no domínio da responsabilidade das pessoas colectivas não foi ainda encontrada uma solução melhor do que a pena de multa com vista ao cumprimento das finalidades sancionatórias. A verdade é que a multa é considerada hoje como a pena por excelência em matéria de responsabilidade criminal das pessoas colectivas¹⁴.

¹⁰ MÁRIO SEIXAS MEIRELES, *Pessoas Colectivas e Sanções Criminais*, p. 66.

¹¹ Sobre estas penas acessórias, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, «A responsabilidade criminal das pessoas colectivas ou equiparadas», *Revista da Ordem dos Advogados*, 2006, II, p. 647 e ss.

¹² Cf. os estudos de análise económica do direito em matéria de responsabilidade criminal das pessoas colectivas descritos por STEFANIA GIAVAZZI, «La responsabilità penale delle persone giuridiche: dieci anni di esperienza francese», *Rivista Trimestrale di Diritto Penale dell'Economia*, 2005, n.º 4, p. 899 e ss.

¹³ Cf. JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, «Breves considerações sobre o fundamento, o sentido e a aplicação das penas em direito penal económico» (1985), in: *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários, I*, Coimbra Editora, 1998, p. 384.

¹⁴ FIGUEIREDO DIAS, «Breves considerações...», p. 384.

Como não poderia deixar de ser, por força do princípio da legalidade criminal, a lei define os limites da pena de multa e os respectivos critérios de determinação. Segundo o art. 90.º-B, a pena deve ser determinada de acordo com *o sistema dos dias de multa*¹⁵.

3.2 No que toca à *determinação dos dias de multa*, a lei é perfeitamente clara quanto ao modo como deverá formar-se a *moldura legal abstracta*.

Em primeiro lugar, o juiz deverá verificar se para o crime em causa a lei prevê a aplicação da pena de multa, de forma isolada ou em alternativa à pena de prisão. Em caso afirmativo, isto é, se o tipo legal cominar a multa como pena aplicável, o n.º 3 do art. 90.º-B estabelece que à pessoa colectiva será aplicável a pena de multa aí prevista¹⁶.

Se, pelo contrário, o crime for somente punível com pena de prisão, dispõe o n.º 1 do art. 90.º-B que os dias de multa correspondentes à moldura abstracta são determinados tendo como referência a pena de prisão prevista para as pessoas singulares. Assim, de acordo com o n.º 2 desse preceito, um mês de prisão corresponde, para as pessoas colectivas e entidades equiparadas, a 10 dias de multa¹⁷.

3.3 A *medida concreta da pena de multa* deverá ser fixada em dias, de acordo com os critérios estabelecidos no n.º 1 do artigo 71.º (art. 90.º-B, n.º 4), ou seja, em função da culpa e das exigências de prevenção.

Penso que não há razões para, em nome das especificidades próprias das pessoas colectivas, nos afastarmos aqui dos termos em que o denominado modelo da moldura da

¹⁵ Sobre este sistema, desenvolvidamente, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, II: As Consequências Jurídicas do Crime*, § 116 e ss.

¹⁶ De modo diferente, o art. 12.º, n.º 3, do RGIT determina que “os limites mínimo e máximo das penas de multa previstas nos diferentes tipos legais de crimes são elevados para o dobro sempre que sejam aplicadas a uma pessoa colectiva, sociedade, ainda que irregularmente constituída, ou outra entidade fiscalmente equiparada”. Parece-me preferível o novo regime geral, pois não vejo que a circunstância de o agente do crime ser uma pessoa colectiva comporte exigências acrescidas de prevenção geral que justifiquem a elevação dos limites das molduras legais aplicáveis.

