



FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Da admissibilidade da responsabilidade criminal das pessoas colectivas e equiparadas por cumplicidade no direito penal português

João Miguel dos Santos Marta

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do
2º Ciclo de Estudos em Direito em Ciências Jurídico-Forenses, sob a orientação da
Senhora Professora Doutora Susana Aires de Sousa

Coimbra, 2015

Siglas e abreviaturas

A. , AA. – Autor(a), Autores(as)

Ac., Acs. – Acórdão, Acórdãos

Al., Als. – Alínea, Alíneas

Anot., Anots. – Anotação, Anotações

Art., Arts. – Artigo, Artigos

ATCA – Alien Tort Claims Act

Cap., Caps. – Capítulo, Capítulos

CC – Código Civil

Cf. – Confira, confronte

ComRevCP – Comissão Revisora do Código Penal

CP – Código Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

CSC – Código das Sociedades Comerciais

Dir. – Dirigido por

DL – Decreto-Lei

E.P.E. – Entidade Pública Empresarial

EUA – Estados Unidos da América

I.é. – Isto é

ICTR – International Criminal Tribunal for Rwanda

ICTY - International Criminal Tribunal for Yugoslavia

N.º, N.ºs – Número, Números

ONU – Organização das Nações Unidas

P., PP. – Página, Páginas

PE – Parte Especial (do Código Penal)

PGR – Procuradoria-Geral da República

P.ex. – Por exemplo

Proc. – Processo

ProjPG – Projecto da Parte Geral do Código Penal de 1963 (da autoria de Eduardo Correia)

RGCO – Regime Geral das Contra-ordenações

RGICSF – Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras

RGIT – Regime Geral das Infracções Tributárias

RJSA – Regime Jurídico das Sociedades de Advogados

RLJ – Revista de Legislação e Jurisprudência

Ss. - Seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TC – Tribunal Constitucional

TPI – Tribunal Penal Internacional

TPIJ – Tribunal Penal Internacional para a antiga Jugoslávia

TPIR – Tribunal Penal Internacional para o Ruanda

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

TRP – Tribunal da Relação do Porto

U.S. – United States

Vd. - Vide

V.g. – Verbi gratia

Vol. – Volume

§, §§ - Parágrafo, Parágrafos

Introdução

O tema que dá título à presente dissertação partiu de uma ideia suscitada nas aulas da Sra. Professora Doutora Susana Aires de Sousa, na cadeira de Direito e Processo Penal I do Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, em que se fez referência à cumplicidade das pessoas colectivas no âmbito do direito penal internacional, na violação de direitos humanos. Daí surgiu a curiosidade de tentar perceber se tal responsabilidade criminal das pessoas colectivas por cumplicidade seria admitida (e se sim, em que termos) no âmbito do direito nacional. Um tema que, no desenrolar da investigação, nos apercebemos ter sido ainda, arriscamos dizer, pouco ou nada¹ desenvolvido (que não apenas referido) pela doutrina nacional.

Dito isto sobre a motivação que preside a este estudo, cumpre agora delimitar o âmbito do seu tema: iremos tratar, portanto, da responsabilidade criminal das pessoas colectivas e equiparadas² por cumplicidade à luz do nosso ordenamento jurídico – responsabilidade da pessoa colectiva em si mesma, não da responsabilidade penal individual dos seus administradores e representantes³, nem da responsabilidade civil das pessoas colectivas emergente do crime⁴.

Iremos dar alguns exemplos⁵ de possíveis casos de responsabilidade criminal das pessoas colectivas por cumplicidade à luz do nosso ordenamento jurídico, pertencentes tanto

¹ Segundo a pesquisa que levámos a cabo que, no entanto, bem sabemos – e daí a prudência no discurso –, não abrange tudo o que já se escreveu sobre a responsabilidade criminal dos entes colectivos em termos gerais e que é já de volume considerável (e que mobilizaremos ao longo do texto). No entanto – importa dizê-lo claramente –, não lográmos encontrar estudo que se debruçasse detidamente sobre a específica responsabilidade dos entes colectivos por cumplicidade à luz do nosso direito penal.

