

## ENTRE O DEVER DE COLABORAR E O DIREITO DE NÃO SE AUTOINCUPLAR: O CASO DA SUPERVISÃO DO ICP-ANACOM

*Ana Proença Coelho\**

*ABSTRACT: Sectorial regulation undertakes a latent conflict between regulatory entities' duty to collaborate and their privilege against self-incrimination. In this paper the Author discusses how reconcile both said duty and privilege regarding the Portuguese communications' sector using the analysis of a fictitious case study as a starting point.*

**SUMÁRIO:** Introdução. I. O *case study*. II. O caminho para a solução. 1. O fenómeno regulador e as autoridades reguladoras. 2. O ICP-ANACOM: a) Contextualização e estatutos; b) A Lei das Comunicações Eletrónicas. 3. O DMOS, o processo de contraordenação no âmbito do fenómeno regulador e o caso do ICP-ANACOM: a) Aspectos gerais; b) O Regime Quadro das Contraordenações no Sector das Comunicações. 4. O direito à não autoinculpção: a) Origem e significado; b) Vigência e alcance na supervisão do ICP-ANACOM. III. A solução. Conclusão.

### INTRODUÇÃO

A complexificação da sociedade e da economia fez surgir o fenómeno regulador e a criação de autoridades dotadas de amplos poderes de regulação, supervisão e sancionatórios.

O sucesso e efetividade da missão reguladora destas autoridades – que aproveitará ao mercado e, nesse sentido, a cada um de nós – depende em larga medida da colaboração dos seus regulados, porquanto frequentemente são eles os únicos a dispor de informação essencial à regulação.

---

\* Técnica Superior Jurista na Direção de Contencioso e Contraordenações do ICP-ANACOM. O presente trabalho apenas vincula a Autora e corresponde ao relatório entregue em setembro de 2012 na disciplina de Direito Processual Penal no âmbito do Mestrado Científico em Ciências Jurídico-Criminais, na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

A importância nevrálgica do conhecimento dessas informações por parte das autoridades reguladoras é reconhecida por todas as entidades envolvidas e encontra-se prevista nos diversos regimes jurídicos sectoriais, impondo-se aos regulados um verdadeiro dever de colaboração, sob pena de incorrerem na prática de ilícitos de mera ordenação social.

Contudo, se a questão é pacífica sempre que os dados revelados se mostram abonatórios para o regulado ou lhe são simplesmente inócuos, o mesmo não pode ser afirmado quando a prestação de determinada informação ao abrigo do dever de colaboração permite verificar a existência de indícios de infração e conduz à instauração de um processo de contraordenação em que o regulado cooperante é arguido, sendo o processo instruído com a informação prestada.

Nestas circunstâncias – cada vez mais comuns no dia a dia da regulação – tem sido defendido pelos regulados que a utilização em sede sancionatória da informação por si prestada ao abrigo do dever de colaboração viola o seu direito à não autoinculpação.

A questão da tensão entre o dever de colaboração e o direito à não autoinculpação no âmbito do fenómeno regulador tem sido objeto de estudo doutrinário e de decisões judiciais, quer nacionais, quer internacionais, e tem gerado opiniões e decisões divergentes.

Apesar de – crê-se – existir um quadro comum a toda a regulação e ao dever de colaboração aí vigente, não deixam de existir especificidades quanto a cada uma das autoridades reguladoras, na medida em que cada uma prossegue fins próprios, sendo dotada de competências e poderes específicos, adaptados em função do sector regulado.

Assim, por ainda não ter sido objeto de decisão judicial (apesar de ser amiúde defendido pelos regulados), propõe-se analisar o caso do ICP – Autoridade Nacional de Comunicações (ICP-ANACOM). Concretamente, pretende-se verificar se o dever de colaboração dos regulados no âmbito do sector das comunicações tem como limite o seu direito à não autoinculpação e, em caso afirmativo, em que medida e porquê; ou se, pelo contrário, este direito não tem aplicação nos processos contraordenacionais da competência do ICP-ANACOM, circunstância em que, do mesmo modo, será necessário encontrar uma justificação.

O itinerário que se propõe percorrer parte da apresentação de um *case study* fictício, posto o que se passará ao enquadramento das diversas matérias envolvidas nesta temática e cuja compreensão se crê ser essencial para alcançar a solução correta. Assim, começar-se-á por compreender o fenómeno

regulador – quer numa perspetiva geral, quer no que respeita especificamente ao ICP-ANACOM –, passando-se depois à análise das especificidades do processo contraordenacional – ponto em que se exporão as regras processuais próprias vigentes no sector das comunicações – para, então, se questionar acerca da vigência do direito à não autoinculpação nos processos de contraordenação da competência do ICP-ANACOM e da sua relação com o dever de colaboração dos regulados.

As conclusões alcançadas ao longo do percurso permitirão solucionar o *case study* e – espera-se – contribuir para a discussão sobre a tensão existente entre o dever de colaboração e o direito à não autoinculpação no âmbito da supervisão do sector das comunicações em Portugal.

### 1. O *CASE STUDY*

Tendo em vista a atribuição de um direito de utilização de uma frequência radioelétrica até então não consignada, o ICP-ANACOM lançou um concurso público, tendo divulgado o respetivo caderno de encargos.

O caderno de encargos exigia, entre outras condições, a prestação aos cidadãos de informações concretas e com determinado grau de detalhe acerca do novo serviço a prestar através da frequência a consignar.

Tendo sido apresentadas várias propostas, foi encontrada a entidade vencedora a quem foi atribuído o direito de utilização de frequências. Em conformidade com o previsto no caderno de encargos e com a proposta ganhadora, o direito de utilização de frequências previa, sob a forma de condição e nos termos do disposto no artigo 32.º, n.º 1, alínea g) da Lei das Comunicações Eletrónicas (LCE), deveres de informação específicos a cargo da entidade ganhadora.

Na sequência da atribuição do referido direito de utilização de frequências, no âmbito dos seus poderes de supervisão e por sua autoiniciativa, o ICP-ANACOM solicitou à entidade vencedora que, ao abrigo do previsto no artigo 108.º, n.º 1 e 109.º, n.º 1, alínea c), ambos da LCE, no prazo de 15 dias, prestasse informações concretas, juntando documentos, sobre a informação que se encontrava a fornecer aos cidadãos e o grau de detalhe da mesma.

Em cumprimento do solicitado e dentro do prazo concedido, a entidade vencedora remeteu ao ICP-ANACOM um relatório em que descrevia o tipo de informações que estava a prestar aos cidadãos.

Da análise do relatório apresentado pela entidade vencedora foi possível ao ICP-ANACOM verificar a existência de indícios de incumprimento da

condição de prestação de informação aos cidadãos prevista no direito de utilização de frequências, motivo pelo qual, ao abrigo do previsto no artigo 115.º, n.º 2 da LCE, instaurou o respetivo processo de contraordenação por alegada prática da contraordenação muito grave prevista no artigo 113.º, n.º 3, alínea g) da referida Lei.

Não obstante, já depois de instaurado o processo de contraordenação, o ICP-ANACOM voltou a dirigir um pedido de informações à entidade vencedora para que esta, no prazo de 15 dias, apresentasse outros documentos que permitissem detalhar a informação que se encontrava a ser dada aos cidadãos no âmbito da prestação do novo serviço.

Uma vez mais, em cumprimento do solicitado e tempestivamente, a entidade vencedora juntou os documentos requeridos.

Os dados constantes dos novos documentos entregues ao ICP-ANACOM reforçaram os indícios de incumprimento que tinham despoletado a instauração do processo de contraordenação e o ICP-ANACOM elaborou a acusação na qual considerou os documentos juntos pela entidade vencedora, então arguida, e que foram juntos aos autos.

Perante este quadro factual, estará o ICP-ANACOM impedido, no âmbito do processo de contraordenação, de valorar os documentos entregues pela entidade vencedora (e arguida) ao abrigo do dever de colaboração, quer na fase anterior à instauração do processo, quer já no seu decurso, tomando uma decisão que os considere?

## II. O CAMINHO PARA A SOLUÇÃO

### 1. O fenómeno regulador e as autoridades reguladoras

A partir de meados do século passado, a crise do Estado providência e a integração europeia puseram em evidência a necessidade de repensar a forma de intervenção do Estado na economia de modo a que este não se imiscuísse demasiado, mas fosse capaz de assegurar a concorrência em cada um dos sectores considerados nevrálgicos.

Apesar de ser um processo complexo, a reestruturação do modelo de intervenção do Estado na economia aconteceu, sucintamente, nas palavras de Paz Ferreira<sup>1</sup>, por via de dois movimentos: o de privatização de empresas públicas e o de liberalização, consubstanciado no desaparecimento dos monopólios

---

1 Paz Ferreira, 2009: 19-20.

públicos existentes nos sectores essenciais da economia que até aí se encontravam subtraídos à concorrência<sup>2</sup>.

A relação do Estado com a economia passa, então, a ocorrer a um outro nível: o Estado deixa de ser um interveniente direto na economia para passar a ser um mero agente indireto – *rectius*, um regulador da iniciativa privada<sup>3</sup>.

A regulação revela-se, assim, um fenómeno de cariz económico mas, simultaneamente, uma realidade jurídica porquanto caracterizada pelo “[...] *desenvolvimento de processos jurídicos de intervenção indireta na atividade económica produtiva – indireta, porque se exclui a participação pública direta na atividade empresarial – incorporando algum tipo de condicionamento ou coordenação daquela atividade e das condições do seu exercício, visando garantir o funcionamento equilibrado da mesma atividade em função de determinados objetivos públicos*”<sup>4</sup>.

É neste contexto, e com o propósito de assegurar a efetividade e eficiência da nova função reguladora do Estado, que foram criados novos organismos públicos independentes perante o Governo, a administração pública direta e os agentes regulados: as denominadas autoridades reguladoras autónomas ou autoridades independentes<sup>5</sup>, de que são exemplos em Portugal, entre outras, a Autoridade da Concorrência (AdC)<sup>6</sup>, a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (CMVM)<sup>7</sup> e o ICP-ANACOM<sup>8</sup>.

2 O sector paradigmático neste ponto, por ter sido o primeiro, é o das telecomunicações, cujo processo de privatização se iniciou na década de 80 do século passado, conforme se exporá mais detalhadamente no ponto 2.2.1., abaixo.

3 Ou, tal como afirma Helena Bolina, a “[...] *abstenção de intervenção [do Estado na economia] teria como contrapeso o facto de o Estado intervir ativamente na definição do funcionamento desses sectores [que se revestem de importância fundamental para o funcionamento da economia], enunciando as regras e vigiando o seu cumprimento*” (Bolina, 2009: 740).

4 Paz Ferreira, 2009: 22.

5 Paz Ferreira, 2009: 28 e Moreira, 1997: 47 ss.

6 A AdC foi criada pelo Decreto-Lei n.º 10/2003, de 18 de janeiro – que aprovou os respetivos estatutos. Esta Autoridade foi precedida pela Direção-Geral da Concorrência e Preços e pelo Conselho da Concorrência, criados através do Decreto-Lei n.º 422/83, de 3 de dezembro (posteriormente sujeito a alterações, designadamente mediante o Decreto-Lei n.º 371/93, de 29 de outubro).

7 A CMVM foi criada pelo Decreto-Lei n.º 142-A/91, de 10 de abril, tendo os seus estatutos sido aprovados em diploma legal autónomo pelo Decreto-Lei n.º 473/99, de 8 de novembro e posteriormente alterados, designadamente pelo Decreto-Lei n.º 169/2008, de 26 de agosto, que procedeu igualmente à sua republicação.

8 O ICP foi criado pelo Decreto-Lei n.º 188/81, de 2 de julho, tendo a sua designação sido alterada para ICP-ANACOM pelo Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro, que aprovou os estatutos atualmente em vigor, tudo conforme se exporá mais detalhadamente no ponto 2.2.1., abaixo.

A fim de poderem desenvolver a sua atividade e realizar o seu fim último – exercer a regulação sectorial –, estas entidades foram genericamente dotadas de três tipos de poderes públicos: de ordem normativa, de cariz executivo e de natureza sancionatória (parajudicial).

Sucintamente pode afirmar-se que os poderes de ordem normativa consistem na competência das entidades reguladoras para elaborarem regulamentos com carácter geral e abstrato aplicáveis ao respetivo sector de atividade ou às matérias reguladas. Já os poderes executivos exprimem-se nas ações de supervisão desenvolvidas pelas autoridades reguladoras autónomas, no âmbito das quais estas entidades investigam e inspecionam o comportamento e a atividade dos seus regulados, podendo mesmo emitir ordens destinadas a impor-lhes determinados comportamentos. Por fim, os poderes parajudiciais relacionam-se com as competências sancionatórias no âmbito das contraordenações previstas em cada um dos setores e matérias regulados, concedendo-se às autoridades reguladoras a missão de verificarem, em concreto, se os agentes económicos cumprem as normas legais e regulamentares em vigor e, conseqüentemente, de aplicarem coimas e/ou sanções acessórias aos seus autores.