¹⁷ Esta regra de conversão converge com o parâmetro que desde a reforma do Código Penal de 1995 se vem geralmente estabelecendo na tipificação alternativa das penas de prisão e de multa nos tipos legais de crime: a cada mês de pena prisão correspondem, em regra, 10 dias de multa (assim, v. g., nos arts. 137.º-1, 139.º, 143.º-1, 148.º-1, 151.º-1, 153.º-1, 154.º, 156.º-3, 203.º-1, 231.º-1, 256.º-1, etc.). Não se tendo feito sentir, desde aquela reforma de 1995, sinais de que este parâmetro é injustificado ou conduz a resultados materialmente injustos e considerando que o mesmo já se encontra suficientemente sedimentado e interiorizado pela *praxis*, parece-me acertada a decisão de o tomar como referência para definir a conversão do tempo de prisão em tempo de multa.

prevenção, proposto por Figueiredo Dias¹⁸ e Anabela Rodrigues¹⁹ e que parece hoje perfilhado pela jurisprudência maioritária, concilia e articula os três critérios de determinação da medida da pena, prevenção geral, prevenção especial e culpa. Para o efeito, torna-se indispensável a definição do conteúdo de cada um desses critérios relevantes para a determinação da medida da pena, tomando evidentemente como referência já não a pessoa singular, mas antes a pessoa colectiva. Contudo, parece-me que tanto na doutrina, como na jurisprudência nacionais tem sido insuficiente o esforço de densificação do conteúdo desses critérios, sobretudo em matéria de prevenção especial e de culpa. Pela própria natureza das coisas, a perigosidade criminal de uma pessoa colectiva é distinta e manifesta-se de modo diferente da perigosidade criminal de uma pessoa física. Da mesma forma, a culpa associada à prática de um ilícito penal por uma pessoa colectiva tem natureza diferente da que é própria da pessoa singular²⁰.

Este défice de concretização do conteúdo dos critérios de determinação da pena pode, em todo o caso, ser atenuado através de uma correcta e criteriosa ponderação dos factores de medida da pena previstos no n.º 2 do art. 71.º do Código Penal²¹, naturalmente levada à fundamentação da condenação.

3.4 No que respeita ao *quantitativo diário da pena de multa*, o n.º 5 do art. 90.º-B indica que “cada dia de multa corresponde a uma quantia entre € 100 e € 10.000, que o tribunal fixa em função da situação económica e financeira do condenado e dos seus encargos com os trabalhadores”. O que aqui logo salta à vista são os valores definidos como mínimo e máximo, € 100 e € 10.000, respectivamente. É sabido que tanto no direito penal, como no direito contra-ordenacional os montantes associados à sanções de natureza pecuniária são, regra geral, mais elevados para as pessoas colectivas do que

¹⁸ FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, II: As Consequências Jurídicas do Crime*, § 301 e ss.; e depois, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, I*, 4.º Cap., § 83 e ss.

¹⁹ ANABELA MIRANDA RODRIGUES, *A Determinação da Medida da Pena Privativa da Liberdade*, Coimbra Editora, 1995, *passim*.

²⁰ Sobre esta questão, em síntese, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, I*, 4.º Cap., § 26 e ss., e desenvolvidamente, SILVINA BACIGALUPO, *La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas*, pp. 156 e ss. e 398 e s.

²¹ Na doutrina espanhola, JOSÉ ZUGALDÍA ESPINAR, «Las penas previstas en el artículo 129 del Código Penal para las personas jurídicas», p. 342, tomando por referência os critérios de que a jurisprudência espanhola lança mão para determinar a gravidade da culpa em crimes praticados por pessoas físicas, considera que na determinação da pena a aplicar à pessoa colectiva deverão valorar-se os seguintes factores: gravidade do delito; actuação com dolo ou com negligência; maior ou menor exigibilidade de fidelidade ao direito; e motivos que levaram a pessoa colectiva a tomar a decisão ilícita.

para as pessoas singulares. Regra aqui confirmada pela definição de limites para a taxa diária da pena de multa 20 vezes superiores para a pessoa colectiva por comparação com os definidos para as pessoas singulares. Esta circunstância deriva da consideração de que geralmente o poder económico das pessoas colectivas é superior ao das pessoas físicas e de que só pela previsão de limites amplos será possível adequar o quantitativo diário da multa à situação económica e financeira da pessoa colectiva condenada e assim responder às finalidades da punição²².

