



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Ex.^{mo}(a) Senhor(a)

Av.^a de Berna, 19
1050-037 Lisboa

Carta Registada

1.^a Secção

Autos de **Recurso** n.º **383/15**

Vindos do Tribunal da Relação de Lisboa (Proc.º n.º 204/13.6YUSTR.L1,
3.^a Secção)

Recorrente(s): 1- Ministério Público
2- Sport TV Portugal, S.A
Recorrido(s): Autoridade da Concorrência

Fica V.Ex.^a notificada do **Acórdão** n.º **400/2016**,
proferido por este Tribunal em 21-06-2016, nos autos acima
indicados, cuja cópia se junta.

Lisboa, 21 de Junho de 2016

O Oficial de Justiça,

Nota: Neste Tribunal não há lugar ao pagamento de taxas de justiça inicial
(art.º 5.º do D.L. n.º 303/98, de 7 de outubro).

Rua de O Século, 111, 1249-117 Lisboa Tel.213 233 600/700 Fax.213233610
Home Page: <http://www.tribunalconstitucional.pt>
email: processos@tribconstitucional.pt



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 400/2016

Processo n.º 383/2015

1.ª Secção

Relator: João Pedro Caupers

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I – Relatório

1. **Sport TV Portugal, SA**, foi condenada pela Autoridade da Concorrência pela prática de uma contraordenação prevista e punida pelos artigos 6.º, 4.º, n.º 1, alíneas *c)* e *e)*, 42.º, 43.º, n.º 1, alínea *a)*, 44.º e 45.º, n.º 1, alínea *a)*, da Lei n.º 18/2003, de 11 de junho, e pelo artigo 102.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia numa coima no valor de €3.730.000 e na sanção acessória de publicação de um extrato da decisão condenatória na II Série do *Diário da República* e num jornal de expansão nacional.

2. Inconformada, a sociedade condenada impugnou judicialmente esta decisão.

O Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão, por sentença proferida em 4 de junho de 2014, julgou parcialmente procedente a impugnação judicial, condenando a arguida pela prática de uma contraordenação prevista e punida pelos artigos 6.º, n.º 1 e n.º 3, alínea *a)*, 4.º, n.º 1, alínea *e)*, e 43.º, n.º 1, alínea *a)*, da Lei n.º 18/2003, de 11 de junho, numa coima no valor de €2.700.000.

3. A arguida interpôs recurso de tal sentença para o Tribunal da Relação de Lisboa que, por acórdão de 11 de março de 2015 decidiu «julgar improcedente o recurso interposto pela arguida “Sport TV Portugal, SA” da sentença proferida na 1.ª instância» e «recusar a aplicação da norma que se extrai do artigo 69.º, n.º 2, da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, que estabelece o limite máximo da coima aplicável à contraordenação prevista nos artigos 11.º e 68.º, n.º 1, alínea *a)*, desse mesmo diploma; (fls. 39700-40213)».



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. O Magistrado do Ministério Público interpôs recurso obrigatório para o Tribunal Constitucional, ao abrigo do disposto no artigo 70.º, n.º 1, alínea a), da Lei da Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (LTC), com fundamento na recusa de aplicação da norma supra referida. (fls. 18229).

5. **Sport TV Portugal, SA**, também recorreu para o Tribunal Constitucional, pretendendo que o Tribunal Constitucional apreciasse a inconstitucionalidade:

a) Da norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, relativamente ao seu segmento normativo que, no caso concreto, estabeleceria «uma moldura sancionatória amplíssima – tendo como mínimo o valor de €3,74 e como máximo o valor de €13.937.159,10»;

b) Da norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, relativamente ao seu segmento normativo que determina um limite máximo da coima «volátil e indeterminável até ao momento da efetivação da decisão da Autoridade da Concorrência – 10% do volume de negócios realizado no exercício imediatamente anterior à decisão final condenatória proferida pela Autoridade da Concorrência».

Como parâmetros constitucionais apontou, em ambos os casos, «o princípio da legalidade, nomeadamente por violação da proibição de medidas privativas ou restritivas da liberdade com duração ilimitada ou indefinida, os princípios da separação e interdependência dos órgãos de soberania e da indisponibilidade de competências e, ainda, o princípio da proporcionalidade».

6. O relator proferiu decisão sumária que, na parte referida à ora reclamante, decidiu:

«b) Não conhecer do objeto do recurso interposto pela recorrente no que respeita à dimensão normativa, reportada ao artigo 69.º, n.º 2, da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, no segmento normativo que, no caso concreto, estabelece uma moldura sancionatória tendo como mínimo o valor de Euro 3,74 e como máximo o valor de Euro 13.937.159,10;

c) Não julgar inconstitucional a norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, quanto ao segmento normativo que estabelece o volume de negócios do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável.»



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7. Desta decisão sumária (n.º 216/2016) vem agora a recorrente reclamar para a conferência, nos seguintes termos:

«1. Decidiu o Exmo. Senhor Juiz Conselheiro Relator, no âmbito da decisão de que se reclama, “a) Não conhecer do objeto do recurso obrigatório de constitucionalidade interposto pelo Ministério Público; b) Não conhecer do objeto do recurso interposto pela recorrente no que respeita à dimensão normativa, reportada ao artigo 69.º, n.º 2, da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, no segmento normativo que, no caso concreto, estabelece uma moldura sancionatória tendo como mínimo o valor de Euro 3,74 e como máximo o valor de Euro 13.937.159,10;

c) Não julgar inconstitucional a norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, quanto ao segmento normativo que estabelece o volume de negócios do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável”.

2. Todavia, salvo o devido respeito, que muito é, a aqui Reclamante não pode concordar com as decisões (ou segmentos da decisão) ínsitas nas alíneas b) e c) *supra* transcritas, pelas quais se conclui pela total improcedência ou rejeição do recurso por si interposto.

3. Embora sem referir expressamente as razões subjacentes à emissão da decisão sumária de que se reclama, o Exmo. Senhor Juiz Conselheiro Relator parece ter entendido que as questões de inconstitucionalidade suscitadas no recurso interposto pela ora Reclamante seriam simples, tendo acabado por proferir, relativamente às mesmas, uma decisão de mérito, no obstante tal não resultar evidente do segmento decisório ínsito na alínea b). Aliás, além da discordância quanto à decisão de fundo – *da aparente simplicidade das questões a decidir* –, a presente reclamação impõe-se por a Decisão Sumária n.º 216/2016 padecer do vício de *contradição entre os fundamentos e a decisão*, bem como do vício de *omissão de pronúncia* (cfr. II. Fundamentos, B. Do recurso da recorrente SPORT TV, §§ 7 a 10 e III. Decisão, b), da decisão sumária de que se reclama), por onde importa começar.