Na verdade, e como salienta Costa Pinto<sup>9</sup>, as autoridades reguladoras “[...] *concentram competências que, com outra densidade, estão tradicionalmente repartidas na lógica tradicional da separação de poderes, mas, por outro lado, estão simultaneamente sujeitas à lei e ao poder judicial*”.

A circunstância de as autoridades reguladoras concentrarem poderes de naturezas tão diversas (e geralmente atribuídos a entidades distintas, numa lógica de *checks and balances*) gera questões jurídicas nem sempre de simples resolução – nomeadamente porque a lógica regulatória foge aos quadros jurídicos tradicionais do Estado liberal. Assim – e por isso mesmo – a sua solução terá de passar pela compreensão do fenómeno regulador, dos poderes concretamente atribuídos a estas autoridades, dos motivos que subjazeram a tal atribuição e do regime sancionatório que lhes é aplicável.

No que tange aos poderes sancionatórios das autoridades reguladoras é significativo que nos quadros organizativos destas entidades esses poderes não surjam autonomamente, sendo antes previstos como parte da atividade

---

9 Costa Pinto, 2009: 74-75.

de supervisão<sup>10</sup>, tendo por fim último garantir o cumprimento das normas vigentes.

De facto, a atividade de supervisão (que consiste num constante acompanhamento e numa ininterrupta monitorização dos mercados e da atividade dos regulados – quer ao nível organizacional, quer ao nível comportamental) seria desprovida de consequências e, por isso, de eficácia e efetividade, caso, detetados comportamentos violadores das normas em vigor, as autoridades reguladoras não dispusessem de poderes para (com carácter preventivo geral e especial) os sancionarem<sup>11</sup>.

Nesta perspetiva, o poder sancionatório das autoridades reguladoras não pode ser equiparado ao poder judicial, enquanto poder autónomo e independente, mas antes entendido como uma vertente da supervisão que se consubstancia na garantia da sua própria eficácia.

Do mesmo modo, determinadas prerrogativas concedidas às autoridades reguladoras – designadamente a de formular pedidos de informações e solicitar a entrega de documentos aos seus regulados, sob pena de, incumprindo estes, responderem em sede contraordenacional<sup>12</sup> – não podem ser interpretadas como possibilidades que lhes cabem em sede sancionatória *qua tale*, mas antes como soluções normativas encontradas no âmbito da supervisão

10 Confirmam esta afirmação, desde logo, a sistemática dos diplomas legais em causa. Assim, no caso da CMVM, por exemplo, o artigo 4.º, n.º 1, alínea b) dos seus estatutos estabelece como uma das atribuições desta Comissão o exercício das funções de supervisão nos termos do Código dos Valores Mobiliários (CVM), diploma legal cuja alínea e) do n.º 1 do seu artigo 360.º prevê como um procedimento a adotar pela CMVM no âmbito das suas atribuições de supervisão a instrução de processos e a punição de infrações que sejam da sua competência. No mesmo sentido cfr. Costa Pinto, 2009: 79-81; Figueiredo Dias & Costa Andrade, 2009: 24-26; o Ac. do TRLx 2008, pp. 40-42, onde pode ler-se “[...] o processamento de contraordenações não é assim uma atribuição legal da CMVM distinta da supervisão – é antes, isso sim, uma das competências da CMVM para prosseguir essa atribuição”; e o Ac. TRLx 2009, pp. 33-34. No que respeita ao ICP-ANACOM, cfr. os pontos 2.2.1. e 2.2.2, abaixo.

11 Acerca dos poderes sancionatórios como condição de eficácia da função de supervisão, cfr., no que respeita à AdC, o Ac. do TC 2011, p. 14 e, no que concerne à CMVM, o Ac. do TRLx 2011b; Figueiredo Dias & Costa Andrade, 2009: 25 e Bolina, 2010: 425-426.

12 Cfr., quanto à AdC, o artigo 8.º dos respetivos estatutos, cujo incumprimento é cominado como ilícito de mera ordenação social pelo artigo 43.º, n.º 3, alínea b) da Lei da Concorrência (LdC), aprovada pela Lei n.º 18/2003, de 11 de junho (e posteriormente alterada pelo Decreto-Lei n.º 219/2006, de 2 de novembro, pelo Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro e pela Lei n.º 52/2008, 28 de agosto), bem como o artigo 17.º da referida Lei, cujo incumprimento é igualmente qualificado como contraordenação, nos termos do artigo 43.º, n.º 3, alínea c) do mesmo diploma legal. No que respeita à CMVM, cfr. o artigo 361.º, n.º 2, alínea a) do CVM, cujo incumprimento corresponde à prática de contraordenação muito grave, nos termos do artigo 389.º, n.º 1, alínea c) do mesmo Código. Relativamente ao ICP-ANACOM, cfr. o artigo 108.º, n.ºs 1 e 2 da LCE, cujo incumprimento é considerado contraordenação grave, nos termos do disposto na alínea mm) do n.º 2 do artigo 113.º da mesma Lei, nos termos melhor descritos no ponto 2.2.2., abaixo.

em que os poderes sancionatórios se integram. Com efeito, quer a prerrogativa de solicitar informações e documentos, quer os poderes sancionatórios das autoridades reguladoras concorrem para o mesmo fim: a efetividade da supervisão<sup>13</sup>.

Acresce, por outro lado, que a referida prerrogativa das autoridades reguladoras é do prévio conhecimento de todos os regulados e a sua vigência deverá ser interpretada como uma verdadeira condição para o exercício de determinada atividade regulada por parte de um privado, tendo em conta o interesse geral no regular e eficiente funcionamento dos mercados, tal como previsto no artigo 61.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa (CRP)<sup>14</sup>.

Com efeito, muitas das atividades sujeitas a regulação revestem cariz reservado<sup>15</sup>, na medida em que, devido à sua relevância, complexidade e exigência, o respetivo exercício depende de autorização prévia<sup>16</sup> – autorização essa geralmente concedida pela própria entidade reguladora sectorial –, circunstância de onde se pode retirar que as pessoas (singulares e coletivas) sujeitas à regulação conhecem, à partida, as regras a que estão sujeitas, nomeadamente no que concerne ao dever de colaborar com a respetiva autoridade reguladora. Deste modo, não pode dizer-se que as entidades reguladas sejam induzidas em *erro* ou *coagidas*<sup>17 18</sup> pelas autoridades reguladoras quando têm de lhes

13 Na verdade, para além dos casos em que as autoridades administrativas independentes desenvolvem ações de fiscalização e, nos casos em que a lei o prevê, realizam exames, buscas e apreensões, o cabal desempenho das funções de regulação e supervisão depende da colaboração das entidades reguladas, motivo pelo qual, ciente desta realidade e da sua relevância vital, o legislador investiu as referidas autoridades de tais poderes e, simetricamente, fez recair sobre as pessoas singulares e coletivas o dever de colaborarem, sancionando o incumprimento desse dever. Ainda que exclusivamente no que concerne à AdC, pode encontrar-se uma referência à necessidade de colaboração dos regulados com o regulador em Sousa Mendes, 2010: 122. Em Bolina, 2010: 406, faz-se uma referência equivalente, ainda que reportada à CMVM.

14 No mesmo sentido Anastácio, 2010: 204; Sousa Mendes, 2010: 138; Bolina, 2010: 426; e Ac. do TRLx 2008a, p. 33.

15 Assim, Bolina, 2010: 404.

16 Esta autorização pode assumir diversas formas, de que são exemplos a autorização geral, a licença e o registo.

17 Neste sentido, Figueiredo Dias & Costa Andrade, 2009: 27-36 e Costa Pinto, 2009: 112-119.

18 Este entendimento foi sufragado pela sentença do JPICLx 2008a, que decidiu no sentido da inadmissibilidade da prova recolhida pela CMVM junto de uma sua supervisionada ao abrigo do dever de colaboração na medida em que "[...] a utilização destes meios enganosos, através dos quais se obteve a prova junto da arguida perturbou a liberdade de os seus representantes decidirem, pelo que são ofensivos da integridade moral das pessoas, sendo, por isso, nulas as provas. A tal conclusão chegamos, não só por aplicação do disposto no art.º 126.º, n.º 1 e n.º 2, al. a) [do CPP], por força do art.º 41.º, n.º 1, do RGCO, e dos arts. 32.º, n.º 2, e 18.º, n.º 1, da C.R.P., mas também por aplicação do art.º 32.º, n.º 8, da C.R.P." – cfr. p. 15. Esta sentença foi integralmente revogada pelo Ac. do TRLx 2008a, que, a este propósito, decidiu a



prestar informações das quais pode decorrer responsabilidade contraordenacional, porquanto, por um lado, essa realidade é do prévio conhecimento de todos os envolvidos e, por outro, as entidades reguladas são as mais das vezes assessoradas por diversos especialistas (nomeadamente na área jurídica), o que lhes permite responder de forma premeditada e consciente às perguntas e solicitações das autoridades reguladoras.

p. 49 que “[...] a CMVM agiu ao abrigo de um quadro legal, também conhecido pela arguida, que representa a obrigatoriedade estabelecida legalmente de prestar as informações solicitadas. Por isso, o meio através do qual se obtém a prova não só não é enganoso, porque inexistente qualquer erro, como antes se encontra previsto na própria lei. [...] Entendimento diverso obrigaria a considerar que o próprio legislador teria induzido o legitimado o recurso a meios enganosos e, como tais, ética e juridicamente insustentáveis”. Também o JPICLx, na sentença 2008b, decidiu no sentido do carácter enganoso da prova obtida com recurso ao dever de colaboração, concluindo que “[...] a CMVM não pode utilizar como prova para fundamentar a sua decisão condenatória, elementos, sejam documentais, sejam declarações escritas em nome da sociedade, fornecidos pela própria arguida quando já é suspeita da prática de um ilícito contraordenacional e por conseguinte quando a CMVM já exerce o seu poder sancionatório sem que esta informe a suspeita nas solicitações que lhe dirige que existe um inquérito contra si e que não está sujeita ao dever de colaboração dada a sua qualidade de sujeito processual. [...] a omissão da CMVM de informar a arguida que investigava a prática de determinadas contraordenações e que a mesma era suspeita, não estando, por isso sujeita, a partir desse momento, ao dever de colaboração, perturbou a liberdade dos representantes da arguida decidirem, pelo que as provas obtidas mediante solicitação à arguida após a deliberação de 19 de setembro de 2003 (início do processo contraordenacional) até ao momento que lhe foram comunicados os factos são ofensivos da integridade moral das pessoas, sendo, por isso, nulas, por aplicação do disposto no art. 126.º, n.º 1 e n.º 2 al a) do CPP aplicável por força do art. 41.º, n.º 1, do RGCO, e dos arts 32.º, n.º 2, e 18.º, n.º 1, da C.R.P., mas também por aplicação do art. 32.º, n.º 8, da C.R.P.” (cfr. p. 9 e 12). Esta decisão foi revogada pelo Ac. do TRLx 2009 que considerou “[...] não se justific[ar], assim, a aplicação ao processo contra-ordenacional, de uma forma directa, global e sem limites, especialmente na sua fase administrativa, dos princípios que vigoram no direito processual penal, ‘máxime’ dos princípios – de todos os princípios – que nesta matéria a Constituição estabelece” – cfr. p. 31. Seguindo a mesma corrente acerca da inadmissibilidade da prova, o TRLx, no Ac. 2011a, prolatado na sequência e de acordo com o decidido pelo JPICLx na sentença 2010, pronunciou-se no sentido da vigência do direito ao silêncio e do direito à não autoincriminação no processo de contraordenação, afirmando que “[s]e o artigo 41.º, n.º 1 do supra mencionado Regime [RGCO] manda aplicar subsidiariamente as normas do processo penal ao processo contra-ordenacional e se uma análise, mesmo que perfunctória, demonstra que aquele diploma legal não regula a questão, não se nos afigura existir motivo para excluir a vigência do direito ao silêncio e do direito à não auto-incriminação deste domínio. [...] É certo que as autoridades administrativas podem adquirir a notícia do ilícito ao abrigo dos seus poderes de fiscalização ou por qualquer outro meio legalmente admissível, podendo utilizar os elementos colhidos no exercício das suas atribuições não sancionatórias para instruir os processos contra-ordenacionais, sendo isso que acontece na prática. O momento chave a partir do qual as Autoridades Administrativas deverão despir as vestes de Administração, substituindo-as pelas vestes de Autoridade Administrativa com poderes sancionatórios, será o momento em que adquirem a notícia do ilícito contra-ordenacional” – cfr. pp. 50-51. Acrescentando, na esteira de Silva Dias & Ramos, 2009: 76-77, que “[...] no que se prende com as consequências da violação ilegítima do direito à não auto-incriminação, do direito ao silêncio e do direito à presunção de inocência, inexistem dúvidas de que bem andou o TPIC [Tribunal de Pequena Instância Criminal, no processo n.º 3501/06.3TFLSB] ao considerar que a solicitação daqueles documentos se tratou de um meio enganoso de obtenção de prova, nos termos e para os efeitos do disposto no art. 126.º, n.ºs 1 e 2, alínea a) do C. P. Penal” – cfr. p. 54.