² Ao longo de todo o texto, usaremos frequentemente o termo abreviado de “pessoas colectivas”. No entanto, queremos alertar para que, mesmo quando tal aconteça, devem considerar-se incluídas nessa designação abreviada igualmente as entidades equiparadas a pessoas colectivas à luz do art. 11º/5 do CP.

³ Sobre esta, vd. SOUSA (2010:147 e ss. e 2009a:1005 e ss.) e SILVA (2009:284 e ss.).

⁴ Sobre esta, vd. *Ibidem* (421 e ss.) e BRAVO (2008:387-393).

⁵ Ao darmos, *infra* Cap. I, 1., os referidos exemplos, bem como, em geral, ao longo de todo o presente estudo, e por facilidade discursiva, apresentaremos como *pessoas colectivas* intervenientes as *sociedades comerciais* – e dentro destas apenas as *sociedades por quotas e as anónimas* – e as *sociedades civis*, por julgarmos serem as *mais representativas* dos conceitos respectivos de “pessoas colectivas” (art. 11º/2, proémio, do CP) e “entidades equiparadas” (art. 11º/2, proémio, e 5 do CP), embora, *em geral*, os raciocínios que expenderemos ao longo da presente dissertação sejam aplicáveis a todas as “pessoas colectivas e entidades equiparadas” a que faz referência o art. 11º/2 do CP. Ademais, nos exemplos apresentados, o *órgão praticante de acto de auxílio será apenas o órgão de administração (órgão “activo” “externo”)*, pois cremos tratar-se do órgão que, em abstracto, será *mais propenso* à prática de tais actos de auxílio, embora também sejam pensáveis actos desse género praticados pelo *órgão deliberativo-interno – os sócios ou accionistas deliberando em conjunto*. Sobre estes órgãos e os conceitos que aqui mobilizámos, remetemos para o que diremos *infra* Cap. III, 1.2..

ao chamado *direito penal primário* como ao *direito penal secundário*⁶ e que, portanto, se possam reconduzir, respectivamente, ora ao âmbito do art. 11º/2 do CP⁷ (quando esteja em causa a violação de tipos legais previstos neste Código), ora ao âmbito do art. 11º/1 (quando tenham sido violados tipos legais previstos na legislação extravagante para que remete este n.º)⁸. A finalidade do presente estudo é – mais do que estabelecer um repositório de casos de cumplicidade da pessoa colectiva, tarefa praticamente impossível – a aferição da possibilidade de responsabilização das pessoas colectivas por cumplicidade no nosso ordenamento jurídico-penal, tendo em conta que tal possibilidade vem sendo defendida e consolidada no direito internacional e estrangeiro. Interessa pois averiguar se, não obstante a escassez de referências colhidas da jurisprudência dos nossos tribunais superiores, o nosso ordenamento jurídico se encontra apto a receber tais casos e a tratá-los, não deixando espaços vazios de punição incompatíveis com a sua relevância jurídica.

Para uma *noção genérica de sociedade (abrangente das civis e comerciais)*, vd. ABREU (2013:5-23) e art. 980º do CC, e quanto às notas específicas da noção de sociedade comercial, *Ibidem* (41-43) e art. 1º do CSC. Sobre as *actividades económicas* (desenvolvidas com fim lucrativo – cf. art. 980º do CC) que podem ser *objecto* das (i.é., exercidas pelas) *sociedades civis simples*, vd. ABREU (2011:111-116) e (2013:44-50). Sobre os entes integrantes das noções de “pessoas colectivas e entidades equiparadas” (art. 11º/2, prómio), vd. *infra* Cap. III, 1.1.

⁶ Para um confronto destes dois domínios, vd. DIAS (2007: §16, p. 9).

⁷ Daqui em diante, todos os arts. citados sem referência a outro diploma legal devem considerar-se pertencer ao CP.