4. No recurso que interpôs, a ora Reclamante requereu a apreciação de **três questões de inconstitucionalidade** – e não apenas duas, como parece resultar das alíneas b) e c) do trecho decisório da decisão sumária de que se reclama –, todas relacionadas com o disposto no artigo 69.º, n.º 2, da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio:

i) «*Pretende, pois, a ora Recorrente que o Tribunal Constitucional aprecie a inconstitucionalidade da norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, relativamente ao seu segmento normativo que, no caso concreto, estabelece uma moldura sancionatória amplíssima – tendo como mínimo o valor de €3,74 e como máximo o valor de €13.937.159,10 – (...)*» (cfr. § 9, 10 e 11 do requerimento de interposição de recurso);

ii) «*Pretende, pois, a ora Recorrente que o Tribunal Constitucional aprecie a inconstitucionalidade da norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, relativamente ao seu segmento normativo que determina um limite máximo da coima volátil e indeterminável até ao momento da efetivação da decisão da Autoridade da Concorrência – «10% do volume de negócios realizado no exercício imediatamente anterior à decisão final condenatória proferida pela Autoridade da Concorrência» – (...)*» (cfr. §§ 12, 13 e 14 do requerimento de interposição de recurso);

iii) «*Pretende, pois, a ora Recorrente que o Tribunal Constitucional aprecie a inconstitucionalidade da norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, quanto ao segmento normativo que estabelece o volume de negócios do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável, (...)*» (cfr. 15, 16 e 17 do requerimento de interposição do recurso).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5. Na Decisão Sumária ora em crise, começa por referir-se que “o modo como [a primeira] questão foi configurada pela recorrente não corresponde à suscitação de uma questão de constitucionalidade normativa, no sentido acima apontado. Com efeito, ao questionar os limites mínimo e máximo da moldura concreta da coima a aplicar ao caso em apreço, nos termos do artigo 69º, nº 2, da Lei n.º 19/2012, *sindica-se matéria relativamente à qual o Tribunal Constitucional é incompetente, o que é quanto basta para obstar ao conhecimento desta questão*”. (cfr. § 8.). Parece, pois, ser este o fundamento para a decisão insita na alínea b) do trecho decisório.

6. Não obstante, a Decisão Sumária prossegue para a apreciação (de mérito) dessa questão, no sentido de “*amplitude da moldura abstrata sancionatória*”, concluindo que “*não se trata de questão nova na jurisprudência constitucional*”, tendo o Tribunal Constitucional, nos Acórdãos n.ºs 85/2012, 78/2013 e 41/2004 decidido no sentido da não inconstitucionalidade. Ou seja, em bom rigor, acaba por emitir-se uma decisão de mérito, donde resulta evidente o **vício de contradição entre os fundamentos e a decisão**, comparando os §§ 9 e 10 com a alínea b) do trecho decisório da Decisão Sumária n.º 216/2016.

7. Mas ainda que não se concorde com o sentido dessa decisão de mérito ou, mesmo, com o entendimento segundo o qual a amplitude da moldura sancionatória verificada no caso concreto não pode ser apreciada do ponto de vista da sua constitucionalidade – o que significa, desde logo, que teria o legislador encontrado uma forma astuta de subtrair uma norma à aferição da sua constitucionalidade –, como adiante se desenvolverá, **a verdade é que a “excessiva amplitude existente entre a medida mínima e a medida máxima da coima” não se confunde com a “volatilidade e (...) indeterminação do limite máximo estabelecido (10% do volume de negócios realizado no exercício imediatamente anterior à decisão final condenatória proferida pela Autoridade da Concorrência)”** contrariamente ao que foi assumido na Decisão Sumária n.º 216/2016.

8. Não estão em causa linhas de argumentação diversas para sustentar a mesma questão de inconstitucionalidade, mas sim **duas diferentes e autónomas questões de inconstitucionalidade**, como resulta evidente do requerimento de interposição de recurso. Com efeito, podia a Recorrente, ora Reclamante, ter suscitado apenas a inconstitucionalidade da moldura sancionatória amplíssima, sem, no entanto, colocar em crise o próprio critério de determinação do limite máximo dessa moldura.

9. Embora se refira brevemente à segunda questão de constitucionalidade suscitada pela Reclamante, assumindo-a, porém, como uma “*segunda linha de argumentação*”, no quarto parágrafo do § 8., a verdade é que a Decisão Sumária de que se reclama não se pronuncia sobre a mesma. Na decisão em crise nada se diz sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do limite máximo da moldura sancionatória que não está determinado e definido *a priori* na lei, estando, ao invés, dependente do apuramento do valor de uma percentagem referente a um dado conceito contabilístico quando aplicado a um sujeito num determinado caso e momento, e que depende, necessariamente, de um apuramento que é feito, no caso concreto, pela Autoridade da Concorrência, num momento posterior ao próprio momento da prática da infração.

10. E é aqui que está o segundo vício da Decisão Sumária n.º 216/2016: **a falta de pronúncia sobre a segunda questão de inconstitucionalidade invocada no requerimento de interposição de recurso, a qual, por si só, poderia justificar o prosseguimento do mesmo.**

11. E nem se diga que, se o tema da *volatilidade e indeterminação do limite máximo da moldura sancionatória* não se confunde com a primeira questão de inconstitucionalidade suscitada pela Recorrente, ora Reclamante, então, confundir-se-á com a terceira, relativa à



§

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

eleição do *volume de negócios do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável*. Mas tal não sucede, porquanto o que se põe em causa, nesta segunda questão, é a indefinição, na própria lei, do limite máximo da moldura sancionatória, independentemente do critério que o legislador elegeu para que, no caso concreto, esse limite possa ser determinável. Ou seja, a questão colocar-se-ia da mesma forma se, ao invés de "10% do volume de negócios", o n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, estabelecesse "1/3 do rendimento líquido tributável". Nem num caso, nem no outro, o limite máximo da coima abstratamente aplicável está fixado, definido e determinado na lei – e é aí que reside a inconstitucionalidade da norma.