De notar, ainda, que as autoridades reguladoras exercem os poderes que lhes foram confiados de acordo com o princípio da legalidade<sup>19</sup>, sendo independentes na sua atuação (aspeto para que contribuem os seus orçamentos próprios, a forma de nomeação dos respetivos órgãos e as incompatibilidades estabelecidas) e que os atos que praticam são sujeitos ao escrutínio judicial (seja dos tribunais comuns – em matéria sancionatória –, seja dos tribunais administrativos – no caso de impugnação dos atos que revistam esta natureza)<sup>20</sup>.

De resto, da análise dos regimes jurídicos aplicáveis às autoridades reguladoras portuguesas resulta que ao instituí-las nos termos vigentes a opção do legislador foi, inequivocamente, a de concentrar numa só autoridade (cujas competências estão delimitadas em função da área de atividade do sector regulado<sup>21</sup> ou da matéria em causa<sup>22</sup>) poderes de natureza regulatória, executiva e sancionatória tendo em vista um efetivo controlo dos mercados no seio de um Estado liberal<sup>23</sup>. O legislador entendeu – na senda de outros legisladores europeus e do americano – que a concentração na mesma entidade dos referidos três poderes de natureza diversa (mas complementar) consubstanciava a solução prática e jurídica mais adequada a dar resposta aos desafios da regulação e à nova forma de intervenção do Estado na economia. E é de salientar neste ponto que a solução encontrada tem sido renovada ao longo do tempo, o que é patente, por exemplo, nos atuais estatutos do ICP-ANACOM, da AdC e da CMVM, aprovados, respetivamente, nos anos de 2001, 2003 e

19 No que respeita aos processos de contraordenação, o princípio da legalidade encontra-se plasmado nos artigos 43.º e 54.º, n.º 1 do RGCO.

20 De notar que os despachos e as decisões da AdC proferidos no âmbito de processos administrativos não são impugnáveis perante os tribunais administrativos, mas antes perante os tribunais comuns – atualmente, depois da instalação levada a cabo pela Portaria 84/2012, de 29 de março, o tribunal de recurso das decisões da AdC em todas as matéria e em primeira instância é o 1.º Juízo do Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão (cfr., ainda, o artigo 89.º-B, n.º 1, alínea a) e n.º 2 da Lei n.º 3/99, de 13 de janeiro, introduzido pela Lei n.º 46/2011, de 24 de junho).

21 Como é exemplo o ICP-ANACOM, que tem poderes no âmbito do sector das comunicações.

22 Como sucede no caso da AdC, que tem por missão garantir a aplicação da política de concorrência em Portugal.

23 Neste sentido, cf. o Ac. do TRLx 2011b, p. 75, onde pode ler-se que “[n]ão foi por acaso que o legislador a dotou [a CMVM] de tão amplos poderes – de supervisão, de inspeção, instrutórios e sancionatórios”.

2008. Este facto demonstra que, não obstante ter tido oportunidade de alterar o modelo vigente, o legislador português optou por mantê-lo<sup>24</sup>.

## 2. O ICP-ANACOM

### a) Contextualização e estatutos

No início da década de 80 do século passado o sector das comunicações complexificou-se e passou a ocupar uma posição nevrálgica na economia em virtude do seu contributo decisivo para o desenvolvimento. Esta circunstância conduziu à publicação do Decreto-Lei n.º 188/81, de 2 de julho, cujos principais objetivos foram reformar a legislação aplicável ao sector e criar o Instituto das Comunicações de Portugal (ICP) (entidade que, lê-se no preâmbulo, “[...] irá desenvolver ação relevante no indispensável apoio à coordenação e intervenção do Governo em matéria de comunicações”).

Nos termos do previsto no artigo 7.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 188/81, de 2 de julho, o ICP assumia a forma de instituto público, dotado de autonomia administrativa e financeira – ainda que hierarquicamente dependente do Ministério dos Transportes e Comunicações –, incumbindo-lhe, nomeadamente, aplicar sanções<sup>25</sup>.

Não obstante ter sido criado, a instalação do ICP dependia da aprovação dos respetivos estatutos<sup>26</sup>, o que apenas veio a suceder mediante o Decreto Regulamentar n.º 70/83, de 20 de julho, e que previu a implementação do Instituto no prazo de 6 meses, o que não veio a acontecer.

Entretanto Portugal aderiu à Comunidade Económica Europeia, fator que contribuiu decisivamente para a necessidade de separar os agentes económicos das comunicações do regulador e que, atendendo igualmente à crescente importância e complexificação do sector, conduziu a que fosse necessário repensar os estatutos do ICP, adequando-os às suas necessidades específicas. Assim, o Decreto Regulamentar 25/88, de 17 de junho, procedeu à criação de uma Comissão Instaladora do ICP, cujo principal objetivo consistia em

24 Denota a intenção do legislador de concentrar na mesma autoridade os poderes de regulação, supervisão e sancionatórios o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 10/2003, de 18 de janeiro, que aprovou os estatutos da AdC, e segundo o qual “[a]o reconhecer à Autoridade o estatuto de independência compatível com a lei e a Constituição da República e ao conferir-lhe as atribuições, os poderes e os órgãos indispensáveis ao cumprimento da sua missão, o Governo pretende, antes de mais, restaurar a credibilidade das instituições responsáveis pela defesa da concorrência em Portugal e assegurar a sua plena integração no sistema comunitário e internacional de reguladores da concorrência”.

25 Cfr. o artigo 7.º, n.º 3, alínea e), do Decreto-Lei n.º 188/81, de 2 de julho.

26 Cfr. os n.ºs 1 e 2 do artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 188/81, de 2 de julho.

propor as medidas para que aquele Instituto pudesse efetivamente iniciar a sua atividade. Em conformidade, o Decreto-Lei n.º 283/89, de 23 de agosto, procedeu à aprovação dos novos estatutos do ICP<sup>27</sup>.

Do preâmbulo do referido Decreto-Lei resulta clara a necessidade de adaptar as soluções encontradas à realidade do sector – designadamente aos movimentos de privatização que já se vislumbravam<sup>28</sup> –, bem como de prosseguir os desígnios comunitários adotados neste âmbito.

De acordo com os novos estatutos, o ICP “[...] *é um instituto público dotado de personalidade jurídica, com autonomia administrativa, financeira e património próprio, e exerce a sua ação na tutela do Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações*”<sup>29</sup>. Nos termos do artigo 4.º, alínea e), parágrafo 4.º, competia ao ICP efetuar a gestão do espectro radioelétrico, incumbindo-lhe “*fiscalizar as condições de utilização do espectro das atividades licenciadas, bem como controlar e fiscalizar utilizações abusivas e as interferências radioelétricas, aplicando coimas quando for caso disso*”.

Ao longo da década de 90 do século XX assistiu-se, uma vez mais, a uma complexificação do sector das comunicações em Portugal, cujo crescimento e relevância económica e social não cessavam de aumentar, resultado para que terá contribuído a sua privatização e liberalização. O ICP foi então adquirindo novas competências e progressivamente ocupando o lugar de verdadeira entidade reguladora, essencialmente no sector das telecomunicações, concentrando em si poderes de regulação e supervisão. Contudo, verificando-se uma grande dispersão de diplomas reguladores das competências deste Instituto, em 2001 foram aprovados os novos estatutos, o que aconteceu através do Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro<sup>30</sup>, revogando-se aqueles então em vigor.

Atenta a realidade do sector à época, sentiu-se necessidade que o regulador do sector das comunicações fosse uma entidade sujeita a um “[...] *regime misto que conjugue as prerrogativas de direito público, indispensáveis para o desempenho dos seus poderes de autoridade, com a flexibilidade e eficiência do*

27 Os estatutos aprovados pelo Decreto Regulamentar n.º 70/83, de 20 de julho, nunca chegaram a entrar em vigor.

28 Relembre-se que os TLP foram transformados em sociedade anónima (ainda que integralmente detida pelo Estado) em 1989 e que a Portugal Telecom foi sendo privatizada de forma faseada a partir de 1995.

29 Cfr. o n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 283/89, de 23 de agosto.

30 Atualmente em vigor.

*direito privado, uma vez que intervém num sector em mutação constante [...]”<sup>31</sup>. Assim, de acordo com o artigo 1.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro, o ICP passou a denominar-se ICP-Autoridade Nacional das Comunicações, abreviadamente designado ICP-ANACOM, acrescentando-se no artigo 2.º do mesmo diploma legal a sua equiparação ao Estado no exercício das suas atribuições, designadamente quanto “à utilidade pública dos serviços de comunicações, sua fiscalização, definição de infrações respetivas e aplicação das competentes penalidades”.*

De acordo com os estatutos, o ICP-ANACOM é uma pessoa coletiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio, sendo independente na sua atuação e tendo por objeto a regulação, supervisão e representação do sector das comunicações.

Nos termos do artigo 6.º dos estatutos, é atribuição do ICP-ANACOM, nomeadamente, assegurar a regulação e a supervisão do sector das comunicações, competindo-lhe fiscalizar o cumprimento da lei e dos regulamentos aplicáveis ao sector das comunicações e instaurar e instruir os processos sancionatórios e punir as infrações que sejam da sua competência<sup>32</sup>.

Estabelecendo os procedimentos sancionatórios, dita o artigo 10.º dos estatutos que “*competete ao ICP-ANACOM processar e punir as infrações administrativas às leis e regulamentos cuja implementação ou supervisão lhe compete, bem como as resultantes do incumprimento das suas próprias determinações*”.

De modo a exercer os respetivos poderes de supervisão, nos termos do previsto no n.º 1 do artigo 12.º, no n.º 1 do artigo 13.º e no artigo 48.º, todos dos estatutos, o ICP-ANACOM pode proceder a averiguações e exames em qualquer entidade ou local, no quadro do desempenho dessas funções, gozando os respetivos funcionários, designadamente, de prerrogativa para requisitar documentos para análise e recaindo sobre as entidades concessionárias ou licenciadas, os operadores e demais prestadores de serviços registados o dever de prestarem ao ICP-ANACOM toda a cooperação que este lhes requeira para o cabal desempenho das suas funções, nomeadamente as informações e documentos que lhes sejam solicitados, consubstanciando um verdadeiro dever de colaboração.

Organicamente, a instauração e o arquivamento dos processos de contraordenação, assim como a aplicação de coimas, são da competência do con-

31 Cfr. o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro.

32 Cfr., respetivamente, as alíneas c) e f) do artigo 9.º dos estatutos do ICP-ANACOM.

selho de administração do ICP-ANACOM, sem prejuízo da possibilidade de delegação e subdelegação, em virtude de essas atribuições não competirem a nenhum outro órgão desta autoridade, conforme decorre da conjugação dos artigos 26.º, alínea *l*), 27.º, n.º 1, 33.º e 37.º do estatutos.

Da análise dos estatutos do ICP-ANACOM acabada de fazer resulta que, nos termos já acima apontados no exame genérico sobre as autoridades reguladoras, os seus poderes sancionatórios se inscrevem dentro dos poderes de supervisão, de modo a garantir uma monitorização efetiva do mercado e dos seus intervenientes. Demonstra-o, desde logo, a alínea *f*) do artigo 9.º, acima referida, que elenca a instauração e instrução de processos de contraordenação no âmbito dos poderes de supervisão do ICP-ANACOM, ainda que o artigo 10.º detalhe os seus procedimentos, referindo implicitamente, na parte final do seu n.º 2, a aplicação do Regime Quadro das Contraordenações do Sector das Comunicações (RQCOSC) e do Regime Geral das Contraordenações (RGCO) aos processos de contraordenação do sector das comunicações.

Acresce, por outro lado, que, nos termos acima expostos, os poderes sancionatórios do ICP-ANACOM correspondem a uma das competências deste Instituto – em concreto, fazem parte dos poderes mais amplos de supervisão.

Não pode, assim, deixar de concluir-se que o dever de colaboração a cargo dos regulados previsto no n.º 1 do artigo 13.º dos estatutos do ICP-ANACOM tem como objetivo, também – e para além de outras funções desempenhadas pelo ICP-ANACOM – o cabal exercício da supervisão, dentro da qual se inserem os poderes sancionatórios desta Autoridade. Ou seja, de acordo com a previsão dos estatutos do ICP-ANACOM, esta Autoridade tem a prerrogativa de exigir aos seus regulados que lhe prestem informações ou entreguem documentos, sendo-lhe possível (exigível e expectável<sup>33</sup>) exercer os respetivos poderes sancionatórios, caso as informações prestadas venham a revelar incumprimento das normas vigentes. O mesmo é dizer que o dever de colaboração dos regulados está ao serviço da supervisão desenvolvida pelo ICP-ANACOM e, nesse contexto, dos procedimentos sancionatórios da competência desta Autoridade.

---

33 Note-se que, como já foi apontado, nos termos do previsto nos artigos 43.º e 54.º, n.º 1 do RGCO, o ICP-ANACOM exerce as suas competências sancionatórias ao abrigo do princípio da legalidade, pelo que é seu dever investigar, perseguir e punir os casos de incumprimento, sem exceção.

*b) A Lei das Comunicações Eletrónicas*

A LCE estabelece o regime jurídico aplicável às redes e serviços de comunicações eletrónicas e aos recursos e serviços conexos e define as competências da Autoridade Reguladora Nacional (ARN) neste domínio, tendo transposto para a ordem jurídica portuguesa várias diretivas.