⁸ Importa dar nota de que, como refere BRANDÃO (2009:462), a disciplina legal respeitante à responsabilidade penal das pessoas colectivas (prevista no art. 11º e nos arts. 90º-A a 90º-M) aplica-se “não só aos crimes indicados no n.º 2 do art. 11º do Código Penal, como também, em virtude da extensão determinada pelos arts. 4º a 7º da Lei n.º 59/2007, aos delitos tipificados no Código do Trabalho [vd. art. 546º] e nos diplomas legais relativos ao tráfico de estupefacientes [DL n.º 15/93, de 22/01, vd. art. 33º-A], à procriação medicamente assistida [Lei n.º 32/2006, de 26/07, vd. art. 43º-A], ao terrorismo [Lei n.º 52/2003, de 22/08, vd. art. 6º] e às armas e munições [Lei n.º 5/2006, de 23/02, vd. art. 95º]” sendo “ainda aplicável aos crimes previstos na Lei n.º 50/2007, de 31 de Agosto, que estabelece um novo regime de responsabilidade penal por comportamentos susceptíveis de afectar a verdade, a lealdade e a correcção da competição e do seu resultado na actividade desportiva (vd. art. 3º, n.º 1)” – *Ibidem* (nota 7). Ainda título exemplificativo, diga-se que se inserem igualmente neste grupo a Lei n.º 109/2009, de 15/09 (vd. o art. 9º), que revogou a Lei n.º 109/91, de 17/08, no domínio da criminalidade informática, e remete para os “termos e limites do regime de responsabilização previsto no Código Penal”, bem como a Lei n.º 23/2007, de 04/07 (vd. o art. 182º), que rege sobre a entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional e remete para os “termos gerais”. Este constitui, portanto, um *primeiro grupo de diplomas* (que remetem para os “termos gerais”), a eles se aplicando o regime do CP (como veremos *infra* Cap. II, 1.4.2.).

No entanto, importa dar conta de um *segundo grupo*, onde “subsistem, todavia, determinadas áreas que mantêm autonomia na regulação dos termos em que se forma a responsabilidade penal das pessoas colectivas e do respectivo regime sancionatório. É o caso das infracções contra a economia e contra a saúde pública, definidas no Decreto-Lei n.º 28/84 [vd., com particular relevo para o presente estudo, o art. 3º que estabelece a responsabilidade criminal das pessoas colectivas e equiparadas e o art. 1º/1 que manda aplicar subsidiariamente o CP], das infracções tributárias contidas no Regime Geral das Infracções Tributárias (Lei n.º 15/2001, de 5 de Junho) [vd. o art. 7º que estabelece a mesma responsabilidade e o art. 3º/a que remete de igual modo para o CP, subsidiariamente] (...), só para mencionar os domínios de maior relevo” – *Ibidem* (463).

Para uma análise mais pormenorizada destes regimes penais avulsos que consagram a responsabilidade penal de entes colectivos, vd. BRAVO (2008:258-279) e SILVA (2009:29-38).

A presente dissertação desdobra-se em três partes: uma primeira (Cap. I), onde identificaremos o problema a dilucidar e os dados de que partiremos para o solucionar (e que poderíamos figurar em jeito de *questão: é admissível* responsabilizar criminalmente as pessoas colectivas e equiparadas por cumplicidade no direito penal português?); uma segunda (cap. II), na qual mobilizaremos argumentos (respondendo à questão: responsabilizar *porquê?*) que justificam uma *resposta afirmativa* à questão subjacente ao Cap. I e uma terceira (Cap. III), em que *delimitaremos* os contornos dessa responsabilidade (responsabilizar *em que termos: responsabilizar quem, por que tipos de auxílio* prestado a *que crimes e como?*).

Este é, em suma, o percurso que procuraremos trilhar ao longo das páginas seguintes.

Capítulo I

Delineando o problema

1. Alguns casos: apelo à sua relevância jurídico-penal

Imagine-se o seguinte conjunto de casos:

1) Três pessoas – uma delas colectiva (a “Y”, sociedade civil simples, exploradora de empresa agrícola⁹, que age através de um seu administrador¹⁰, D) e outras duas singulares (E e F, proprietárias e exploradoras, cada uma delas, de terrenos agrícolas) – decidem associar-se, a fim de lucrarem com a exploração de mão-de-obra escrava. Para tal, estabelecem o seguinte plano: decidem contratar com a “X, Lda.” (sociedade comercial por quotas¹¹, exploradora de empresa de recrutamento de trabalhadores, que age através dos seus três únicos sócios gerentes¹² A, B e C) que passará a angariar um conjunto de pessoas, prometendo-lhes trabalho agrícola remunerado a favor da pessoa colectiva “Y” e das pessoas singulares E e F (apesar de a “X, Lda.” ter conhecimento, através dos seus sócios gerentes, da verdadeira intenção da “associação”, oculta-a aos candidatos), cabendo a “Y”, E e F, posteriormente, a exploração dessa mão-de-obra, sendo o rendimento obtido (p.ex., através da venda de produtos agrícolas) com o seu trabalho repartido pelas três pessoas associadas; a “X, Lda.” procurará ainda recrutar mais algumas pessoas singulares para que se aumente o número de membros da “associação”, sendo também remunerada por esse serviço; a sociedade “Y” será responsável pela distribuição dos escravos pelas explorações agrícolas dos membros e fiscalizará toda a acção da “associação”.