12. É que a volatilidade e indeterminação do limite máximo da moldura sancionatória, independentemente de saber se esse limite, depois de determinado em concreto, é ou não causador de uma moldura amplíssima, implica, por si só, a violação dos princípios constitucionais da *legalidade*, da *separação e interdependência dos órgãos de soberania e da indisponibilidade de competências* e da *proporcionalidade* ou, numa outra perspetiva, dos princípios da legalidade, da segurança jurídica, da proteção da confiança, da separação de poderes e da proporcionalidade, imanentes a um Estado de direito democrático.

13. Aliás, não pode deixar de se notar que o Exmo. Senhor Juiz Conselheiro Relator entendeu não poder conhecer da primeira questão, na medida em que a amplitude da moldura sancionatória foi apenas determinada em concreto – justamente, dir-se-á, porque o limite máximo da mesma não está determinado e definido na lei, mas é volátil e indeterminável –, mas, adiante, nenhuma consideração faz sobre a circunstância da moldura sancionatória apenas se conhecer caso a caso – que, certamente, não pode ser considerada uma questão simples, desde logo, porque, salvo erro, não há jurisprudência anterior do Tribunal Constitucional sobre a mesma.

14. Na realidade, em todos os Acórdãos referidos na decisão de que se reclama, estavam em causa normas que estabeleciam molduras sancionatórias muito amplas, tendo em conta a elevada diferença quantitativa entre o limite mínimo e o limite máximo estabelecidos, mas que tinham (sempre) esses limites pré-definidos na lei. Assim, no Acórdão n.º 82/2012, a norma objeto do recurso estabelecia a moldura sancionatória das contraordenações qualificadas como muito graves, fixando-a entre € 25.000 e € 2.500.000. No Acórdão n.º 78/2013, a norma objeto do recurso estabelecia a moldura sancionatória entre € 5.000 e € 5.000.000. E, no Acórdão n.º 41/2004, a norma objeto do recurso estabelecia que as coimas podiam variar entre o limite mínimo de 200.000\$00 e o limite máximo de 200.000.000\$00.

15. No presente caso, pelo contrário, apenas é possível saber, *a priori* e em abstrato, qual o limite mínimo da coima que pode ser aplicada pela Autoridade da Concorrência – que, como não está definido na Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, resulta do disposto no artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro (Regime Geral das Contraordenações). Mas já não é possível saber qual o seu limite máximo! Sendo que, de acordo com o entendimento do Exmo. Senhor Juiz Conselheiro Relator, quando o mesmo é definido no caso concreto, deixa de poder ser sindicável por este Tribunal...

16. Diga-se, ademais, que o principal argumento invocado nesses Acórdãos para afastar a inconstitucionalidade das normas que fixavam molduras sancionatórias amplíssimas não releva para a decisão da segunda questão de inconstitucionalidade suscitada pela Recorrente, ora Reclamante. Com efeito, no caso presente, é completamente inócuo que a lei especifique "os critérios que deverão nortear a determinação da medida da coima dentro da moldura sancionatória", pois que, o que se contesta é o facto de essa moldura sancionatória não estar balizada, no sentido de definida (ou pré-definida) pelo legislador.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

17. No fundo, nas sanções aplicadas pela Autoridade da Concorrência, o modo de definição do limite máximo da sanção abstratamente aplicável confunde-se com os critérios de determinação da medida concreta da coima – que nesta sede não se contestam –, os quais, esses sim, devem nortear a entidade administrativa na fixação concreta da coima, estando a sua consideração e ponderação, por isso mesmo, dentro da margem de livre apreciação da Administração. Todavia, já repugna a ideia, à luz da Constituição Portuguesa, que o legislador se demita de estabelecer as fronteiras abstratamente aferíveis e reconhecíveis da sanção, deixando esse limite – que não deveria ser entregue à margem de livre apreciação da Administração, quando se trata de direito sancionatório público – à mercê da apreciação que a Autoridade da Concorrência faça do caso concreto, e que varia de sujeito para sujeito, de momento para momento e, em *ultima ratio*, em função dos conceitos contabilísticos vigentes à data.

18. No é, portanto, acertado concluir-se que, quando não está fixado na lei o limite máximo da moldura sancionatória (mas apenas um critério volátil e indeterminado que aponta para a sua definição caso a caso), da aplicação dos critérios de determinação da medida da coima “(...) *resultará seguramente uma maior previsibilidade do valor da coima aplicável, assim como uma significativa diminuição da liberdade do julgador na fixação do valor da coima a aplicar no caso concreto*”. No caso, é impossível que esses critérios confirmem uma maior previsibilidade à sanção a aplicar, quando no é possível sequer antecipar, conhecer e ter a certeza, dos limites dentro dos quais esses critérios serão aplicados. Falta, assim, um pressuposto básico para que os critérios de determinação da medida da coima assegurem uma maior previsibilidade ao valor da coima aplicável: a fixação de limites (*i.e.* valores) máximos e mínimos objetivamente definidos, dentro dos quais aqueles critérios sejam aplicados.

19. Ou seja, em face do exposto, não só resulta evidente que a segunda questão de inconstitucionalidade invocada pela Recorrente, ora Reclamante, não foi objeto de qualquer pronúncia no âmbito da Decisão Sumária n.º 216/2016, como, tendo ficado demonstrado que os argumentos invocados para afastar a inconstitucionalidade da primeira questão no servem para a afastar quanto à segunda questão – como poderia parecer da leitura apressada da decisão em crise –, resulta que a mesma ainda no foi tratada pela jurisprudência constitucional.

20. Com efeito, esta segunda questão, sobre a qual a Decisão Sumária n.º 216/2016 no se pronuncia, é uma questão nova, que, não tendo sido conhecida em nenhum dos Acórdãos invocados, não se afigura simples nem manifestamente infundada, merecendo ser conhecida por este Tribunal.

21. Note-se, aliás, que nos Acórdãos invocados na decisão de que ora se reclama, o facto de os limites máximos das molduras sancionatórias estarem fixados na lei é reconhecido como um elemento determinante para afastar a violação de princípios constitucionais, já que o legislador teria fixado, sem margem para dúvidas, os limites dentro dos quais se há de mover aquele que tiver de aplicar a coima, o que não acontece no caso *subjudice*.

22. Está, pois, em causa, no que se refere a esta segunda questão, a violação das exigências de determinabilidade sancionatória decorrente da Constituição, o que é fundamento mais do que suficiente para que se conheça do objeto do presente recurso.