De acordo com o previsto no artigo 3.º, alínea *g*) da LCE o ICP-ANACOM é a ARN e desempenha funções de regulação, supervisão, fiscalização e sancionamento no âmbito das redes e serviços de comunicações eletrónicas, bem como dos recursos e serviços conexos<sup>34</sup>, acrescentando o n.º 3 do artigo 4.º que “*a ARN deve exercer as suas competências de forma imparcial, transparente e tempestiva*”, circunstância para a qual contribuem os mecanismos de independência deste Instituto previstos nas três alíneas do n.º 2 do mesmo artigo 4.º.

Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 108.º da LCE – sistematicamente inserido no capítulo II do Título IV, relativo à supervisão e fiscalização – “*as entidades que estão sujeitas a obrigações nos termos da presente lei devem prestar à ARN todas as informações relacionadas com a sua atividade, incluindo informações financeiras e informações sobre os futuros desenvolvimentos das redes ou dos serviços que possam ter impacto nos serviços grossistas que disponibilizam aos concorrentes, para que a ARN possa exercer todas as competências previstas na lei*”, acrescentando-se no n.º 4 do mesmo artigo que “*os pedidos de informações da ARN devem obedecer a princípios de adequabilidade ao fim a que se destinam e de proporcionalidade e devem ser devidamente fundamentados*”.

Por seu turno, o n.º 1 do artigo 109.º da LCE estabelece exemplificativamente<sup>35</sup> os fins para os quais a ARN pode solicitar aos seus regulados que lhe prestem informação, encontrando-se estes obrigados a fornecê-la, sob pena de incorrerem na prática de contraordenação grave, conforme disposto no artigo 113.º, n.º 2, alínea *mm*) da LCE.

De acordo com o estabelecido no artigo 112.º da LCE, a fiscalização do cumprimento do disposto nesse diploma compete à ARN, sem prejuízo das competências residualmente atribuídas a outras autoridades, prevendo o artigo 113.º o rol de contraordenações – leves, graves e muito graves – decorrentes do incumprimento do regime legal previsto na LCE, bem como as coimas aplicáveis.

34 Cfr., no mesmo sentido, o artigo 4.º, n.º 1 da LCE.

35 Cfr. a redação do preceito: “*a ARN pode solicitar informações especialmente para os seguintes fins [...]*”.

No quadro da LCE, a competência para instaurar e arquivar processos de contraordenação e decidir sobre a aplicação de sanções é do conselho de administração do ICP-ANACOM – podendo ser delegada –, cabendo a instrução dos mesmos aos respetivos serviços, tudo de acordo com a previsão do artigo 115.º.

As decisões do ICP-ANACOM adotadas no âmbito de processos de contraordenação são impugnáveis junto do Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão e as decisões deste são recorríveis, em última instância, para o Tribunal da Relação territorialmente competente, tendo as impugnações judiciais efeito suspensivo, conforme resulta do artigo 13.º, n.ºs 1, 3 e 12 da LCE.

Da análise acima formulada do regime sancionatório previsto na LCE, bem como dos poderes do ICP-ANACOM enquanto ARN, resulta que os pedidos de informações previstos nos artigos 108.º e 109.º da LCE – de resto na esteira do que já se demonstrou acerca dos estatutos do ICP-ANACOM – têm como escopo último o exercício por esta Autoridade das funções previstas nesta Lei, ou seja, também dos poderes sancionatórios que lhe competem, nos termos *supra* referidos.

Comprovam-no, designadamente e a título meramente exemplificativo, a previsão da alínea *c*) do n.º 1 do artigo 109.º da LCE que dispõe de forma categórica que o ICP-ANACOM pode solicitar informações aos regulados para verificação do cumprimento do previsto no artigo 32.º do mesmo diploma legal (condições associadas aos direitos de utilização de frequências), norma cujo incumprimento é cominado com a prática de contraordenação, nos termos do genericamente previsto na alínea *g*) do n.º 3 do artigo 113.º do mesmo diploma legal. Ora, de facto, seria totalmente incoerente que a Lei previsse especificamente a possibilidade de o ICP-ANACOM solicitar informações aos seus regulados – que são obrigados a fornecê-las, sob pena de incorrerem na prática de ilícito de mera ordenação social – tendo em vista a verificação do cumprimento de determinada norma cuja violação constitui ilícito se, verificando um incumprimento a partir das informações prestadas pelos regulados, não pudesse despoletar o competente processo de contraordenação – sendo que, por outro lado, e conforme já se referiu, quer os estatutos, quer a LCE impõem que o ICP-ANACOM atue de forma isenta e no estrito cumprimento do princípio da legalidade.



### 3. O DMOS, o processo de contraordenação no âmbito do fenómeno regulador e o caso do ICP-ANACOM

#### a) *Aspetos gerais*

Depois de devidamente enquadrado o fenómeno regulador, considerando que os poderes sancionatórios das autoridades administrativas em geral (e do ICP-ANACOM em particular) se enquadram no âmbito do “Direito de Mera Ordenação Social (DMOS)”, sendo aí que se suscita a problemática do direito à não autoinculpação aqui em análise, dever-se-á atentar na origem e na natureza específica desta disciplina a fim de questionar sobre a aplicação daquele direito no âmbito do DMOS.

O DMOS surgiu em Portugal no final da década de 70 do século passado, através do Decreto-Lei n.º 232/79, de 24 de julho e por forte inspiração germânica. Com efeito, em função da crescente intervenção da Administração na economia e consciente da necessidade de tutelar valores e realidades emergentes dotados de uma menor ressonância ética e caracterizados por uma maior volatilidade punitiva (variável em função das normas administrativas vigentes), o legislador deixou-se seduzir pelo fácil mas pernicioso alargamento do direito penal administrativo, consubstanciado nas agora inexistentes contravenções. Esta circunstância, aliada à ideia da dignidade punitiva do direito penal, como disciplina de última *ratio* e à necessidade de agilização destes processos, conduziu a um movimento de descriminalização e à criação de normas punitivas de natureza diversa da penal: o DMOS<sup>36</sup>. Este novo direito caracteriza-se por ter natureza sancionatória administrativa (não penal) e, por isso mesmo, por redundar na aplicação de coimas e sanções acessórias (e não de multas).

No preâmbulo do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro – que, ainda que alterado por vários diplomas<sup>37</sup>, permanece o atual RGCO –, ficou expressa a relação entre o DMOS e a intervenção do Estado em novos domínios (fenómeno relacionado com o da regulação, acima referido), bem como a

36 No preâmbulo do Decreto-Lei n.º 232/79, de 24 de julho, pode ler-se o que em parte corresponde a uma citação de Eduardo Correia: “[h]oje é pacífica a ideia de que entre os dois ramos de direito [direito penal e DMOS] Medeia um autêntica diferença: não se trata de uma diferença de quantidade ou puramente formal, mas de uma diferença de natureza. A contraordenação ‘é um aliud que se diferencia qualitativamente do crime na medida em que o respetivo ilícito e as reações que lhe cabem não são diretamente fundamentáveis num plano éticojurídico, não estando, portanto, sujeitas a princípios e corolários do direito criminal”.

37 A alteração mais relevante foi introduzida pelo Decreto-Lei n.º 244/95, de 14 de setembro. Não obstante, o Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro, foi ainda alterado pelos seguintes diplomas: Lei n.º 109/2001, de 24 de dezembro, Decreto-Lei n.º 323/2001, de 17 de dezembro e Decreto-Lei n.º 356/89, de 17 de outubro.

necessidade premente de diferenciar estes novos ilícitos daqueles de natureza penal, dotando-os de meios de resposta diversos<sup>38</sup>.

Com efeito, os ilícitos de mera ordenação social respeitam, em regra, a comportamentos eticamente pouco ou nada gravosos e que a consciência coletiva da sociedade não considera delituosos<sup>39</sup>. Os ilícitos de mera ordenação social consubstanciam um mecanismo de política sancionatória cujo objetivo é determinar os seus destinatários ao cumprimento de normas administrativas, não tendo correspondência eticossocial, diferentemente do que sucede com os ilícitos criminais.

Por outro lado, correspondendo as sanções de mera ordenação a coimas, ou seja, a sanções meramente pecuniárias (ainda que algumas de montantes elevados) – sem prejuízo de, quando expressamente previstas, ser possível aplicar as sanções acessórias que se mostrem adequadas em função da situação concreta e da gravidade da conduta –, a sua gravidade é menor que a daquelas aplicáveis no âmbito penal, circunstância que permite que o processo de contraordenação seja menos garantista e mais célere<sup>40</sup>.

Ora, surgindo como uma disciplina diversa do direito penal e visando dar resposta a realidades diversas das criminalmente tuteladas, o DMOS apresenta, face àquele, autonomia material, processual e sancionatória, o que é perceptível a partir da análise do RGCO.

Na perspetiva material, o DMOS caracteriza-se por tutelar o cumprimento de normas ou imposições vigentes mas eticamente indiferentes (e não bens jurídicos em sentido tecnicojurídico próprio), pelo que os valores protegidos são axiológicossocialmente neutros, na medida em que a sua violação não causa repulsa ou desvalor social. Do lado subjetivo, a desobediência às normas ou imposições que gera responsabilidade de mera ordenação social é moralmente indiferente, pelo que não contém qualquer referência à personalidade

38 No preâmbulo do referido Decreto-Lei pode ler-se “[r]esumidamente, o aparecimento do direito das contraordenações ficou a dever-se ao pendor crescentemente intervencionista do Estado contemporâneo, que vem progressivamente alargando a sua ação conformadora aos domínios da economia, saúde, educação, cultura, equilíbrios ecológicos, etc. [...] Mas são, sobretudo, as necessárias reformas em domínios como as práticas restritivas da concorrência, as infrações contra a economia nacional e o ambiente bem como a proteção dos consumidores que tornam o regime das contraordenações verdadeiramente imprescindível. Só ele, com efeito, viabilizará uma política criminal racional, permitindo diferenciar entre os tipos de infrações e os respetivos arsenais de reações”.

39 Assim, veja-se Figueiredo Dias, 1998a: 23-29, 1998b: 46-47 e 2007: 161-162; Costa Pinto, 1997: 14-15; Eduardo Correia, 1998: 8-11; Costa Andrade, 1998: 94-95 e Ac. do TC. 2011, p. 17.

40 Acerca do caráter menos garantista do processo de contraordenação, atendendo à sua natureza e aos valores que visa tutelar, cfr. os Acs. do TC 2006 e 2011.

do agente. No que concerne ao objeto regulado, o DMOS estabelece uma relação entre o cidadão e a Administração (e não entre dois particulares).

Já de um ponto de vista processual, a autonomia do DMOS patenteia-se na própria tramitação do processo de contraordenação, composto apenas por duas fases – uma administrativa (obrigatória), a outra judicial e facultativa, apenas reservada para o caso de impugnação judicial, mas sempre admissível<sup>41</sup>.

De facto, a fase administrativa do processo de contraordenação é uma, não sendo possível proceder à distinção clássica existente no processo penal entre inquérito, instrução e julgamento<sup>42</sup>, porquanto a entidade competente é apenas uma: a entidade reguladora; não sendo possível, por isso, descortinar entre a autoridade que investiga, a autoridade que instrui (quer no sentido daquela que constrói o processo, quer no sentido daquela que verifica se a decisão de acusar e submeter a decisão final foi correta) e a autoridade que decide<sup>43</sup>. A característica de unidade da autoridade competente acabada de referir mostra-se adequada à relação intrínseca entre supervisão e poderes sancionatórios das autoridades reguladoras e tem como consequência a vigência limitada do princípio do acusatório previsto no artigo 32.º, n.º 5 da CRP no processo de contraordenação face à sua aplicação no processo criminal<sup>44/45</sup>. De notar, todavia, que o que acaba de dizer-se não significa que a autoridade administrativa não tenha o dever de decidir de forma isenta, estando obrigada

41 Diferentemente do que sucede no Direito Penal, no DMOS é sempre admissível interpor recurso da decisão final da autoridade administrativa que aplique uma coima. Cfr. a este propósito os artigos 59.º do RGCO, 416.º, n.º 1 do CVM, 50.º, n.º 1 da LdC e 32.º, n.º 1 do RQCOSC.

42 Nota-se, contudo, que no caso da LdC é definida uma fase de inquérito (artigos 24.º e 25.º), uma fase de audição do arguido e instrução (artigo 26.º) e uma fase decisória (artigo 28.º), ainda que todas sejam da competência da AdC.

43 Criticando o modelo em que a mesma autoridade “[...] investiga, organiza o contraditório e avalia os seus resultados, e no fim toma a decisão de punir ou absolver [...]”, Veloso, 2000: 74-81.

44 Afastando a vigência no processo de contraordenação do princípio do contraditório, tal como previsto no artigo 32.º, n.º 5 da CRP, o TC afirmou no seu Ac. 2004b que “[...] a garantia constitucional dos direitos de audiência e de defesa em processo contra-ordenacional (n.º 10 do artigo 32.º da Constituição) não pode comportar a consagração de um princípio da estrutura acusatória do processo idêntico ao que a Constituição reserva, no n.º 5 do artigo 32.º, para o ‘processo criminal’ [...]” – cfr. p. 8.