O plano concretiza-se e acaba efectivamente por ser explorado um grupo de dez pessoas, reduzidas à condição de escravas. No desenrolar da sua actividade de angariação, a “X, Lda.” chega a contratar uma vez com outra pessoa colectiva, a “Z, S.A.” (sociedade comercial anónima¹³, exploradora de empresa de aluguer de automóveis, que contratou através de três

⁹ Sobre a qualificação das sociedades agrícolas como sociedades civis simples, *vd.* ABREU (2013:44 e 2011:112).

¹⁰ Cf. art. 985º/1 *ex vi* 996º/1 do CC – age “em nome” da sociedade (*vd. infra* nota 204).

¹¹ Cf. art. 200º/1 do CSC.

¹² Cf. arts. 252º e 261º/1 do CSC – agem “em nome” da sociedade.

¹³ Cf. art. 275º/1 do CSC.

dos seus cinco administradores¹⁴ – membros do respectivo conselho de administração¹⁵ – F, G e H), alugando-lhe um conjunto de automóveis a fim de proceder ao transporte dos trabalhadores angariados para os terrenos agrícolas de “Y”, E e F, tendo os administradores F, G e H da “Z, S.A.” pleno conhecimento do plano estabelecido por aquelas pessoas.

2) Os dois únicos administradores (A e B) da pessoa colectiva “L, S.A.” (sociedade comercial anónima¹⁶) pretendem aumentar consideravelmente os lucros provenientes da sociedade. Para tal, propõe-se entregar a sua declaração de impostos sem referência a valores que nela deviam constar (cerca de 500.000€), subtraindo-os à cobrança fiscal. Como não têm a certeza de como proceder para levar o seu intento a bom porto, pedem aconselhamento técnico aos três principais sócios (C, D e E) da sociedade de advogados “C, D, E & Associados – Sociedade de Advogados, R.L.”¹⁷. Os três sócios¹⁸ (C, D e E) e os dois únicos administradores¹⁹ (A e B) da pessoa colectiva “L, S.A.” firmam assim um contrato de prestação de serviços (de assessoria jurídica), recebendo a sociedade de advogados um pagamento, por parte da “L, S.A.”, equivalente a 5% (25.000€) do total do volume de capitais em causa (500.000€), que será pago pela “L, S.A.” com dinheiro proveniente da sua contabilidade “legal” (não com o dinheiro proveniente da subtracção à cobrança fiscal). É-lhe aconselhado pela sociedade de advogados a destruição de todos os documentos (incluindo os informáticos) que atestem a existência desse dinheiro, bem como o branqueamento desses 500.000€ através de um investimento em imobiliário, conselhos que a “L, S.A.” acaba por seguir.

3) A pessoa colectiva “N, S.A.” explora uma indústria transformadora que utiliza matérias ionizantes potencialmente prejudiciais à água e ao solo. Esta indústria, após utilizar as referidas matérias no seu processo de fabrico, despeja-as num leito de um rio e numa área florestal a ela contíguos, violando disposições regulamentares e obrigações impostas pelas autoridades competentes, causando dano substancial à qualidade da água e do solo. A

¹⁴ Cf. art. 408º/1 do CSC – agem “em nome” da sociedade.

¹⁵ Cf. art. 278º/1/a) ou b) do CSC.

¹⁶ Cf. art. 275º/1 do CSC.

¹⁷ Cf. arts. 10º/1 e 2, 33º/1/b) e 35º do RJSA (aprovado pelo DL n.º 229/2004, 10/12). As sociedades de advogados são sociedades civis, por força do art. 1º/2 do mesmo diploma. Sobre o RJSA, *vd.* ABREU (2013:45-49).