23. Dito isto, importa ainda apresentar as razões de discordância da Decisão Sumária n.º 216/2016, quanto às decisões de mérito proferidas sobre a primeira e terceira questões de inconstitucionalidade invocadas no requerimento de interposição de recurso.

24. Relativamente à primeira questão – *da moldura sancionatória amplíssima, tendo como mínimo o valor de €3,74 e como máximo o valor de €13.937.159,10* –, importa ter presente a decisão de inconstitucionalidade, por violação do princípio da legalidade da sanção, decorrente dos n.ºs 1 e 3 do artigo 29.º e do n.º 1 do artigo 30.º da Constituição, aplicável no



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

direito de mera ordenação social, proferida no âmbito do Acórdão n.º 547/01 deste Tribunal, onde se refere, entre o mais, que "(...) não pode o legislador estabelecer limites tão distantes ou afastados que, demitindo-se da sua missão específica, remeta no fundo para o aplicador do direito a tarefa de escolher a sanção aplicável. (...) Ora, afirmar-se que "uma certa extensão da moldura sancionatória é (...) o tributo que o princípio da legalidade das sanções tem de pagar ao princípio da culpa" é reconhecer necessariamente duas coisas: que o princípio da legalidade das sanções deve ser tido em conta na apreciação da constitucionalidade da "extensão da moldura sancionatória"; e que se tal extensão exceder manifestamente o que for imposto pelo princípio da culpa ("uma certa extensão" não equivale a uma enorme extensão), deve ser diretamente confrontada com o princípio da legalidade da sanção."

25. Verifica-se, portanto, que a questão da excessiva amplitude da moldura sancionatória não tem sido apreciada de forma uniforme pelo Tribunal Constitucional, o que, desde logo, põe em causa a simplicidade da questão.

26. Por outro lado, não pode ignorar-se que em nenhum dos anteriores casos apreciados por este Tribunal a amplitude da moldura sancionatória era tão alargada como no presente caso, em que entre o limite mínimo e o máximo distam, em termos aritméticos, € 13.937.155,36, o que significa uma enorme desproporção em termos absolutos.

27. Seja como for, não pode aceitar-se que o Tribunal se recuse a conhecer esta questão, por entender que é incompetente para apreciar a coima concretamente determinada – o que, como se viu, até reforça a pertinência da segunda questão de inconstitucionalidade suscitada. É que, não tendo o legislador fixado o limite máximo da sanção abstratamente aplicável, a norma que estabelece os limites dentro dos quais a Autoridade da Concorrência pode fixar a coima a aplicar apenas surge (ou é criada) caso a caso. Ora, a técnica legislativa utilizada no pode ser fundamento para negar a apreciação de uma norma que, no caso concreto, foi aplicada e viola a Constituição.

28. Quanto à terceira questão de inconstitucionalidade cuja apreciação foi requerida a este Tribunal no requerimento de interposição de recurso – do segmento normativo que estabelece **o volume de negócios do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável** –, não se aceitam as conclusões avançadas na Decisão Sumária n.º 216/2016 e que sustentarão uma decisão (simples) de não inconstitucionalidade da norma.

29. Por um lado, não é verdade que "(...) a norma em causa, ao mandar atender ao volume de negócios do agente para efeitos de determinação do limite máximo da moldura abstrata da coima, assegurará que é tida em conta a situação particular de cada empresa, o que faz com que nenhuma empresa seja penalizada em termos relativamente mais gravosos do que outra empresa". E isto porque o critério contabilístico do volume de negócios é um critério cego relativamente à situação económica, ou até mesmo financeira, de uma empresa em particular.

30. Com efeito, para cálculo do volume de negócios apenas interessa, sem mais considerações, a quantia líquida das vendas e prestações de serviços efetuadas pela empresa (cfr., por exemplo, o artigo 42.º do Código do IVA), independentemente dos custos que tais vendas e prestações de serviços implicaram. Por outras palavras, apenas se atende à faturação. Deste modo, uma empresa que se dedique à transformação de uma determinada matéria-prima, que tem um elevado custo, e que opere num mercado com muita concorrência e pouca procura, não tendo, por isso, condições para fixar grandes margens, terá volumes de negócios elevados, mas margens de lucro diminutas. Por seu turno, uma empresa que consiga aplicar grandes margens e atue num sector com pouca concorrência e onde a procura é muito elevada, poderá apresentar um volume de negócios baixo, comparativamente à empresa do primeiro exemplo, mas auferir elevados lucros.



8

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

31. Assim, ao contrário do que possa parecer numa análise demasiado ligeira de conceitos económico-contabilísticos, a utilização do critério do *volume de negócios* para a determinação do limite máximo abstrato da coima implica, na prática e à partida, que a empresas com situações económico-financeiras diferentes sejam aplicadas coimas de igual valor, ou vice-versa, porque se ignora completamente o nível de custos que a empresa tem que suportar para manter o negócio.

32. Além disso, o estabelecimento do volume de negócios como critério para a determinação do limite máximo da moldura sancionatória abstratamente aplicável não faz qualquer sentido, quando a situação económica do agente já se encontra entre os critérios a atender na determinação da medida concreta da coima – o que se afigura muito mais adequado e proporcional, já que a Autoridade da Concorrência pode atender a mais do que um critério contabilístico, ao mesmo tempo que tem em conta as circunstâncias particulares do mercado em que a empresa atua.

33. E daqui resulta que o volume de negócios também não pode ser entendido como um “*critério objetivo*”, sendo, ao invés, um critério completamente subjetivo, que, não só depende do próprio agente, como depende do mercado em causa e, atendendo à norma objeto do recurso, depende, ainda, da demora ou celeridade procedimental de uma autoridade administrativa (em função do momento concreto da condenação). E tão subjetivo, volátil e indeterminável é o critério do volume de negócios neste contexto, que, no limite, pode até equacionar-se a hipótese de um agente conseguir diminuir substancialmente o limite máximo da sanção aplicável no seu caso concreto, se, antevendo o momento da emissão da decisão final por parte da Autoridade da Concorrência, diminuir propositadamente a sua faturação no ano imediatamente anterior.