Sobre o conteúdo do princípio do acusatório veja-se, *inter alia*, o Ac. do TRP 2007 onde se afirma “[...] que com este princípio se estabelece que aquele que é submetido a julgamento só o pode ser após haver sido deduzida uma acusação, em princípio por escrito [...] contra si, pela prática de infracção penal, deduzida por uma entidade distinta da pessoa que o vai julgar, sendo a acusação condição e limite do julgamento. Quer isto dizer que cabe ao Tribunal julgar os factos constantes da acusação, e não conduzir oficiosamente a investigação da responsabilidade penal do arguido (princípio do inquisitório)”.

45 No sentido do total afastamento do processo de contraordenação do princípio do contraditório (ainda que na área da supervisão financeira), Veloso, 2000: 81-89.

a perseguir a verdade dos factos e decidir em função dela; mas tão-só que não há separação (no que concerne à pessoa coletiva de direito público – mas já não quanto à pessoa singular concretamente considerada) entre quem investiga e quem decide. Assim sendo, atendendo a esta característica do DMOS, não lhe serão subsidiariamente aplicáveis as normas e os princípios vigentes em matéria penal e processual penal que impliquem ou pressuponham a separação entre aquele que investiga e aquele que decide porque essa solução é contrária ao espírito do DMOS e ao regime previsto no RGCO, designadamente nos seus artigos 32.º e 41.º<sup>46</sup>.

Na sua vertente sancionatória, o DMOS autonomiza-se do direito penal em virtude da natureza da sanção principal aplicável que, conforme já referido, é sempre patrimonial, não havendo possibilidade de a converter em pena de prisão (contrariamente ao que sucede no campo criminal<sup>47</sup>), e da finalidade meramente admonitória da sanção aplicável (e não de cariz retributivo), característica que se relaciona com a ausência de um juízo ético sobre a conduta do agente e com o facto de no DMOS inexistirem as finalidades expiatória e ressocializadora presentes na multa e nas penas privativas da liberdade<sup>48</sup>.

Perante a autonomia material, processual e sancionatória do DMOS, acabada de expor, não pode senão concluir-se que os ilícitos de mera ordenação social são uma realidade completamente diversa dos ilícitos penais, sendo igualmente diversos os regimes processuais a seguir e, conseqüente e coerentemente, as sanções aplicáveis. Pode assim afirmar-se com propriedade que o ilícito de mera ordenação social representa, face aos ilícitos criminais, um *aliud*<sup>49</sup> qualitativo, de tramitação e quantitativo.

Não obstante a natureza autónoma do DMOS, em virtude da proliferação dos ilícitos contraordenacionais, do seu acolhimento no âmbito de matérias complexas e do aumento da gravidade das sanções principais e acessórias aplicáveis – fenómeno para que muito contribuiu a regulação e a complexificação das matérias envolvidas e que redundou no afastamento do DMOS

46 De resto, “[c]onstitui afirmação recorrente na jurisprudência do Tribunal Constitucional a da não aplicabilidade direta e global aos processos contraordenacionais dos princípios constitucionais próprios do processo criminal” – cfr. Ac. do TC 2006.

47 Cfr. o artigo 49.º do Código Penal (CP).

48 Neste sentido, Figueiredo Dias, 1998a: 29-31 e 2007: 165-166.

49 Expressão inicialmente utilizada por Eduardo Correia e depois correntemente referida no âmbito do DMOS.

das realidades bagatelares<sup>50</sup> – na revisão constitucional de 1989 foi aditado o n.º 8 ao artigo 32.º da CRP, passando a constar da Lei Fundamental que “[n]os processos de contra-ordenação são assegurados os direitos de audiência e defesa”. Mais tarde, na revisão constitucional de 1997, o então n.º 8 do artigo 32.º da CRP passou a constar do n.º 10 do mesmo preceito, tendo a referência aos direitos de audiência e defesa sido alargada a todos os processos sancionatórios – redação que se mantém atualmente em vigor.

Cumprido no entanto salientar que, quer no entendimento do TC, quer segundo alguma doutrina<sup>51</sup>, o conteúdo do referido n.º 10 do artigo 32.º da CRP apenas permite concluir “[...] ser inconstitucional a aplicação de qualquer tipo de sanção, contra-ordenacional, administrativa, fiscal, laboral, disciplinar ou qualquer outra, sem que o arguido seja previamente ouvido (direito de audiência) e possa defender-se das imputações que lhe são feitas (direito de defesa), apresentando meios de prova e requerendo a realização de diligências tendentes a apurar a verdade”<sup>52</sup> e não serem extensíveis ao processo de contraordenação outras garantias do processo criminal previstas nos restantes n.ºs do artigo 32.º do texto constitucional. Contribuí decisivamente para este entendimento o facto de na revisão constitucional de 1989 ter sido afastada a introdução do artigo 32.º-A que propunha que se estabelecesse que “[n]os processos disciplinares e, em geral, nos processos sancionatórios são asseguradas ao arguido as garantias do processo criminal, designadamente a presunção de inocência e os direitos de audiência, defesa e produção de prova”<sup>53</sup>, assim como o facto de na revisão constitucional de 1997 ter sido igualmente rejeitada uma proposta tendente a assegurar “todas as garantias do processo criminal” nos processos disciplinares e demais processos sancionatórios<sup>54</sup> – circunstâncias que demonstram que o legislador constitucional, apesar de reconhecer a importância de dotar o processo de contraordenação de mecanismos garantistas para o arguido, não deixou de reconhecer, em dois momentos distintos, a autonomia e singularidade do DMOS, não o equiparando aos ilícitos criminais.

50 Sobre o afastamento do DMOS da lógica bagatelar cfr. Costa Pinto, 1997: 71-74 e Bolina, 2009: 744-745.

51 Cfr. neste sentido Miranda & Medeiros, 2010: 740; Leones Dantas, 2010: 328-331 e o Ac. do TRLx 2009, pp. 31-32.

52 Cfr. o Ac. TC 2006, p. 8.

53 Cfr. DAR, 1989a: 2157.

54 Cfr. DAR, 1996: 72.

No mesmo ensejo de dotar o RGCO de maiores garantias para os arguidos foi aprovado o Decreto-Lei n.º 244/95, de 14 de setembro que, sucintamente, alterou a redação do artigo 50.º daquele Regime Geral, que passou a mencionar a necessidade de conceder ao arguido “*um prazo razoável*” para exercer o respetivo direito de defesa e a exigir a fundamentação da decisão administrativa e procedeu ao alargamento para 20 dias do prazo para impugnação judicial.

Percorrido este caminho, considerando a autonomia do DMOS e o seu regime jurídico próprio plasmado quer no artigo 32.º, n.º 10 da CRP, quer no RGCO – sem prejuízo das normas sectoriais próprias de cada autoridade reguladora –, não pode deixar de concluir-se que a aplicação subsidiária “*dos preceitos reguladores do processo criminal*”<sup>55</sup>, para além de depender da respetiva adaptação, nos precisos termos contidos no artigo 41.º, n.º 1 do Regime Geral, pressupõe que haja uma verdadeira lacuna no DMOS e não uma mera ausência de regulação intencionada pelo legislador, porque imbuída do espírito próprio deste Direito<sup>56</sup>.

*b) O Regime Quadro das Contraordenações no Sector das Comunicações*

O sector das comunicações dispõe de um regime especial aplicável às contraordenações verificadas no seu âmbito, o RQCOSC, aprovado pela Lei n.º 99/2009, de 4 de setembro, sem prejuízo da aplicação subsidiária do RGCO, nos termos do disposto no artigo 36.º do RQCOSC.

O RQCOSC determina, no n.º 1 do seu artigo 13.º, que a fiscalização do cumprimento das normas relativas ao sector das comunicações é da competência do ICP-ANACOM, cabendo a aplicação de sanções e o arquivamento de processos ao conselho de administração (ainda que com possibilidade de delegação e subdelegação, de acordo com o previsto no artigo 14.º) e a instrução dos processos aos serviços do ICP-ANACOM, conforme resulta da previsão do artigo 19.º.

O artigo 22.º do RQCOSC impõe que no processo comum<sup>57</sup> haja uma acusação e que a mesma seja comunicada ao arguido para que este se pronuncie sobre aquela, juntando prova e requerendo a realização de outra, num

55 E note-se que a redação do n.º 1 do artigo 41.º do RGCO refere os “*preceitos reguladores do processo criminal*” – entendidos enquanto normas – e não os seus princípios.

56 Em sentido idêntico Bolina, 2010: 384-386; Costa Pinto, 2002: 617; Leones Dantas, 2010: 295 e Ac. do TCLx 2007, pp. 79-80.

57 Estão ainda previstos neste regime a advertência (artigo 15.º) e o processo sumaríssimo (artigo 21.º).

prazo a fixar entre os 10 e os 20 dias – preceito que garante, em sede de processos de contraordenação no sector das comunicações, o cumprimento da norma constitucional contida no artigo 32.º, n.º 10 da CRP.

De acordo com o estabelecido no artigo 32.º do RQCOSC, e em sintonia com o previsto na LCE, as decisões do ICP-ANACOM proferidas no âmbito de processos de contraordenação são sempre impugnáveis perante o Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão<sup>58</sup>, com efeito suspensivo.

Assim, da análise do RQCOSC resulta que, apesar de existir um regime próprio para as contraordenações da competência do ICP-ANACOM, o espírito que preside aos processos de mera ordenação social no sector das comunicações não difere daquele previsto no RGCO, pelo que, também neste âmbito, a aplicação dos preceitos do processo penal dependerá de uma análise criteriosa sobre se existe uma lacuna ou, pelo contrário, se está ante um silêncio intencional do legislador<sup>59</sup>.

Enquadrados o fenómeno regulador, as autoridades reguladoras em geral e o ICP-ANACOM em particular, o DMOS enquanto direito aplicável nos processos sancionatórios das autoridades reguladoras e as normas específicas vigentes no sector das comunicações – tendo-se concluído pela natureza *sui generis* deste ramo do direito e pela sua adequação ao fenómeno da regulação – cumpre agora questionar se o direito à não autoincriminação tem aplicação nos processos de contraordenação que corram ante o ICP-ANACOM e, em caso afirmativo, em que termos e com que extensão, de modo a, no final, se poder retirar consequências para o *case study*.

#### 4. O direito à não autoinculpação

##### a) Origem e significado

O direito à não autoinculpação, ou *nemo tenetur se ipsum accusare*, consubstancia-se na garantia dada ao arguido de que não tem de contribuir para a formação de um juízo de culpa que impenda sobre si<sup>60</sup>.

58 Cfr. o artigo 89.º-B, n.º 1, alínea b) da Lei n.º 3/99, de 13 de janeiro, introduzido pela Lei n.º 46/2011, de 24 de junho, bem como o artigo 20.º, n.º 1 deste diploma legal, em conjugação com o disposto no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 67/2012, de 20 de março e com os artigos 1.º e 2.º da Portaria n.º 84/2012, de 29 de março.

59 De todo o modo, é de salientar que nos processos sancionatórios do sector das comunicações o regime aplicável é, em primeiro lugar, o previsto no RQCOSC, subsidiariamente o constante do RGCO e apenas em terceira linha – e por remissão da remissão – os preceitos do CPP.

60 Sobre a origem e conteúdo do *nemo tenetur se ipsum accusare vide* Ramos, 2007: 58-69; Silva Dias, 2011: 18-20; Silva Dias & Ramos, 2009: 9-34 e Ac. do TC n.º 461/2011, pp. 14-15.

Concretamente, e em termos processuais, o direito à não autoinculpação decompõe-se no direito ao silêncio *stricto sensu* – o arguido tem o direito de permanecer calado, não respondendo às perguntas que lhe são feitas – e no direito de não carrear provas para o processo<sup>61</sup>.

Analisado segundo uma perspetiva mais alargada, o direito à não autoinculpação surge no seio de um amplo direito de defesa do arguido que tem lugar num processo equitativo e acusatório, relacionando-se, de um ponto de vista substantivo, com o princípio de presunção de inocência e com a própria dignidade da pessoa humana.

Com efeito, o direito à não autoinculpação terá tido origem no âmbito do direito processual penal anglo-saxónico com a passagem do processo inquisitório para o processo de estrutura acusatória, em que o arguido deixa de ser visto como um objeto do processo para passar a ocupar o lugar de verdadeiro sujeito processual, com direitos, deveres e garantias.

Apesar de ser unânime a sua vigência constitucional implícita<sup>62</sup>, o *nemo tenetur se ipsum accusare* não tem previsão expressa na CRP, diversamente do que sucede no âmbito do Código de Processo Penal (CPP), onde são várias as normas que estabelecem a possibilidade de o arguido permanecer em silêncio e de não contribuir para a sua própria inculpação<sup>63</sup> – regime que, de resto, está de acordo com a estrutura acusatória do processo penal imposta pelo n.º 5 do artigo 32.º da CRP.

#### *b) Vigência e alcance na supervisão do ICP-ANACOM*

No que respeita aos processos sancionatórios do sector das comunicações, nem o RQCOSC, nem o RGCO preveem o direito ao silêncio do arguido, vigorando antes, nos termos acima referidos, o dever de colaboração dos regulados para com o ICP-ANACOM, sem que os estatutos ou a LCE o façam cessar em função da instauração de um eventual processo de contraordenação.