Por esta ordem de razões não me suscita reservas a fixação de um *limite máximo* de € 10.000 para o quantitativo diário da pena de multa, apesar de esse valor ser cerca de duas vezes superior ao previsto, por exemplo, no âmbito das infracções contra a economia e a saúde pública (art. 17.º-4 do Decreto-Lei n.º 28/84) e das infracções tributárias (art. 15.º-1 do RGIT). Este limite máximo definido pelo n.º 5 do art. 90.º-B confere à pena de multa uma amplitude que na generalidade dos casos lhe permitirá responder de forma suficientemente capaz às necessidades preventivas suscitadas pelo crime cometido pela pessoa colectiva. Não me parece que pela fixação deste limite em € 10.000 haja um risco sério de transformar a multa numa pena sufocante, convertendo-a assim num instrumento de confisco²³. Ponto é que a definição do montante concreto do quantitativo diário seja criteriosa e realizada com escrupuloso respeito pelo critério legal definido no art. 90.º-B, n.º 5, que manda atender à situação económica e financeira do condenado e aos seus encargos com os trabalhadores. O valor de € 10.000 corresponde tão-somente a um tecto máximo até ao qual poderá ser fixada a taxa diária da pena de multa e que, se atentarmos no poderio económico de um elevado número de grupos empresariais, que registam lucros líquidos anuais na ordem das dezenas e até centenas de milhões de euros, a considerar-se desajustado só o poderá ser por defeito e não por excesso.

É no valor do *limite mínimo*, correspondente a uma quantia de € 100, e não do limite máximo que, a meu ver, a nova lei poderá pecar por excesso. Perante uma estrutura empresarial como é a nossa, dominada por pequenas e médias empresas, muitas delas com um volume de negócios anual pouco expressivo, a imposição de uma

²² Cf. MANUEL LOPES ROCHA, «A responsabilidade penal das pessoas colectivas – novas perspectivas», p. 475.

²³ Assim, todavia, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, «A responsabilidade criminal das pessoas colectivas ou equiparadas», p. 644 e s.

taxa diária mínima de € 100 poderá em determinados casos conduzir à aplicação de penas de multa excessivas em face da situação económica da pessoa colectiva condenada. Aí sim a pena de multa poderá assumir um peso insuportável para a pessoa colectiva, aparecendo como uma pena sufocante²⁴ ou até mesmo como comprometedora da sua subsistência económica, podendo, por via disso, eventualmente questionar-se a constitucionalidade da fixação legal de um limite mínimo tão elevado, por violação dos princípios constitucionais da igualdade e da proibição do excesso.

4. Ainda no contexto do procedimento de determinação da pena de multa a aplicar a uma pessoa colectiva, cumpre abordar os *casos especiais de determinação da pena* previstos na parte geral do Código Penal.

Tendo em conta os respectivos fundamentos e pressupostos, são inaplicáveis às pessoas colectivas os regimes da reincidência (arts. 75.º e 76.º), da pena relativamente indeterminada (art. 83.º e ss.) e do desconto de medidas processuais (art. 80.º). Muito embora se preveja a criação de um registo criminal de pessoas colectivas, não se consagra qualquer mecanismo de agravação dos limites da moldura legal fundado na reiteração criminosa pela pessoa colectiva. O que não significa, como vem sendo posto em relevo por quem questiona a figura da reincidência²⁵, que essa reiteração não deva ser levada em devida conta em sede de fixação concreta da medida da pena, atentos os seus efeitos sobre os vários critérios de determinação da pena, no sentido da agravação do seu *quantum* concreto.

A determinação da pena aplicável à pessoa colectiva em caso de *concurso de crimes* ou de *conhecimento superveniente do concurso* não foi objecto de qualquer regulamentação especial. A ausência de um regime especificamente previsto para o sancionamento do concurso de infracções cometidas por pessoa colectiva poderá suscitar as maiores dificuldades interpretativas a partir do momento em que, como agora sucede, a pena de multa abstractamente aplicável a vários dos crimes previstos no n.º 2 do art. 11.º excede em muito os 900 dias de multa, fixados pelo art. 77.º, n.º 2, como limite máximo da moldura do concurso. Com efeito, basta que o crime cometido pela

²⁴ Cf. PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, «A responsabilidade criminal das pessoas colectivas ou equiparadas», p. 644 e s.