34. Por outro lado, também não é verdade que o critério do volume de negócios permite “*introduzir uma relação de dependência entre a moldura abstrata da coima e o benefício económico que o arguido retirou da prática da infração*”, pois que se está a confundir o desvalor jurídico-sancionatório associado ao tipo de ilícito contraordenacional (*i.e.*, a qualificação de uma conduta concreta como ilícita, o que significa que ela é, de uma perspetiva tanto objetiva como subjetiva, desconforme com o ordenamento jurídico e que este lhe liga, por consequência, um juízo negativo de valor – de desvalor), que surge associado à determinação da moldura sancionatória abstrata, com as questões relativas à culpa do agente e às exigências de prevenção, ou mesmo, em alguns casos, às causas de justificação do cometimento do ilícito, que estão normalmente associadas – essas sim – à definição dos critérios de determinação da medida concreta da coima.

35. Neste sentido, o volume de negócios não é um critério adequado para definir o desvalor associado ao tipo de ilícito que se sanciona, pois que tal significaria que esse desvalor não estaria associado à conduta concreta que se condena, mas ao agente que a praticou. No fundo, seria como dizer que o Estado atribui um maior desvalor ao crime de furto se o mesmo for praticado por uma pessoa rica, por oposição a uma pessoa pobre, se, por acaso, a moldura da pena máxima aplicável para esse tipo de ilícito estivesse dependente de saber qual o saldo bancário do agente (sendo certo que nem sequer será apenas o saldo bancário que determinará se alguém é “rico” ou “pobre”).

36. Em suma, estabelecer que o limite máximo abstrato da coima depende do apuramento do volume de negócios do agente num determinado momento, significa associar às condutas referidas nas alíneas a) a g) do n.º 1 do artigo 68.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, um desvalor jurídico-sancionatório variável e completamente subjetivo, que o próprio legislador no consegue quantificar e que o agente só consegue apurar depois de cometida a infração e por referência ao ano anterior ao da sua condenação. Nessa medida, a norma em causa infringe os



2

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

princípios da igualdade e da proporcionalidade, pois que trata o cometimento dos mesmos tipos de ilícitos de forma diferente.

37. Por último, importa enfatizar que, no caso concreto, em função dos critérios de determinação da medida da coima, tanto a situação económica, como o benefício económico que o agente retirou da prática da infração, serão sempre tidos em conta na fixação concreta da coima. Ao invés, eleger o volume de negócios como critério definidor da medida máxima da coima abstratamente aplicável faz com que empresas diferentes associem à conduta ilícita diferentes punições, mais leves ou mais pesadas, em função da sua própria situação económica num determinado momento (para mais, futuro...). O que significa que, em termos abstratos, o Estado não pune de igual modo as mesmas condutas, saindo, portanto, violado o princípio da igualdade, além dos princípios da legalidade (no sentido da determinabilidade da sanção), da segurança jurídica, da proteção da confiança, da separação de poderes e da proporcionalidade.

38. Do que vem de ser dito resulta, portanto, que esta última questão também não é simples, merecendo ser apreciada mais aprofundadamente por este Tribunal.

39. A terminar, esclareça-se que, no âmbito da presente reclamação, se teve em devida conta a possibilidade de o Tribunal Constitucional, nos termos do disposto no artigo 79.º-C da LTC, conhecer da violação de outras normas ou princípios constitucionais além dos indicados no requerimento de interposição de recurso. No presente caso, este aspeto é de suma importância, na medida em que no requerimento de interposição de recurso se assumiu que seria *“inequívoca a aplicação das normas constitucionais que têm por objeto sanções criminais (penas e medidas de segurança) a sanções de outros ramos do direito sancionatório de carácter punitivo, como sucede no caso concreto”* (cfr. § 18), mas que, na decisão de que se reclama, se afirmou que *“(...) o Tribunal Constitucional tem constantemente sublinhado «a diferente natureza do ilícito, da censura e das sanções» entre o ilícito contraordenacional e o ilícito penal, para justificar que os princípios que orientam o direito penal não são automaticamente aplicáveis ao direito de mera ordenação social”*. Assim e em especial, se este Tribunal considerar não poder aplicar-se à norma objeto do presente recurso os artigos 29.º e 30.º da Constituição, sempre poderá considerar, como refere Paulo Pinto de Albuquerque, tendo por base vários acórdãos deste Tribunal, que *“o direito sancionatório público está submetido às garantias essenciais do direito penal, isto é, às garantias relativas à segurança, certeza, confiança e previsibilidade dos cidadãos, por força do princípio do Estado de Direito consagrado no artigo 2.º da CRP”* (cfr. *Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2011, pp. 32-33).

Termos em que se requer que sobre a matéria da Decisão Sumária n. 216/2016 recaia acórdão, a proferir pela conferência, nos termos do n.º 3 do artigo 78.º-A da LTC, no âmbito do qual se decida que deve conhecer-se do objeto do recurso, relativamente às três questões de constitucionalidade suscitadas pela Recorrente, ora Reclamante, no seu requerimento de interposição de recurso, ordenando o respetivo prosseguimento.»

8. Sobre esta reclamação, o representante do Ministério Público neste Tribunal emitiu a seguinte pronúncia:

1º

«Pela douta Decisão Sumária n.º 216/2016, foi decidido:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

“a) Não conhecer do objeto do recurso obrigatório de constitucionalidade interposto pelo Ministério Público;

b) Não conhecer do objeto do recurso interposto pela recorrente no que respeita à dimensão normativa, reportada ao artigo 69.º, n.º 2, da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, no segmento normativo que, no caso concreto, estabelece uma moldura sancionatória tendo como mínimo o valor de Euro 3,74 e como máximo o valor de Euro 13.937.159,10;

c) Não julgar inconstitucional a norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, quanto ao segmento normativo que estabelece o volume de negócios do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável.”

2.º

Notificada da Decisão Sumária, vem agora a arguida reclamar para a conferência por “não concordar com as decisões (segmentos da decisão) ínsitas nas alíneas b) e c)”.

3.º

Assim a reclamação apenas abrange o decidido quanto ao recurso interposto pela própria arguida e não o interposto pelo Ministério Público.

4.º

Quanto à alínea b) da decisão, efetivamente, a questão tal como vinha identificada – desprovida da natureza normativa – não poderia constituir objeto idóneo no recurso de constitucionalidade.

5.º

Seguidamente, diz-se na Decisão Sumária:

“Ainda que se concedesse que a recorrente pretendia suscitar a questão relativamente à amplitude da moldura *abstracta* sancionatória, em face da recente jurisprudência do Tribunal nessa matéria, sempre seria de negar provimento ao recurso, como seguidamente se demonstrará.”