Por outro lado, e igualmente nos termos *supra* referidos, a CRP apenas impõe, no n.º 10 do seu artigo 32.º, que nos processos de contraordenação seja assegurado ao arguido o direito de audiência e defesa (que pode consubs-

61 Assim, Ac do TC 2011; Sousa Mendes, 2010: 125-126 e Anastácio, 2010: 205. Sobre o fundamento constitucional do *nemo tenetur se ipsum accusare* cfr. o Ac. do TRLx 2008a, p. 52.

62 Veja-se a este propósito, por todos, Silva Dias & Ramos, 2009: 14-17. No que respeita a jurisprudência, cfr., designadamente, os Acs. do TC. 1995, 1997, 2004a, 2005 e 2007.

63 Como é o caso dos artigos 61.º, n.º 1, alínea d), 132.º, n.º 2, 141.º, n.º 4, alínea a), 143.º, n.º 2, 144.º, n.º 1 e 343.º, n.º 1.



tanciar-se na possibilidade que o arguido tem de se remeter ao silêncio e de, por sua autoiniciativa, não juntar aos autos prova que contribua para formular um juízo de culpa sobre si) – e não que lhe sejam dispensadas todas as garantias vigentes no processo penal<sup>64</sup>.

Ao nível infraconstitucional, o direito de audiência e defesa nos processos de contraordenação encontra-se previsto no artigo 50.º do RGCO – que impõe que seja concedido prazo razoável para o efeito –, o que, no sector das comunicações, é densificado pelo artigo 22.º do RQCOSC, que dispõe que seja fixado um prazo entre os 10 e os 20 dias úteis para que o arguido apresente defesa e indique meios de prova, caso assim o entenda.

É ainda em virtude da vigência do direito de defesa nos processos contraordenacionais que a impugnação judicial das decisões do ICP-ANACOM

64 Com bastante interesse para a compreensão da *mens legislatoris* na introdução do n.º 10 do artigo 32.º da CRP (originariamente n.º 8 do mesmo preceito), vejam-se as atas da Comissão Eventual para a II Revisão Constitucional, concretamente as n.ºs 69 e 73 (publicadas, respetivamente, nos DAR, 1989a e 1989b), que documentam a rejeição da proposta de inserção no texto constitucional de um artigo 32.º-A que visava estabelecer que “[n]os processos disciplinares e, em geral, nos processos sancionatórios são asseguradas ao arguido as garantias do processo criminal, designadamente a presunção de inocência e os direitos à audiência, defesa e produção de prova” na medida em que se vislumbravam “[...] dificuldades de transpor, para o processo de mera ordenação social, todas as normas do processo penal, porque isso era inutilizar o processo de mera ordenação social. Foi justamente uma razão de simplicidade e celeridade que deu origem ao processo de mera ordenação social” – cfr. pp. 2147 e 2152.

Ainda com o mesmo objetivo, mas no que concerne à revisão constitucional de 1997, pode consultar-se o DAR, 1996, onde se lê “[s]omos sensíveis [...] ao facto de haver no âmbito dos processos disciplinares e de outro tipo de processos sancionatórios defeitos e problemas que subsistem e que causam, ou podem provocar, situações de injustiça ou de menor defesa dos direitos dos arguidos nesses processos. No entanto, não nos parece que para resolver essas preocupações a solução seja a de pura e simplesmente igualar em termos de dignidade no tratamento os processos disciplinares e qualquer tipo de processos sancionatórios ao processo criminal. No fundo, isso redundaria numa quase ‘desdignificação’ da preocupação social que existe em torno do processo criminal e que justifica toda a panóplia de cautelas especiais de que o legislador constituinte entendeu rodear o processo criminal” (cfr. p. 74) e o DAR, 1997 que documenta a aprovação do n.º 10 do artigo 32.º na sua redação atual – cfr. p. 64.

No sentido de que o artigo 32.º, n.º 10 da CRP apenas impõe que no processo de contraordenação sejam assegurados ao arguido os direitos de audiência e defesa, cfr. a sentença do TRLx 2006, pp. 10-12, que foi integralmente mantida pelo TRLx (Ac. 2007). Esta matéria foi subsequentemente levada ao TC que, contudo, no Ac. 2009, não conheceu do objeto do recurso por ter entendido que a inconstitucionalidade invocada se reportava à própria decisão do TRLx e não à norma LdC alegada pela recorrente. Ainda no mesmo sentido, cfr. Ac. TRLx 2009, pp. 31-33. Para conhecer o entendimento do TC sobre a extensão ao processo de contraordenação das garantias constitucionalmente previstas para o processo criminal, vide, com ampla referência a outros Acs. deste Tribunal, o Ac. 2006, em cuja página 10 se afirma que “[...] a diferente natureza dos ilícitos em causa e a menor ressonância ética do ilícito de mera ordenação social, com reflexos nos regimes processuais próprios de cada um deles [determina que] não [seja] constitucionalmente imposta ao legislador a equiparação das garantias em ambos esses regimes [...]”.

é sempre admissível, havendo lugar a um duplo grau de recurso que pode alcançar os tribunais da Relação<sup>65</sup>.

Mas o direito de audiência e defesa vigente nos processos de contraordenação do sector das comunicações é isso mesmo: um direito. Nada no regime vigente impõe ao arguido que apresente a sua defesa e que, por sua autoiniciativa, tenha de juntar prova aos autos que possa contribuir para incrementar o juízo de culpa contra si. Na verdade, o arguido de um processo de mera ordenação social é livre de permanecer em silêncio e de não juntar provas que contribuam para a sua culpa, encontrando-se, nessa medida, assegurado o cerne do *nemo tenetur se ipsum accusare*, enquanto decorrência do amplo direito de defesa (que pode consistir, precisamente, na possibilidade de não agir – imposição diretamente decorrente do n.º 10 do artigo 32.º da CRP).

O que já não pode admitir-se no seio da lógica da supervisão e dos poderes sancionatórios consignados ao ICP-ANACOM nesse âmbito e com esse exclusivo intuito – nos precisos termos acima expostos – é que os regulados deste Instituto possam escusar-se a fornecer ao seu regulador documentos e informações estritamente factuais (que não contenham juízos e opiniões acerca dos factos)<sup>66</sup>. Com efeito, ainda que se tenha pronunciado acerca de questões relativas à concorrência, o TJCE tem por entendimento pacífico que os regulados estão sujeitos ao dever de prestar informações e responder a perguntas exclusivamente factuais<sup>67/68</sup> – entendendo-se que sempre que as

65 De notar que o TEDH tem entendido, nomeadamente no recente Ac. 2011, que “[s]e não é incompatível com a Convenção [CEDH] confiar às autoridades administrativas a tarefa de perseguir e de reprimir os ilícitos de mera ordenação social, é todavia necessário sublinhar que o interessado deve poder recorrer da totalidade da decisão tomada contra si perante um tribunal que ofereça todas as garantias do artigo 6.º” e que “[o] respeito pelo artigo 6.º da Convenção não exclui a aplicação de uma pena por parte de uma autoridade administrativa no âmbito de um processo de natureza administrativa; ele supõe, não obstante, que a decisão de uma autoridade administrativa que não preencha as condições do artigo 6.º, n.º 1 seja submetida a posterior controlo por parte de um órgão judiciário com jurisdição plena” – tradução livre (cfr. p. 11 da versão francesa do referido Ac.).

66 Neste sentido, Anastácio, 2010: 219-222.

67 De referir, a este propósito, o Ac. TJCE 1989 no qual, no âmbito de uma questão de um processo sancionatório da concorrência o Tribunal entendeu que “[...] para preservar o efeito útil dos n.ºs 2 e 5 do artigo 11.º do Regulamento n.º 17, a Comissão tem o direito de obrigar a empresa a fornecer todas as informações necessárias relativas aos factos de que possa ter conhecimento e, se necessário, os documentos correlativos que estejam na sua posse, mesmo que estes possam servir, em relação a ela ou a outra empresa, para comprovar a existência de um comportamento anti concorrencial, já no entanto não pode, através de uma decisão de pedido de informações, prejudicar os direitos de defesa reconhecidos à empresa. Deste modo, a Comissão não pode impor à empresa a obrigação de fornecer respostas através das quais seja levada a admitir a existência da infração, cuja prova cabe à Comissão” – pp. 3351-3352.

O Ac. TJCE 1989 tem sido reiterado por esse Tribunal, nomeadamente no Ac. 2006, no qual se afirmou que “[a] empresa em causa deve, portanto, se a Comissão o pedir, fornecer-lhe os referidos documentos

solicitações do ICP-ANACOM exijam respostas que transponham o mero relato factual estarão já a atingir o âmbito do direito ao silêncio vigente nos processos sancionatórios da sua competência.

De facto, atendendo aos fins prosseguidos pelo ICP-ANACOM, bem como aos poderes que para o efeito lhe foram concedidos, à autonomia do DMOS perante o processo penal e às características processuais do processo

---

*relacionados com o objeto do inquérito, mesmo podendo estes elementos ser utilizados pela Comissão a fim de estabelecer a existência de uma infração”, acrescentando que “[...] [o] dever de cooperação não permite que a empresa se furte aos pedidos de apresentação de documentos, invocando que, se lhes anuísse, se veria coagida a testemunhar contra si própria. Além disso, [...] sendo evidente que devem ser respeitados os direitos de defesa, a empresa em causa não deixa de poder, quer no quadro do procedimento administrativo quer no de um processo perante os órgãos jurisdicionais comunitários, sustentar que os documentos apresentados têm um significado diferente daquele que lhes deu a Comissão” – pp. 5968-5969. Sobre a jurisprudência dos tribunais comunitários, vide Martinho, 2010: 149-166. No sentido de que, em matéria de concorrência, é transponível para o direito interno o entendimento da Comissão Europeia segundo o qual os regulados têm o dever de remeter à autoridade reguladora “[...] documentos e puros elementos de facto mesmo que deles resulte a incriminação do investigado, dada a possibilidade de demonstração posterior de significado diverso [...]” na medida em que essa solução “respeita o núcleo essencial do direito à não auto-incriminação, embora restringindo-o [e] essa restrição é permissível (ao contrário do que sucederia com a sua pura eliminação), lida à luz da diferente natureza do ilícito penal e do ilícito contraordenacional”, cfr. a sentença do TClx 2007, p. 90. Esta decisão foi integralmente mantida pelo TRLx, mediante o Ac. 2008b.*

68 No que respeita à jurisprudência do TEDH, cumpre notar, como afirma Helena Gaspar Martinho, que da sua análise resulta que “(...) o direito ao silêncio e à não auto-incriminação não é um direito absoluto e admite restrições quando confrontado com outros interesses juridicamente tutelados, desde que se preserve o seu núcleo essencial” e que “(...) as decisões do TEDH dizem respeito à aplicação do direito ao silêncio e não auto-incriminação em processos em que os destinatários das questões são pessoas singulares e que podem conduzir à aplicação de penas privativas da liberdade ou outras sanções de tipo criminal” – cfr. Martinho, 2010: 166-167.

No que concerne ao conhecido Ac. do TEDH 1993 – que, à primeira vista, poderia ser apontado como um caso em que o Tribunal rejeita liminarmente a possibilidade de o investigado ser compelido a carrear provas que o incriminem, note-se que nesse circunstancialismo não só se estava perante uma pessoa singular (diferentemente do que acontece com a generalidade dos casos respeitantes aos regulados do ICP-ANACOM) como que ao procederem às buscas domiciliárias à residência do Senhor Funke as autoridades francesas não tinham sequer a certeza da existência dos documentos que procuravam, aspeto que da leitura do aresto parece ter sido crucial para que o TEDH tenha decidido no sentido da violação do artigo 6.º, n.º 1 da CEDH: “[o] Tribunal nota que os agentes aduaneiros provocaram a condenação do Senhor Funke de modo a obterem determinados documentos que eles acreditavam existir apesar de não terem a certeza sobre tal facto. Sendo incapazes ou não querendo procurar os documentos por outros meios, os agentes aduaneiros tentaram compelir o recorrente no sentido de ser ele próprio a fornecer a prova que demonstrasse a prática do ilícito que alegadamente teria cometido. Consequentemente, houve violação do artigo 6.º, n.º 1.º”. Constata-se assim que, tanto quanto é possível retirar desta decisão, o TEDH entende que, não obstante a possibilidade de o investigado poder ter de entregar provas que o incriminem, tais provas não podem ser as únicas a partir das quais se retira a demonstração da ocorrência do facto ilícito e, ainda, que têm de existir indícios relativos ao facto ilícito exteriores ao próprio investigado, ou seja, que não dependam dele.