¹⁸ Cf. art. 28º/1 do RJSA (aprovado pelo DL n.º 229/2004, 10/12) – agem “em nome” da sociedade.

¹⁹ Cf. art. 408º/1 do CSC – agem “em nome” da sociedade.

decisão de proceder de tal forma foi tomada pela maioria dos seus administradores, reunidos em conselho de administração²⁰. A sucursal (sita na mesma localidade que a “N, S.A.”) do banco²¹ detido pela pessoa colectiva “O, S.A.”²² concede um crédito no valor de 400.000€ àquela indústria, que o utiliza para a compra de várias matérias-primas, entre as quais as ditas matérias ionizantes. A concessão do crédito é decidida pelo gerente A daquela sucursal, a quem a administração da “O, S.A.” havia delegado competência total para decidir da concessão ou não de empréstimos ao sector empresarial, localizado naquela circunscrição territorial, até ao valor de 500.000 €. O gerente A, não obstante apenas contar com a possibilidade de o seu contributo poder vir a favorecer (porque lhe aumenta as hipóteses) a prática de um crime ambiental por parte da “N, S.A.” [pois sabe que o destino do dinheiro emprestado será a compra de matérias primas (embora não saiba exactamente quais), já que a “N, S.A.” o tinha informado, tal como sabe – porque na altura a “O, S.A.” mantinha já com a “N, S.A.” relações contratuais de outro tipo (ligadas a assessoria na realização de investimentos) – que esta havia já tido vários problemas com a justiça devido à utilização das referidas matérias e o destino a elas atribuído após a sua utilização], decide, no entanto, ao abrigo da delegação de competências de que goza, conceder tal empréstimo, conformando-se com aquela possibilidade, uma vez que o valor do empréstimo é bastante avultado, como bastante avultados serão os juros a cobrar, o que contribuirá para a prossecução da finalidade da “O, S.A.” de maximização dos rendimentos provenientes da concessão de crédito.

4) A sociedade “P, S.A.” explora uma clínica privada de saúde²³. A “Q, Lda.” explora uma empresa de fabrico e fornecimento de materiais de operação e está (tal como outras empresas concorrentes do sector) a desenvolver um material de cirurgia inovador, resultante de uma recente descoberta científica. A “Q, Lda.” sabe, por intermédio de todos os seus sócios gerentes (imagine-se que este conhecimento é provado por um conjunto de relatórios internos de preparação do referido material), que tal material de cirurgia, que se encontra

²⁰ Cf. art. 410º/7 do CSC – deliberam “em nome” da sociedade.

²¹ Considerado “instituição de crédito” [art. 2º-A/p)] à luz do art. 3º/a) do RGICSF (aprovado pelo DL n.º 298/92, de 31/12).

²² Cf. art. 14º/1/b) do RGICSF.

²³ Cremos tratar-se de actividade comercial (e, por aí, se obriga à adopção de um tipo de sociedade comercial – cf. art. 1º/3 do CSC) pela existência de um “princípio geral de direito’ comercial segundo o qual as empresas de serviços são, em regra, comerciais” – cf. ABREU (2011:77).

ainda em fabrico, não dá, por enquanto, garantias de segurança, porque necessariamente causará danos (não normalmente decorrentes do tipo de cirurgia em causa) físicos em alguns casos clínicos. No entanto, apesar de lhe ser comunicado que tal material não se encontra ainda em condições plenas para ser utilizado, a “P, S.A.”, por intermédio de todos os seus administradores²⁴ (A, B e C), considerando aquela lesão apenas possível (e não necessária) celebra com todos os sócios gerentes²⁵ (C e D) da “Q, Lda.” um contrato de fornecimento desse material (pois é esta a empresa do sector que lhe apresenta um preço mais baixo – não obstante o produto da “Q, Lda.” não se encontrar ainda acabado, ao contrário dos produtos de algumas concorrentes), a fim de o mesmo vir a ser usado em cirurgias a um conjunto de clientes pois, ponderando o risco de eventual lesão e o lucro que obterá com a realização das cirurgias (para as quais considera fundamental o uso do dito material), decide correr o risco. A necessária (para a “Q, Lda.”) ou possível (para a “P, S.A.”) lesão não é comunicada pela “P, S.A.” aos pacientes sujeitos à cirurgia. De um total de oito cirurgias realizadas a oito clientes, em duas delas regista-se a produção de lesões à integridade física, sendo que uma dessas duas pessoas acaba mesmo por vir a falecer em virtude das lesões.