6.º

Ou seja, mesmo que, generosamente, se pudesse vislumbrar nas afirmações da recorrente uma questão de inconstitucionalidade de natureza normativa, a conhecer de mérito, nesta parte, sempre seria de proferir um juízo de não inconstitucionalidade, tendo em consideração a uniforme jurisprudência do Tribunal Constitucional sobre a matéria.

7.º

Não vemos pois, minimamente, como, com esta construção, se pode concluir, como faz a recorrente, que há nulidade por contradição entre os fundamentos e a decisão.

8.º

A recorrente na reclamação alega que são três as questões que colocou à apreciação do Tribunal Constitucional e não duas.

9.º

Segundo resulta da reclamação, a questão não analisada na decisão seria, eventualmente, a seguinte:

“ ii) «Pretende, pois, a ora Recorrente que o Tribunal Constitucional aprecie a inconstitucionalidade da norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, relativamente ao seu segmento normativo que determina um limite máximo da coima volátil e indeterminável até ao momento da efetivação da decisão da Autoridade da Concorrência - «10% do volume de negócios realizado no exercício imediatamente anterior à decisão final condenatória proferida pela Autoridade da Concorrência» - (...)» (cfr. §§12, 13 e 14 do requerimento de interposição do recurso);”

10.º



§

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Ora, o afirmado nesta questão integra a terceira questão apreciada na Decisão Sumária, tendo a ver com a interpretação do artigo 69.º, n.º 2, da Lei n.º 19/2012, enquanto elege o “volume de negócio” do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável.

11.º

Note-se, por outro lado, que na motivação do recurso para a Relação de Lisboa que proferiu a decisão recorrida, foi também dessa forma que a questão foi suscitada, como se pode ver do ponto 356 da motivação (fls. 17 567), onde, na parte pertinente, se diz:

“(…) Para além disso, ao prever, como critério de determinação do máximo aplicável, o volume de negócios, o artigo 43.º, n.º 1 da LdC viola, ainda, o princípio da igualdade, consagrada no artigo 13.º da CRP” (cf. p. 349-350 da Sentença recorrida).

12.º

Na mesma motivação consignou-se na conclusão xxxiv (fls. 17 594):

“xxxiv. Ao prever, como critério de determinação do máximo aplicável, o volume de negócios, o artigo 69.º, n.º 2 da Lei n.º 19/2012 viola, ainda, o princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da CRP.”

13.º

Ou seja, a inconstitucionalidade foi, sempre e só, imputada ao “volume de negócios” como critério de determinação do montante máximo da coima aplicável.

14.º

Se agora a recorrente pretende dar particular ênfase, não àquele critério mas antes ao momento a que se deve atender para saber qual é esse “volume de negócios”, o certo é que no requerimento de interposição do recurso não identificou de forma clara e autónoma essa diferente dimensão normativa, não o tendo também feito, de forma ainda mais evidente, na motivação do recurso interposto para a Relação de Lisboa.

15.º

Esta questão poderia estar, eventualmente, relacionada com o objeto do recurso interposto obrigatoriamente pelo Ministério Público.

16.º

Ora, a Decisão Sumária não conheceu desse recurso, sendo que nem o Ministério Público, nem a arguida, reclamaram dessa decisão (vd. artigos 2º e 3º), que, assim, transitou.

17.º

Por último, diremos que as considerações tecidas na reclamação não afastam a aplicação ao caso da jurisprudência do Tribunal Constitucional, não vindo invocados novos argumentos ou fundamentos que justifiquem a produção de alegações e o posterior pronunciamento pelo pleno de Secção.

18.º

Pelo exposto, deve indeferir-se a reclamação.»

9. Pelo seu lado, a recorrida, Autoridade da Concorrência, notificada para se pronunciar, querendo, sobre o requerimento de reclamação para a conferência, disse o seguinte:

«(…)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7. Em síntese, a Sport TV alude na reclamação que requereu ao TC a apreciação da inconstitucionalidade da norma constante do n.º 2 do artigo 62.º da Lei n.º 19/2012 no que concerne a uma alegada moldura sancionatória *amplíssima*, bem como a um limite máximo da coima que a Recorrente considera ser "*volátil e indeterminável*" – cf. parágrafo 4 da reclamação.

8. Refere ainda a Sport TV que requereu ao TC que se pronunciasse quanto à inconstitucionalidade do mesmo normativo por este estabelecer o "*volume de negócios do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável*" (cf. parágrafo 4 da reclamação).

9. Conclui a Recorrente defendendo que, para além de o TC não ter procedido a uma análise aprofundada das questões em causa, não se terá pronunciado sobre a alegada inconstitucionalidade do limite máximo da moldura sancionatória que, nas palavras da Sport TV, "*não está determinado e definido a priori na lei, estando ao invés, dependente do valor de uma percentagem referente a um dado conceito contabilístico quando aplicada a um sujeito num determinado caso e momento*" – cf. parágrafo 9 da reclamação.

Da alegada inconstitucionalidade da moldura sancionatória "amplíssima"

10. Contrariamente ao alegado pela Sport TV, o TC pronunciou-se quanto a esta questão tendo concluído pela sua incompetência para conhecer da mesma em razão da matéria:

"não obstante invocar princípios constitucionais em abono da pretensão, o modo como esta questão foi configurada pela recorrente não corresponde a suscitação de uma questão de constitucionalidade normativa, no sentido acima apontado. Com efeito, ao questionar os limites mínimo e máximo da moldura concreta da coima a aplicar ao caso em apreço, nos termos do artigo 69.º, 2, da Lei 19/2012, indica-se matéria relativamente à qual o Tribunal Constitucional é incompetente, o que é quanto basta para obstar ao conhecimento desta questão" – cf. página 8, da decisão sumária.

11. Sobre esta questão o TC acrescenta que:

"Ainda que se concedesse que a recorrente pretendia suscitar a questão relativamente à amplitude da moldura abstrata sancionatória, em face da recente jurisprudência do Tribunal nessa matéria, sempre seria de negar provimento ao recurso, como seguidamente se demonstrará" – cf. pág. 8, da decisão sumária.