De referir, não obstante, que a jurisprudência do TEDH é, como não poderia deixar de ser, casuística, sendo, por isso, de difícil aplicação direta a outros casos com particularidades diferentes. Pode encontrar-se uma análise detalhada da jurisprudência do TEDH acerca do direito à não autoincriminação em Sousa Mendes, 2010: 129-139.

de mera ordenação social – especialmente no que se reporta à unidade da autoridade que investiga e acusa –, não pode interpretar-se a ausência de previsão de normas que estabeleçam o *nemo tenetur* como uma lacuna que deve ser integrada mediante a aplicação das normas do CPP<sup>69 70</sup>. Salvo melhor opinião, este entendimento faria tábua rasa das especificidades do binómio supervisão/sanção e de tudo o que o envolve, conduzindo à introdução de regras desconformes aos princípios que norteiam estas matérias<sup>71</sup>.

Do mesmo modo, considerando o quadro constitucional acima referido, com especial relevo para o estabelecido nos artigos 32.º, n.º 10, 61.º, n.º 1 e 81.º, alíneas e) e h) da CRP, não chega a existir um conflito de princípios constitucionais que tenha de ser resolvido mediante a aplicação do mecanismo previsto no artigo 18.º, n.º 2 da Constituição<sup>72</sup>. Com efeito, o *nemo tenetur se ipsum accusare* tem uma vigência intrinsecamente menos abrangente no âmbito dos processos de contraordenação face ao que sucede em sede criminal – atendendo, desde logo, à estrutura não estritamente acusatória do processo, aos fins prosseguidos através do DMOS e às sanções aplicáveis – não chegando, sequer, a sofrer uma restrição em virtude do dever de colabo-

69 Neste sentido, ainda que reportando-se aos processos contraordenacionais da competência da AdC, pronunciou-se o TCLx na sentença 2006, afirmando que “[e]xistem normas próprias que regulam a questão, punindo designadamente a omissão da conduta. Existindo essas normas, não é necessário, nem admissível, recorrer a normas aplicáveis subsidiariamente, por não dever passar do referido primeiro grau de aplicação. Ou seja, o referido direito ao silêncio não é aplicável justificadamente, em nosso entender, considerando as diferenças entre os direitos em análise e o papel e funções da Autoridade da Concorrência [...]” – cfr. p. 9.

70 Expressando uma ideia idêntica à aqui vertida, o TEDH afirmou, no Ac. 2011, que “[...] a natureza do procedimento administrativo [de mera ordenação social] pode diferir, sob variados aspetos, da natureza do processo penal em sentido estrito. Se essas diferenças não exoneram os Estados contratantes [da CEDH] da sua obrigação de respeitar todas as garantias fornecidas pela vertente penal do artigo 6.º, podem, não obstante, influenciar as modalidades da sua aplicação” – tradução livre (cfr. p. 12 da versão francesa do mencionado Ac.).

71 De todo o modo, e conforme salienta Frederico da Costa Pinto, ainda que se defenda a aplicação subsidiária das normas do CPP ao processo de contraordenação, a verdade é que, nem mesmo nesse regime, naturalmente mais garantista, o *nemo tenetur* tem vigência absoluta, impondo-se ao arguido que se sujeite a diligências determinadas de prova, nos termos do artigo 61.º, n.º 3, alínea d) daquele Código – cfr. Costa Pinto, 2009: 94-100. Assim, mesmo que se defendesse a aplicação subsidiária das normas processuais penais, sempre se concluiria pelo dever de colaboração dos regulados, ao abrigo de um dever de submissão a diligências de prova.

72 Diferente entendimento teve o TRLx no Ac. 2011a, tendo decidido que “[...] a supressão do direito à não auto-incriminação da EDP – Energias de Portugal, S.A. por parte da Comissão dos Valores Mobiliários violou o princípio da proporcionalidade (cfr. Art. 18.º, n.º 2 da C.R.P.), na sua vertente de necessidade, já que aquela autoridade administrativa optou pelo meio de prova mais lesivo para os direitos fundamentais da arguida, sem curar de ponderar por outros meios de obtenção de prova” – cfr. p. 53. Também no sentido do conflito entre o *nemo tenetur* e o dever de colaboração dos regulados, ainda que no âmbito do direito da concorrência e recorrendo ao artigo 18.º, n.º 2 da CRP, vide Anastácio, 2010: 207-218.

ração dos regulados. Pelo contrário: no seio do fenómeno da regulação do sector das comunicações e do direito sancionatório aí aplicável, o direito à não autoinculpação convive paralelamente com o dever de colaboração imposto aos regulados, sem que um se imiscua no âmbito do outro.

Não poderia, de resto, entender-se de modo diverso ao considerar-se que os poderes sancionatórios do ICP-ANACOM não têm natureza autónoma, antes fazendo parte integrante dos mais amplos poderes de supervisão, tendo em vista a sua eficácia e efetividade, como já acima se expôs.

Assim, as entidades sujeitas à supervisão do ICP-ANACOM estão obrigadas a colaborar com este Instituto, juntando documentos e respondendo a perguntas meramente factuais, quer num momento prévio à instauração de um eventual processo de contraordenação em que sejam arguidos, quer posteriormente à sua instauração<sup>73</sup>. De facto, sendo o fim último da prestação de informações por parte dos regulados – independentemente do momento temporal da solicitação face ao processo – o mesmo, i.e., o cabal desempenho da atividade de supervisão a cargo do ICP-ANACOM, não se vislumbra qualquer motivo para que se verifiquem alterações ou restrições ao dever de colaboração. Alterações ou restrições que, sublinhe-se, não se encontram previstas no regime jurídico aplicável, quer ao nível constitucional, quer em sede ordinária.

Relembre-se: proceder a uma interpretação diversa conduziria à adulteração da lógica subjacente ao fenómeno regulador e à autonomia do DMOS, implicando aportar (e descontextualizar) para esta sede os quadros jurídicos do processo penal, que aqui não têm lugar.

### III. A SOLUÇÃO

Percorrido o caminho que permitiu contextualizar todas as realidades em apreço, é agora possível chegar à solução concreta para o *case study* inicialmente apresentado.

---

73 Não obstante tal obrigação, privilegiando uma relação de transparência entre regulador e regulados, entende-se que o ICP-ANACOM deverá informar o investigado de que a informação obtida pode vir a ser utilizada contra ele em sede contraordenacional – independentemente de, conforme acima referido, estas entidades conhecerem à partida (tendo tal dever) as normas aplicáveis ao sector em que atuam e as prerrogativas da sua Autoridade Reguladora.

Como decorrência direta do que acabou de se expor resulta que o ICP-ANACOM poderá (e deverá<sup>74</sup>) integrar no processo de contraordenação os documentos entregues pela entidade vencedora do concurso, porquanto os mesmos foram prestados ao abrigo do dever de colaboração e nos termos do regime previsto nos artigos 108.º e 109.º da LCE<sup>75</sup>, limitando-se a relatar factos – concretamente, a descrever a forma como a informação acerca do novo serviço estava a ser prestada aos consumidores.

De resto, apenas a entidade vencedora poderia prestar a informação em causa – já que a mesma lhe é interna –, revelando-se a sua análise da maior importância para o cabal desempenho da função de supervisão cometida ao ICP-ANACOM, mormente no que concerne à defesa dos consumidores – atribuição a cargo deste Instituto nos termos do previsto no artigo 6.º, n.º 1, alínea *h*) dos seus estatutos e que procede à densificação no sector das comunicações da diretriz constitucional contida no artigo 81.º, alínea *h*) da CRP.

Acresce, por outro lado, que a entidade vencedora (e arguida) terá ainda possibilidade de, querendo, se pronunciar sobre os factos relatados nos documentos que remeteu ao ICP-ANACOM na defesa escrita, nos termos do previsto no artigo 22.º do RQCOSC. Nessa sede a arguida terá oportunidade de expor o seu entendimento sobre os factos relatados e, por isso, de se defender, podendo, ainda, juntar outra prova que considere relevante para a defesa da sua posição.

Sem embargo, a arguida poderá, também, exercer o mesmo direito de defesa em sede de impugnação judicial (caso o ICP-ANACOM venha, a final, a aplicar-lhe uma coima ou uma sanção acessória), mecanismo que permitirá não só que uma terceira entidade avalie o processo e decida sobre ele, como que a arguida (re)apresente a sua versão dos factos objeto do processo.

O mesmo é dizer que o facto de a entidade vencedora não se poder escusar a colaborar com o ICP-ANACOM não debilita a sua posição processual, nem, tão-pouco, a transforma num mero objeto do processo, na medida em que lhe são concedidas oportunidades de se pronunciar sobre o entendimento

---

74 Note-se que nos termos do previsto no artigo 54.º, n.º 2 do RGCO, o ICP-ANACOM deverá instruir o processo de modo a poder, a final, proceder ao respetivo arquivamento ou à aplicação de uma coima, o que significa que o ICP-ANACOM tem o dever de perseguir a verdade dos factos e de, por isso, integrar no processo todos os elementos que lhe permitam avaliar e decidir justamente.

75 Note-se que uma das matérias exemplificativamente indicadas no n.º 1 do artigo 109.º como fundamento de um pedido de informações dirigido pelo ICP-ANACOM aos seus regulados é precisamente a verificação do cumprimento de obrigações a que estes se tenham vinculado na sequência de um concurso público.

do ICP-ANACOM acerca do ilícito de mera ordenação em causa – e isto quer perante o próprio ICP-ANACOM, quer já em sede judicial. Pelo contrário, caso se perfilhasse o entendimento de que, por se estar no âmbito de um processo sancionatório, a entidade vencedora não teria de colaborar com o ICP-ANACOM, prestando as informações factuais solicitadas, estar-se-ia a pôr em causa o regular funcionamento do sector das comunicações, invertendo a lógica que subjaz à supervisão e aos processos de contraordenação da competência daquele Instituto.

### CONCLUSÃO

A resolução da tensão existente entre o dever de colaboração das entidades reguladas e o respetivo direito à não autoinculpação depende da compreensão dos fenómenos que lhe estão associados: regulação, DMOS e *nemo tenetur se ipsum accusare*.

A regulação surgiu no último quartel do século passado como resposta política, económica e jurídica integradora do novo paradigma do Estado liberal, que deixou de intervir diretamente na economia, mas manteve o seu dever de garantir e certificar o regular funcionamento dos mercados.

As autoridades reguladoras surgem no seio do fenómeno regulador como entidades autónomas e independentes às quais foram atribuídas competências tradicionalmente cometidas a órgãos distintos, quebrando, desse ponto de vista, o modelo clássico de divisão de poderes.

Paralelamente, o desenvolvimento económico e social complexificou os mercados, passando a haver atividades reservadas cujo exercício depende de autorização prévia ou do cumprimento de determinados requisitos – nos termos previstos no artigo 61.º, n.º 1 da CRP –, estabelecendo-se uma estreita relação entre agentes económicos e autoridades reguladoras sectoriais.

É neste contexto que devem interpretar-se os poderes sancionatórios que foram confiados às autoridades reguladoras, consubstanciando aqueles a garantia de efetividade e eficiência da regulação e da supervisão – e não como um poder autónomo, parajudicial e equiparado ao processo penal. Com efeito, no que concerne ao ICP-ANACOM, o artigo 9.º, alínea f) dos respetivos estatutos prevê a instauração e instrução de processos de contraordenação como procedimentos de supervisão, sistemática que demonstra a íntima ligação entre os dois tipos de poderes.

É igualmente na perspetiva referida que deve compreender-se o dever de colaboração dos regulados e a simétrica prerrogativa das autoridades regu-

ladoras solicitarem o envio de documentos e a prestação de informações e, concretamente no que se refere ao ICP-ANACOM, os poderes consignados no n.º 1 do artigo 13.º dos estatutos e no artigo 108.º, n.º 1 da LCE.

Por outro lado – tal como resulta do artigo 10.º, n.º 2 *in fine* dos estatutos –, os poderes sancionatórios do ICP-ANACOM não podem ser apartados da lógica subjacente ao DMOS, enquanto fruto do movimento de descriminalização ocorrido a partir dos anos 70 do século XX e que deu origem a um ramo de direito autónomo sob uma perspetiva material, processual e sancionatória, dotado dos seus princípios e regras próprios.

Apesar de o RQCOSC estabelecer o RGCO como o regime subsidiário – o qual, por sua vez, remete para o CPP – a autonomia do DMOS e as especificidades do processo de contraordenação impõem, face à ausência de previsão legal, a verificação de que se estará ante um silêncio intencional ou uma lacuna, não sendo o recurso às normas do processo criminal automático nem completo.

O mesmo é dizer que o DMOS não pode ser interpretado de acordo com a lógica vigente no processo penal, porque ambas as disciplinas – não obstante o seu cariz sancionatório – acolhem quadros juridicomentais diversos, de que as respetivas tramitações processuais e sanções aplicáveis são meros exemplos.

Por seu turno, o direito à não autoinculpação teve origem no processo criminal e na viragem do processo inquisitório para aquele de estrutura acusatória, sendo integrado, numa interpretação mais abrangente, no seio do amplo direito de defesa e do processo equitativo e acusatório. Apesar de ser indubitável a sua vigência no processo penal, a CRP não acolhe explicitamente este princípio e o RQCOSC e o RGCO não dispõem de qualquer norma que conceda ao arguido o direito de não se autoinculpar – quer na perspetiva de poder permanecer em silêncio, quer naquela outra de não ser obrigado a carrear meios de prova para o processo.