²⁵ V. g., MARIA JOÃO ANTUNES, *Consequências Jurídicas do Crime. Notas Complementares para a cadeira de Direito e Processo Penal da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra, 2006-2007, p. 44.

pessoa colectiva seja punível com pena de prisão superior a 7 anos e 6 meses para que lhe corresponda uma pena de multa com limite máximo superior a 900 dias (art. 90.º-B, n.º 2). É certo que, pelo menos no RGIT, já se previa a aplicação às pessoas colectivas de penas de multa de limite máximo superior a 900 dias, mas, ainda assim, aí sempre se indica que aos crimes tributários cometidos por pessoas colectivas é aplicável pena de multa até 1920 dias (art. 12.º, n.º 2).

Não me parece defensável um eventual entendimento de que aos crimes cometidos em concurso efectivo por pessoas colectivas não deveria aplicar-se o regime geral dos arts. 77.º e 78.º do Código Penal. Desde logo, porque a letra do n.º 1 do art. 77.º – “quando *alguém* tiver praticado vários crimes” – não restringe o seu campo de aplicação às pessoas singulares. Mas também e fundamentalmente porque da inaplicabilidade do sistema de cúmulo jurídico previsto no art. 77.º resultaria uma solução de acumulação material de penas, em larga medida incompatível com o princípio da culpa²⁶.

Todavia, mesmo admitindo o funcionamento do sistema do cúmulo jurídico, deverá considerar-se implicitamente derogado o referido limite máximo de 900 dias de multa naqueles casos em que, por força de previsão legal expressa (art. 90.º-B, n.º 2), um dos crimes em concurso cometido pela pessoa colectiva seja punível com pena de multa superior a esses 900 dias. Caso contrário, assistiríamos à situação absurda de a pena abstractamente aplicável pela prática isolada de certo crime poder ser superior à que resultaria aplicável no âmbito de um concurso de crimes.

Resta, no entanto, saber se sendo dado sem efeito o limite de 900 dias previsto no art. 77.º, n.º 2, se deverá concluir que o ponto máximo da moldura do concurso coincide de forma irrestrita, *i. e.*, sem qualquer limite máximo inultrapassável, com a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes. Essa é uma leitura possível da primeira parte do n.º 2 do art. 77.º nos casos em que, como venho referindo, alguma das penas de multa aplicáveis à pessoa colectiva seja superior a 900 dias. Porém, creio que as razões que militam a favor de uma limitação da pena de multa aplicável em caso de concurso de crimes praticado por pessoa individual justificam a imposição de um limite também no âmbito sancionatório das pessoas colectivas. A meu ver, poderá aqui

²⁶ Cf. EDUARDO CORREIA, *Direito Criminal*, II, Almedina, 1965 (reimp. 1996), p. 213; e de forma mais explícita, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, II: As Consequências Jurídicas do Crime*, § 398.

lançar-se mão de um raciocínio analógico, permitido, porque *in bonam partem*, pelo qual o limite máximo de 25 anos previsto para a pena de prisão seria objecto de transformação em dias de multa. Para esse efeito, o factor de conversão seria o previsto no n.º 2 do art. 90.º-B: “um mês de prisão corresponde, para as pessoas colectivas e entidades equiparadas, a 10 dias de multa”. Dessa forma, o limite máximo da moldura penal conjunta em caso de concurso de crimes puníveis com multa superior a 900 dias não poderia ultrapassar 3000 dias de multa.

5. Em matéria de *cumprimento da pena de multa* aplicada à pessoa colectiva, a lei confere a possibilidade de diferir ou parcelar o pagamento nos mesmos termos previstos nos n.ºs 3 a 5 do art. 47.º (*ex vi* art. 90.º-B, n.º 5). Tal como já antes acontecia, o n.º 6 do art. 90.º-B determina que findo o prazo de pagamento da multa ou de alguma das suas prestações sem que o pagamento seja efectuado, procede-se à execução do património da pessoa colectiva ou entidade equiparada. Todavia, pela própria natureza das coisas, a multa que não for voluntária ou coercivamente paga não pode ser convertida em prisão subsidiária (art. 90.º-B, n.º 7).