12. Como se refere na decisão sumária:

"Não se trata de questão nova na jurisprudência constitucional. No âmbito da fiscalização concreta, o Tribunal Constitucional já foi chamado, por diversas vezes, a apreciar a validade constitucional de normas específicas de regimes contraordenacionais, designadamente no que respeita à amplitude de diversas molduras sancionatórias, tendo tido que decidir dos termos em que as normas que contêm princípios constitucionais com relevo em matéria penal valem no domínio contraordenacional"

Neste âmbito, o Tribunal Constitucional tem constantemente sublinhado «a diferente natureza do ilícito, da censura e das sanções» entre o ilícito contraordenacional e o ilícito penal, para justificar que os princípios que orientam o direito penal não são automaticamente aplicáveis ao direito de mera ordenação social.

A mais recente jurisprudência deste Tribunal, ao apreciar da eventual violação do princípio da legalidade pela excessiva amplitude existente entre a medida mínima e a medida máxima da coima, tem-se pronunciado pela não inconstitucionalidade, conforme resulta, por exemplo, do Acórdão 85/2012 (disponível no site do Tribunal). Neste aresto o Tribunal chegou mesmo a afirmar que a exigência de determinabilidade do tipo predominante no direito criminal não opera no domínio contraordenacional. Note-se, porém, como sublinha Nuno Brandão (in Crimes e Contraordenações da Cisão a Convergência Material, Coimbra,



[Handwritten signature]

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2016, pp 896-898), que o Tribunal nunca abandonou por completo a exigência de tipicidade, tendo antes passado a situá-la no âmbito do princípio do Estado de direito vertido no artigo 2.º da nossa Constituição” – cf. pág. 9 da decisão sumária (destaque da responsabilidade da AdC).

13. Acresce que, tal como se menciona na decisão sumária, no que concerne ao intervalo entre os limites máximos e mínimos da coima, e ponderados os acórdãos do TC referidos, concluiu-se que o juízo de constitucionalidade constante dos Acórdãos citados tem plena aplicação ao regime das práticas restritivas da concorrência.

14. Em tais arestos o TC concluiu que, sendo díspar a distância entre os níveis de ilicitude das concretas condutas e, portanto, os níveis de culpa dos agentes bem como a sua situação económica, os limites mínimos e máximos da coima não podem deixar de estar muito distantes entre si, tanto em termos absolutos, como em termos relativos, de modo a permitir ao aplicador a necessária ponderação e a adequação da coima.

15. Essa disparidade impõe-se pela necessidade de conferir um efeito dissuasor alargado à moldura sancionatória, tendo portanto a mesma que ser abrangente.

16. Só assim a coima cumpre o seu fim de prevenção geral negativa, no sentido de evitar que os demais agentes tomem o comportamento infrator como modelo de conduta. É esse efeito de prevenção geral que um tal limite máximo da coima pretende alcançar.

17. Verifica-se, pois, que o TC se pronunciou e fundamentou a sua decisão sobre a impropriedade da presente questão.

18. Aliás, na reclamação a Recorrente não expõe quaisquer argumentos que permitam contrariar fundamentadamente a decisão do TC, limitando-se a argumentar que o Tribunal não se pronunciou sobre a questão e a invocar que, por isso, a decisão padece do vício de falta de pronúncia.

Da alegada inconstitucionalidade do normativo que determina um limite máximo da coima “volátil e indeterminado”

19. Da leitura da reclamação constata-se que, não obstante a crítica feita à decisão sumária em causa, os argumentos expendidos pela Recorrente para a fundamentação das alegadas inconstitucionalidades relativamente à amplitude da coima e à determinação do limite da mesma se fundem, porquanto, e tal como se refere na decisão, trata-se apenas de uma única questão.

20. No âmbito desta abordagem da Sport TV quanto à determinação da medida da coima, importa salientar que é evidente que aquilo que não pode ser admitido são as molduras indetermináveis, tendo em conta o princípio da legalidade, por imposição do corolário do princípio da tipicidade.

21. Ora, tendo presente que nos termos do n.º 4 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, se atende a 10% do volume de negócios, constituindo este o limite máximo aplicável, improcede a alegada inconstitucionalidade, porquanto a fixação do limite máximo de 10% do volume de negócios da Recorrente permite saber qual a proporção máxima que a coima poderá representar na sua atividade.

22. No que concerne à determinação concreta da coima há que ter em consideração os critérios exigidos pelo n.º 1 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012. Por seu turno o artigo 18.º do RGCO, aplicável *ex vi* artigo 13.º da mesma Lei (e porque o próprio n.º 1 do artigo 69.º não é ele mesmo taxativo, de onde resulta que nele não estão incluídos todos os elementos a considerar na determinação da medida concreta da coima) acrescenta ainda que deve ser tomado em conta o elemento da culpa.



5

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

23. Daqui decorre que a coima concretamente aplicada resulta da ponderação de todos os critérios (que a Recorrente não põe em causa no caso concreto) balizada pelo limite de 10% do volume de negócios que, como se observou não mereceu qualquer censura constitucional.

24. Para além disso, e como se refere na decisão do TC, é necessário ainda olhar para os fins de prevenção geral e especial na aplicação das coimas. Tal como no Direito Penal, a aplicação de coimas em processo contraordenacional visa a proteção de bens jurídicos, nomeadamente a confiança dos agentes económicos e dos consumidores, na sua ordem jurídica e no livre funcionamento do mercado e da concorrência.

25. Do que vem dito, forçoso é concluir que, relativamente a esta questão, a decisão sumária do TC não merece qualquer reparo.

Da alegada inconstitucionalidade do normativo que estabelece o volume de negócios do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável

26. No âmbito desta questão o TC considerou que,

“a norma em causa, ao mandar atender ao volume de negócios do agente para efeitos de determinação do limite máximo da moldura abstrata da coima, assegura que é tida em conta a situação particular de cada empresa, o que faz com que nenhuma empresa seja penalizada em termos relativamente mais gravosos do que outra empresa. Não se vislumbra, de facto, como se pode colocar qualquer problema de tratamento desigual. O parâmetro invocado pela recorrente - o princípio da igualdade - é inidóneo para apreciar, à luz da Constituição, a norma sub judice.

Como se referiu no Acórdão n.º 353/2011 a respeito da interpretação da norma do regime anterior - o artigo 43.º, n.º 1, da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho - «tal significa que, nessa interpretação do regime legal, se procura, através de um critério objetivo legalmente estabelecido, introduzir uma relação de dependência entre a moldura abstrata da coima e o benefício económico que o arguido retirou da prática da infração, benefício esse calculado a partir do valor do volume de negócios do ano em que cessou a prática da infração».