Não obstante, a CRP faz menção expressa aos processos de contraordenação no seu artigo 32.º, n.º 10, garantindo aos arguidos o direito de audiência e defesa, desenvolvidos na lei ordinária pelos artigos 22.º do RQCOSC e 50.º do RGCO.

Enquanto manifestação do direito de defesa, o direito de o arguido não prestar declarações e não carrear provas para os autos que contribuam para a formação da sua culpa tem de ser assegurado nos processos de mera ordenação social do sector das comunicações, por imperativo constitucional e infraconstitucional. Todavia, é apenas este último reduto, reconduzível ao direito



de defesa, que tem de ser assegurado e nada mais além dele. A consideração pelo contexto da regulação e da supervisão, por um lado, e pela lógica própria do DMOS, cujo processo não segue a estrutura acusatória clássica do processo penal, por outro, determina a vigência restrita do direito à não autoinculpação nesta área do direito sancionatório face ao que sucede no processo crime – âmbito em que o *nemo tenetur* surgiu e em função do qual se desenvolveu. Assim, não é admissível a um arguido de um processo contraordenacional do sector das comunicações escusar-se a apresentar documentos e a informar o ICP-ANACOM sobre meros factos (e já não acerca de posições, considerações ou opiniões acerca dos mesmos). Com efeito, apesar de o arguido ter a seu cargo o dever de relatar ao ICP-ANACOM os factos que este lhe solicite, juntando documentos que respeitem o critério da factuabilidade, o ICP-ANACOM terá sempre de lhe conceder o direito de defesa sobre os mesmos, podendo, então, apresentar a sua interpretação dos factos e juntar nova prova, bem como, a final, recorrer judicialmente de qualquer decisão administrativa que lhe aplique uma coima.

A resolução da tensão existente entre o dever de colaboração das entidades reguladas pelo ICP-ANACOM e o seu direito à não autoinculpação resolve-se, deste modo, no seio da própria lógica subjacente à regulação, à supervisão e aos poderes sancionatórios e ao DMOS. Não chega, assim, a existir um conflito de valores constitucionalmente assegurados que solicite a aplicação do artigo 18.º, n.º 2 da CRP – o direito à não autoinculpação tem uma vigência intrinsecamente menor no âmbito do processo de contraordenação – nem, tão-pouco, se revela necessário recorrer à aplicação das normas do CPP, enquanto direito subsidiário – a não previsão do direito ao silêncio no RQCOSC e no RGCO não é uma lacuna, mas antes uma consequência da natureza própria e autónoma do DMOS.

Contanto que o pedido de informações do ICP-ANACOM cumpra o preceituado nos artigos 108.º e 109.º da LCE e apenas implique uma descrição factual, os seus regulados estão obrigados a prestar a informação solicitada, quer tal ocorra prévia ou posteriormente à instauração de um processo de contraordenação. Com efeito, sendo o fim dos pedidos de informações e o fundamento que lhe subjaz o mesmo – a eficácia e eficiência da supervisão desenvolvida pelo ICP-ANACOM –, não há (na lei, nem em qualquer princípio vigente) por que distinguir o momento em que o pedido de informações é formulado.

**BIBLIOGRAFIA**

ANASTÁCIO, Catarina

2010 “O dever de colaboração no âmbito dos processos de contra-ordenação por infracção às regras da concorrência e o princípio *nemo tenetur se ipsum accusare*”, in *Revista de Concorrência e Regulação*, n.º 1, pp. 199-235.

BOLINA, Helena

2009 “O regime dos processos de contra-ordenação dos reguladores independentes”, in Paz Ferreira, Luís Morais & Gonçalo Anastácio (coord.), *Regulação em Portugal: novos tempos, novo modelo?*, Coimbra: Almedina, pp. 737-771.

2010 “O direito ao silêncio e o estatuto dos supervisionados à luz da aplicação subsidiária do processo penal aos processos de contra-ordenação no mercado dos valores mobiliários”, in *Revista do CEJ*, n.º 14, pp. 383-430.

CORREIA, Eduardo

1998 “Direito penal e direito de mera ordenação social”, in *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários*, vol. I, pp. 3-18.

COSTA ANDRADE, Manuel da

1998 “Contributo para o conceito de contra-ordenação (a experiência alemã)”, in *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários*, vol. I, pp. 75-107.

COSTA PINTO, Frederico Lacerda da

1997 “O ilícito de mera ordenação social e a erosão do princípio da subsidiariedade da intervenção penal”, Separata da *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, fasc. 1.º, ano 7.

2002 “Acesso dos particulares a processos de contra-ordenação arquivados. Um estudo sobre o sentido e limites da aplicação subsidiária do Direito Processual Penal ao processo de contra-ordenação”, in *Estudos em Homenagem à Professora Doutora Isabel de Magalhães Collaço*, volume II, Coimbra: Almedina, pp. 601-624.

2009 “Supervisão do mercado, legalidade da prova e direito de defesa em processo de contra-ordenação”, in Figueiredo Dias, Costa Andrade & Costa Pinto, *Supervisão, direito ao silêncio e legalidade da prova*, Coimbra: Almedina, pp. 57-125.

DIÁRIO DA ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

1989a II Série, n.º 71-RC, de 02.02.1989, pp. 2145-2157.

1989b II Série, n.º 75-RC, de 15.02., pp. 2262-2263.

1996 II Série-RC, n.º 20, de 12.09.1996, pp. 72-77.

1997 I Série, n.º 95, de 17.07.1997, pp. 1-64.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de

1998a “O movimento de descriminalização e o ilícito de mera ordenação social”, in *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários*, vol. I, pp. 19-33.

1998b “Para uma dogmática do direito penal secundário”, in *Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários*, vol. I, pp. 35-74.

2007 *Direito Penal, Parte Geral*, 2.<sup>a</sup> edição, Coimbra: Coimbra Editora, pp. 155-173.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de & COSTA ANDRADE, Manuel da

2009 “Poderes de supervisão, direito ao silêncio e provas proibidas”, in Figueiredo Dias, Costa Andrade, & Costa Pinto, *Supervisão, direito ao silêncio e legalidade da prova*, Coimbra: Almedina, pp. 11-56.

LEONES DANTAS, António

2010 “Os direitos de audição e de defesa no processo das contra-ordenações – artigo 32.º, n.º 10 da Constituição da República”, in *Revista do CEJ*, n.º 14, pp. 293-332.

MARTINHO, Helena Gaspar

2010 “O direito ao silêncio e à não auto-incriminação nos processos sancionatórios do Direito Comunitário da Concorrência – Uma análise da jurisprudência dos Tribunais Comunitários”, in *Revista de Concorrência e Regulação*, n.º 1, pp. 145-174.

MIRANDA, Jorge & MEDEIROS, Rui

2010 *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.<sup>a</sup> edição, Coimbra: Coimbra Editora, pp. 702-743.

MOREIRA, Vital

1997 *Auto-regulação profissional e administração pública*. Coimbra: Almedina, pp. 11-52.

PAZ FERREIRA, Eduardo

2009 “A regulação sectorial da economia: introdução e perspectiva geral”, in Paz Ferreira, Luís Morais & Gonçalo Anastácio (coord.), *Regulação em Portugal: novos tempos, novo modelo?*, Coimbra: Almedina, pp. 7-38.

RAMOS, Vânia Costa

2006 e 2007 “*Corpus Juris* 2000: Imposição ao arguido de entrega de documentos para a prova e *nemo tenetur se ipsum accusare*”, in *Revista do Ministério Público*, n.ºs 108 e 109, pp. 125-149 e pp. 57-110.

SILVA DIAS, Augusto

2011 “O direito à não auto-inculpação no âmbito das contra-ordenações do Código dos Valores Mobiliários”, in *Estudos de Homenagem ao Professor Sérgio Correia*, vol. IV, Coimbra: Coimbra Editora, pp. 13-38.

SILVA DIAS, Augusto & RAMOS, Vânia Costa

2009 *O direito à não auto-inculpação (nemo tenetur se ipsum accusare) no processo penal e contra-ordenacional português*. Coimbra: Coimbra Editora.

SOUSA MENDES, Paulo

2010 “As garantias de defesa no processo sancionatório especial por práticas restritivas da concorrência confrontadas com a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem”, in *Revista de Concorrência e Regulação*. n.º 1, pp. 121-144.

VELOSO, José António

2000 “Boas Intenções, maus resultados: notas soltas sobre investigação e processo na supervisão financeira”, Separata da *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 60.

### Lista de Decisões Judiciais Citadas

#### TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM

1993 Ac. proferido no âmbito do processo n.º 10828/84, de 25.02.1993 (*Funke v. França*), disponível em <http://www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/Case-Law/Decisions+and+judgments/HUDOC+database/> [consultado em 16.08.2012].

2011 Ac. proferido no âmbito do processo n.º 43509/08, de 27.09.2011 (*A. Menarini Diagnostics S.R.L. v. Itália*), disponível em <http://www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/Case-Law/Decisions+and+judgments/HUDOC+database/> [consultado em 16.08.2012].

#### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS

1989 Ac. proferido no âmbito do processo n.º 374/87, de 18.10.1989 (*Orkem, S.A. v. Comissão*), disponível em [http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7024/](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7024/) [consultado em 10.12.2011].

2006 Ac. proferido no âmbito do processo n.º 301/04P, de 29.06.2006 (*Comissão v. SGL Carbon AG*), disponível em [http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7024/](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7024/) [consultado em 10.12.2011].

#### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1995 Ac. n.º 695/1995, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/> [consultado em 10.12.2011]

- 1997 Ac. n.º 542/97, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/> [consultado em 10.12.2011].
- 2004a Ac. n.º 304/2004, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/> [consultado em 10.12.2011].
- 2004b Ac. n.º 581/2004, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/> [consultado em 10.12.2011].
- 2005 Ac. n.º 181/2005, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/> [consultado em 10.12.2011].
- 2006 Ac. n.º 659/2006, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/> [consultado em 04.05.2012].
- 2007 Ac. n.º 155/2007, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/> [consultado em 10.12.2011].
- 2009 Ac. n.º 203/2009, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/> [consultado em 10.12.2011].
- 2011 Ac. n.º 461/2011, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/> [consultado em 10.12.2011].

#### TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

- 2007 Ac. da 9.ª Secção, proferido no âmbito do processo n.º 172/07.9, de 15.03.2007, disponível em [www.concorrenca.pt](http://www.concorrenca.pt) [consultado em 10.12.2011].
- 2008a Ac. da 9.ª Secção, proferido no âmbito do processo n.º 2140/08-9, de 30.10.2008, disponível em [www.cmvm.pt](http://www.cmvm.pt) [consultado em 10.12.2011].
- 2008b Ac. da 5.ª Secção, proferido no âmbito do processo n.º 6057/08-5, de 25.11.2008, disponível em [www.concorrenca.pt](http://www.concorrenca.pt) [consultado em 10.12.2011].
- 2009 Ac. da 3.ª Secção, proferido no âmbito do processo n.º 3839/06.0TFLSB.L1, de 22.07.2009, disponível em [www.cmvm.pt](http://www.cmvm.pt) [consultado em 10.12.2011].
- 2011a Ac. proferido no âmbito do processo n.º 3501/06.3TFLSB.L1, de 15.02.2011, disponível em [www.cmvm.pt](http://www.cmvm.pt) [consultado em 10 de dezembro de 2011].
- 2011b Ac. da 3.ª Secção, proferida no âmbito do processo n.º 1.724/09.2FLSB-3, de 06.04.2011, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) [consultado em 02.12.2011].

#### TRIBUNAL DE RELAÇÃO DO PORTO

- 2007 Ac. de 18.06.2007, disponível em [http://www.trp.pt/mp\\_pareceres/cheque-discriminalizacao.html](http://www.trp.pt/mp_pareceres/cheque-discriminalizacao.html) [consultado em 03.05.2012].

TRIBUNAL DO COMÉRCIO DE LISBOA

- 2006 Sentença do 3.º Juízo, proferida no âmbito do processo n.º 261/06.1TYLSB, de 28.07.2006, disponível em [www.concorrenca.pt](http://www.concorrenca.pt) [consultado em 10.12.2011].
- 2007 Sentença do 3.º Juízo, proferido no âmbito do processo n.º 1050/06.9TYLSB, de 10.08.2007, disponível em [www.concorrenca.pt](http://www.concorrenca.pt) [consultado em 10.12.2011].

JUÍZO DE PEQUENA INSTÂNCIA CRIMINAL DE LISBOA

- 2008a Sentença da 2.ª Secção do 1.º JPICLx, proferida no âmbito do processo n.º 4907/06.3TFLSB, de 11.01.2008, disponível em [www.cmvm.pt](http://www.cmvm.pt) [consultado em 10.12.2011].
- 2008b Sentença da 2.ª Secção do 2.º JPICLx, proferida no âmbito do processo n.º 3839/06.0TFLSB, de 16.10.2008, disponível em [www.cmvm.pt](http://www.cmvm.pt) [consultado em 10 de dezembro de 2011].
- 2010 Sentença da 2.ª Secção do 1.º JPICLx, proferida no âmbito do processo n.º 3501/06.3TFLSB, de 22.04.2010, disponível em [www.cmvm.pt](http://www.cmvm.pt) [consultado em 10 de dezembro de 2011].