Para reforçar a probabilidade de êxito na cobrança da quantia pecuniária correspondente à pena de multa aplicada à pessoa colectiva, o n.º 9 do art. 11.º estabelece que “sem prejuízo do direito de regresso, as pessoas que ocupem uma posição de liderança são subsidiariamente responsáveis pelo pagamento das multas e indemnizações em que a pessoa colectiva ou entidade equiparada for condenada, relativamente aos crimes:

- a) Praticados no período de exercício do seu cargo, sem a sua oposição expressa;
- b) Praticados anteriormente, quando tiver sido por culpa sua que o património da pessoa colectiva ou entidade equiparada se tornou insuficiente para o respectivo pagamento;
- c) Praticados anteriormente, quando a decisão definitiva de as aplicar tiver sido notificada durante o período de exercício do seu cargo e lhes seja imputável a falta de pagamento”.

Este regime de comunicabilidade da responsabilidade pelo pagamento da pena de multa constitui já regra corrente no direito penal secundário²⁷ e passa agora a valer também no domínio do direito penal de justiça. Disciplina que leva mesmo alguma doutrina a traçar uma distinção entre uma responsabilidade pelo cometimento da infracção e uma responsabilidade pelo pagamento da sanção²⁸.

No meu ponto de vista, esta distinção não é aceitável e constitui uma autêntica burla de etiquetas, ao travestir de responsabilidade pelo cumprimento da sanção aquilo que na realidade é uma autêntica transmissão da responsabilidade penal, ainda que operada por via legal.

Essa cisão entre o plano da imputação de um crime e o plano do cumprimento da multa aplicada pela prática desse delito, que a lei implicitamente realiza, tem em vista fundamentalmente permitir que um terceiro, que não o agente do facto, seja co-responsabilizado pelo pagamento da pena de multa, independentemente da sua participação na comissão da infracção. Por isso que só jogos de palavras conseguem iludir que o que verdadeiramente ocorre é uma transmissão da responsabilidade penal do agente da infracção, a pessoa colectiva, para alguém, uma pessoa física, que não foi por ela responsabilizada.

Em sede penal, esse tipo de responsabilização pelo pagamento de multas aplicadas a terceiras pessoas choca frontalmente com o *princípio da culpa* e com o *princípio da intransmissibilidade da responsabilidade penal*, consagrados, respectivamente nos arts. 1.º e 30.º, n.º 3, da Constituição, tendo, nessa medida, de reputar-se inconstitucionais²⁹. Mais ainda, essa imputação de responsabilidade dita civil,

²⁷ Cf., v. g., os arts. 2.º-3 e 3.º-3 do Decreto-Lei n.º 28/84 e o art. 8.º do RGIT. Preceitos que contrariam a natureza pessoalíssima da pena de multa, assim caracterizada por FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, II: As Consequências Jurídicas do Crime*, § 122: “a multa é, como toda a pena criminal, um efeito de natureza pessoalíssima, não podendo ser por ela responsáveis as forças da herança nem ser paga por terceiro, ter lugar para o seu pagamento doação ou negócio afim, nem tão-pouco existir contrato de seguro relativamente a ela”.

²⁸ Assim, no domínio contra-ordenacional, JOÃO SOARES RIBEIRO, «Análise do Novo Regime Geral das Contra-Ordenações Laborais», p. 19, entende que é necessário distinguir a responsabilidade pelo cometimento da contra-ordenação, por um lado, e a responsabilidade pelo pagamento da coima, por outro.