Quanto ao segundo princípio, o da proporcionalidade, a recorrente não invoca quaisquer argumentos suscetíveis de alicerçar uma violação, pelo que, não se descortinando ofensa deste princípio - que já foi objeto de tratamento -, improcede também esta pretensão” - cf. pág. 15 e 16 da decisão sumária).

27. Relativamente à presente questão a Recorrente declara não aceitar as conclusões do Tribunal por entender que a mesma carece de uma análise mais aprofundada pelo TC.

28. Ora, não se alcança a que tipo de análise se refere a Recorrente, tendo presente que a questão em causa já foi objeto de análise e decisão em outros processos, entre os quais o acórdão citado na presente decisão.

29. Aliás, no acórdão citado procede-se a uma análise profícua da questão em causa, permitindo concluir que o volume de negócios é o fator mais representativo da dimensão da empresa e do potencial efeito lesivo da conduta. Para além disso garante o efeito dissuasor da sanção caso não exista vantagem direta.

30. Acresce que o controlo da legitimidade, desde logo constitucional, da própria sanção é assegurado no n.º 1 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, no qual se encontram previstos os critérios a tomar em consideração na determinação da medida da coima, permitindo assegurar o tratamento equitativo e proporcional dos arguidos, os quais verão apreciada a sua conduta e, conseqüentemente, fixada a coima, atendendo aos concretos fatores que subjazem à infração e ao comportamento em causa.

31. A estatuição pelo legislador da percentagem do volume de negócios das empresas visadas afigura-se ser, inequivocamente, o critério que, pela sua proporcionalidade e



§

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

objetividade, melhor protege o princípio da igualdade (todas as empresas estão sujeitas aos mesmos esforços proporcionais).

32. Uma moldura da coima dependente do volume de negócios das empresas visadas assegura melhor o cumprimento dos princípios constitucionais da proporcionalidade e adequação, revelando-se, aliás, ser esta, também, a melhor forma de assegurar a aplicação justa e equitativa da respetiva sanção.

33. Atento o exposto verifica-se que a Recorrente apenas revela que discorda da análise feita pelo Tribunal e do resultado alcançado, não merendo a decisão em causa qualquer reparo.»

Cumprе apreciar e decidir.

II – Fundamentação

10. Começar-se-á a apreciação da questão pelo problema relativo à moldura sancionatória fixada na norma em análise, tendo como mínimo o valor de Euro 3,74 e como máximo o valor de Euro 13.937.159,10.

O que se decidiu na decisão sumária reclamada foi que a questão, tal como vinha formulada, carecia de natureza normativa, não constituindo objeto idóneo do recurso de constitucionalidade e não podendo, por isso, ser conhecida. Neste sentido escreveu-se:

«Com efeito, ao questionar os limites mínimo e máximo da moldura *concreta* da coima a aplicar ao caso em apreço, nos termos do artigo 69.º, n.º 2, da Lei n.º 19/2012, syndica-se matéria relativamente à qual o Tribunal Constitucional é incompetente, o que é quanto basta para obstar ao conhecimento desta questão.»

Não se compreende, pois, como vê aqui a reclamante uma nulidade por contradição entre os fundamentos e a decisão.

11. Depois, temos, segundo a reclamante, duas outras questões:

«ii) «*Pretende, pois, a ora Recorrente que o Tribunal Constitucional aprecie a inconstitucionalidade da norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, relativamente ao seu segmento normativo que determina um limite máximo da coima volátil e indeterminável até ao momento da efetivação da decisão da Autoridade da Concorrência – «10% do volume de negócios realizado no exercício imediatamente anterior à*



Handwritten mark

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

decisão final condenatória proferida pela Autoridade da Concorrência» – (...)» (cfr. §§ 12, 13 e 14 do requerimento de interposição de recurso);

iii) «Pretende, pois, a ora Recorrente que o Tribunal Constitucional aprecie a inconstitucionalidade da norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, quanto ao segmento normativo que estabelece o volume de negócios do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável, (...)» (cfr. 15, 16 e 17 do requerimento de interposição do recurso).»

Tanto quanto se pode compreender, a reclamante distingue dois planos na norma que contesta. Indicando-os pela ordem inversa da reclamante, que se afigura mais lógica: a escolha do critério para fixar o limite máximo da coima – o volume de negócios – e o momento em que este critério opera – o exercício imediatamente anterior à decisão condenatória da Autoridade da Concorrência.

Note-se que, relativamente ao primeiro «segmento normativo» indicado pela reclamante, admitimos (como fez o Ministério Público) assentar a sua autonomização no elemento temporal – o exercício a tomar em consideração –, porque não parece possível extrair qualquer outro elemento autónomo da expressão «um limite máximo da coima volátil e indeterminável até ao momento da efetivação da decisão da Autoridade da Concorrência»: a *volatilidade e indeterminabilidade* do limite máximo da coima constituem a consequência lógica inevitável do critério escolhido. Fazendo apelo ao volume de negócios, claro que, sendo este variável de exercício para exercício, o limite máximo da coima aplicável não pode deixar de variar, para mais ou para menos, em função dele. E sobre a admissibilidade constitucional de tal critério já o Tribunal se pronunciou, em arestos indicados na decisão sumária.

Porém, como refere o representante do Ministério Público, o elemento temporal não foi autonomizado, como critério normativo autónomo, no requerimento de recurso (tão pouco na motivação do recurso para a Relação de Lisboa, autora da decisão recorrida), tendo a inconstitucionalidade sido imputada apenas à escolha do critério. Daí que a decisão sumária se tenha limitado a «não julgar inconstitucional a norma constante do n.º 2 do artigo 69.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, quanto ao segmento normativo que estabelece o volume de negócios do agente como critério de determinação do valor máximo da coima aplicável».



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Forçoso é também concluir que a decisão sumária reclamada não deixou de se pronunciar sobre nenhum aspecto que devesse fazê-lo. Assim sendo, resta indeferir a reclamação e confirmar a decisão reclamada.

III – Decisão

Nestes termos, e pelos fundamentos expostos, decide-se indeferir a reclamação apresentada e, em consequência, confirmar a Decisão Sumária reclamada.

Custas pela reclamante, fixando-se a taxa de justiça em 30 UC's, ponderados os critérios referidos no artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 303/98, de 4 de outubro (artigo 6.º, n.º 1, do mesmo diploma), nomeadamente a atividade processual a que deu causa.

Lisboa, 21 de junho de 2016

José Carlos
Francisco Sá Carneiro