²⁹ Ao que conseguimos apurar, nunca foi colocada perante o Tribunal Constitucional a questão da conformidade constitucional das normas legais que prevêem uma responsabilidade civil pelo pagamento de multas aplicadas a terceiros. Na jurisprudência comum, por entre vários acórdãos que não questionam a bondade destas soluções legais – v. g., o Ac. do TRP de 19-09-2001 (Proc. n.º 0110190) e os Acs. do TRG de 16-01-2006 (Proc. n.º 2042/05-2) e de 06-02-2006 (Proc. n.º 2433/05-1), todos em www.dgsi.pt –, são de assinalar as reservas levantadas pelo Ac. do TRP de 09-02-2005 (Proc. n.º 0445055, www.dgsi.pt): “A isto tudo se soma a ideia, que temos como essencial, que sendo a pena algo de fundado em razões individuais e pessoais, e que em função disso mesmo é determinada e moldada em relação a

quando dirigida a pessoa que já foi também ela penalmente responsabilizada pelo facto em causa, como potencialmente acontecerá com as pessoas referidas na alínea *a*) do n.º 9 do art. 11.º, poderá significar uma dupla penalização pelo mesmo crime e coenvolver, assim, uma violação substancial do princípio *ne bis in idem*³⁰, tutelado pelo art. 29.º, n.º 5, da Constituição³¹.

Além destas objecções fundamentais que um tal tipo de responsabilidade suscita, contra a mesma deverá ainda opor-se o significado que dela resulta para a compreensão desta sanção pecuniária do direito penal³². Facilmente se intui que a principal preocupação que motiva estas previsões legais é a da arrecadação das quantias pecuniárias tituladas pelas multas³³ e não a de lhes conferir efectividade, dado que os efeitos do seu incumprimento não são sentidos pela pessoa condenada, mas por um terceiro. Daí resulta uma degradação da sua natureza sancionatória numa natureza creditícia, pois as multas deixam de ser tratadas como sanções propriamente ditas e passam a ser concebidas como autênticos direitos de crédito titulados pelo Estado.

Poderia contrapor-se que na ausência desta responsabilidade subsidiária das pessoas singulares que exercem funções de liderança na pessoa colectiva estaria encontrado o caminho para que esta fosse facilmente subtraída ao cumprimento da pena de multa em que foi condenada. Objecção que não se afigura, todavia, procedente, dado que se encontra sujeita a tutela penal, no âmbito dos crimes falenciais, a conduta daquele que de forma dolosa ou negligente coloca ou não evita que a pessoa colectiva seja colocada numa situação de insolvência. Por aí é suficientemente acautelado o risco de delapidação do património social com vista ao não cumprimento da pena de multa

um destinatário concreto, se nos apresentar como algo de duvidoso cabimento com os princípios de direito penal, esta possibilidade de, por assim dizer, se transmitir uma pena, ou que este tipo de considerandos não imponha, pelo menos, uma interpretação mais exigente dos normativos que a contemplem”.

³⁰ Nesta direcção, cf. ANTÓNIO DE ALMEIDA COSTA, «A propósito do novo Código do Trabalho: bem jurídico e pluralidade de infracções no âmbito das contra-ordenações relativas ao «trabalho suplementar». Subsídio para uma dogmática do Direito de Mera-Ordenação-Social-Laboral», *in*: Manuel da Costa Andrade *et al.* (org.), *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, Coimbra Editora, 2003, p. 1044, nota 11. Já PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, «A responsabilidade criminal das pessoas colectivas ou equiparadas», p. 643, faz referência à questão da responsabilidade, subsidiária ou solidária, pelo pagamento de penas de multa aplicadas a terceiros, sem suscitar o problema da sua conformidade constitucional.

³¹ Para mais referências sobre o princípio do caso julgado, cf. NUNO BRANDÃO, «Conhecimento superveniente do concurso e revogação de penas de substituição», *RPCC*, 2005, 1.º, p. 140 e ss.

³² Cf., de novo, ANTÓNIO DE ALMEIDA COSTA, «A propósito do novo Código do Trabalho...», p. 1043 e s.

³³ É o que pensa também ANTÓNIO DE ALMEIDA COSTA, «A propósito do novo Código do Trabalho...», p. 1044.

em que a pessoa colectiva tiver sido condenada. O que revela a desnecessidade da previsão da responsabilidade subsidiária pelo pagamento da multa constante do n.º 9 do art. 11.º do Código Penal, em imediata violação do princípio constitucional da intransmissibilidade da responsabilidade penal.

6. Para terminar, só uma breve palavra sobre a outra pena principal aplicável às pessoas colectivas, a *pena de dissolução*. Pena descrita como a pena capital aplicável às pessoas colectivas³⁴, embora radicalmente distinta e nem sequer comparável à pena de morte de uma pessoa física. Dado que a dissolução conduz à própria extinção da pessoa colectiva, a sua aplicação está dependente de determinados pressupostos apertados.

Ao contrário, porém, do que sucede no diploma referente às infracções contra a economia e contra a saúde pública, em que a aplicabilidade da pena de dissolução é restringida a apenas 3 crimes de especial gravidade³⁵, os arts. 90.º-A, n.º 1, e 90.º-F cominam a aplicação da pena de dissolução a todos os crimes previstos no n.º 2 do art. 11.º do Código Penal.

Atenta a sua especial gravidade, a pena de dissolução está, em todo o caso, reservada para as situações extremas em que a pessoa colectiva é instrumentalizada, *ab initio* ou em momento ulterior, para a prática dos referidos crimes pelas pessoas que nela exercem a liderança. Com efeito, segundo o art. 90.º-F, “a pena de dissolução é decretada pelo tribunal quando a pessoa colectiva ou entidade equiparada tiver sido criada com a intenção exclusiva ou predominante de praticar os crimes indicados no n.º 2 do artigo 11.º ou quando a prática reiterada de tais crimes mostre que a pessoa colectiva ou entidade equiparada está a ser utilizada, exclusiva ou predominantemente, para esse efeito, por quem nela ocupe uma posição de liderança”.

A redacção legal inculca a ideia de uma preferência pela pena de dissolução em detrimento da pena de multa nestas situações em que a pessoa colectiva é transformada em instrumento da prática de crimes às mãos daqueles que nela detêm uma posição de liderança.

³⁴ V. g., FIGUEIREDO DIAS, «Breves considerações...», p. 382.

³⁵ Nomeadamente, os crimes previstos nos arts. 36.º (fraude na obtenção de subsídio ou subvenção), 37.º (desvio de subvenção, subsídio ou crédito bonificado) e 38.º (fraude na obtenção de crédito) – cf. MANUEL LOPES ROCHA, «A responsabilidade penal das pessoas colectivas – novas perspectivas», p. 476.

Ao contrário da disciplina prevista no Decreto-Lei n.º 28/84 ou no RGIT, o novo regime geral não admite a cumulação da pena de multa e da pena de dissolução, pelo que, condenando a pessoa colectiva por um dos crimes previstos no art. 11.º, n.º 2, o Tribunal deverá optar entre uma ou outra, tendo em conta os pressupostos definidos para a pena de dissolução e o critério de escolha da pena que aí vai implícito.

7. A análise empreendida – literalmente, por força do curtíssimo período decorrido desde a publicação da Lei n.º 59/2007, uma primeira análise – permitiu perceber, creio, as linhas essenciais do novo regime geral sancionatório das pessoas colectivas e pôr em destaque alguns dos seus aspectos positivos e negativos.

O tempo disponível não deixou espaço para uma avaliação detida das penas de substituição da pena de multa (art. 90.º-C a 90.º-E) e das penas acessórias (art. 90.º-G a 90.º-M). É aí, todavia, que se joga boa parte da capacidade desse regime sancionatório para responder às necessidades político-criminais colocadas pela actividade criminosa das pessoas colectivas. Apesar das reservas quanto à sua amplitude e concreta configuração que naturalmente surgirão³⁶, o leque sancionatório parece-me ser suficientemente amplo para ir de encontro a essas exigências na generalidade dos casos. Para o efeito, e recordando o princípio de cooperação e repartição de tarefas entre o legislador e o juiz a que alude Figueiredo Dias³⁷, além da existência de meios para as viabilizar e tornar efectiva a sua aplicação, é essencial uma abertura de espírito da jurisprudência para lançar mão desse catálogo de penas que tem à sua disposição.

³⁶ Cf. já, v. g., as observações pertinentes de PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, «A responsabilidade criminal das pessoas colectivas ou equiparadas», p. 646, acerca da inexistência de uma pena de suspensão da execução da pena de multa.

³⁷ FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, II: As Consequências Jurídicas do Crime*, § 245.