Ao apresentar estes exemplos práticos (a que procuraremos dar resposta *infra* na Conclusão) – concretizando assim as palavras de Castanheira Neves quando compreende o “*caso*, como objecto decidendo e *prius* metodológico”²⁶– quisemos culminar na seguinte questão: tais casos assumem-se como jurídico-penalmente relevantes? Exige-se uma resposta afirmativa, tendo em conta que neles facilmente descortinamos questões de direito penal (comprovadas pela presença de violações de bens jurídico-penalmente protegidos²⁷), mais concretamente, de responsabilidade criminal das pessoas colectivas, cuja noção apresentaremos no ponto seguinte.

²⁴ Cf. art. 408º/1 do CSC – agem “em nome” da sociedade.

²⁵ Cf. arts. 252º e 261º/1 do CSC – agem “em nome” da sociedade.

²⁶ NEVES (1993:159).

²⁷ Dizendo-o, levamos em conta que, segundo DIAS (2007:113-127), a *função do direito penal* se traduz na “tutela subsidiária (ou de *ultima ratio*) de bens jurídicos dotados de dignidade penal (de ‘bens jurídico-penais’)” (§15, p. 114). *Vd.*, para uma *noção de bem jurídico*, *Ibidem* (§16, p. 114) e, sobre a *sua ligação com a CRP*, *Ibidem* (§16, p. 114, §20, pp. 116-117 e §§25 e 26, pp. 120-121).

2. Os dados legais, jurisprudenciais e doutrinários. A assunção do problema como problema de interpretação (remissão para o Cap. II, 1.4.)

Na perquirição de critérios²⁸ *legais* aptos a solucionar tais casos de responsabilidade criminal deparamo-nos, em primeiro lugar, com o art. 11º, consagrador da responsabilidade criminal das pessoas colectivas (*vd.* em especial o seu nº 2). Mas, como pretendemos deixar minimamente claro na formulação daquelas hipóteses práticas, algumas das pessoas colectivas praticaram actos de auxílio à pessoa (umas vezes singular, outras vezes colectiva) autora do ilícito criminal, pelo que é também chamado à colação o art. 27º. Através da sua intersecção, pretendemos chegar à possibilidade de responsabilizar criminalmente a pessoa colectiva (art. 11º) por cumplicidade (art. 27º).

Verificar a existência dos dados legais ora expostos implica, do mesmo passo, afastar o diagnóstico de lacuna – e do correspondente recurso ao “remédio” da analogia, proibido pelo princípio da legalidade, tal como decorre do art. 1º/3 – e afirmar, ao invés, que o verdadeiro problema, com que nos deparamos na questão objecto da presente reflexão, é um problema de *interpretação* dos dados legais disponíveis no nosso ordenamento jurídico, *maxime* dos arts. 11º e 27º, o que faremos *infra* no ponto 1.4. do Cap. II.

No campo da nossa *jurisprudência dos tribunais superiores* – e chamando a atenção para a ausência de qualquer pretensão de exaustividade –, deparamo-nos com algumas referências *implícitas ou indirectas* à possibilidade de cumplicidade da pessoa colectiva, mas no *domínio contra-ordenacional* (dizemos *implícita ou indirecta* quando é admitida a possibilidade de a pessoa singular, que age no exercício das funções²⁹ atribuídas dentro da pessoa colectiva, ter sido cúmplice num crime e partindo do pressuposto de que, também no domínio contra-ordenacional, tal como no domínio criminal como veremos *infra*³⁰, a imputação à pessoa colectiva se faz *nos mesmos termos* em que se tenha previamente imputado o facto ao seu agente individual), nos Acs. do TRE de 24/03/2009 (proc. n.º 2766/08-1), mais concretamente na transcrição de um despacho³¹, e de 27/03/2012 (proc. n.º 1167/11.8TBOLH.E1)³², embora em ambos se tenha averiguado uma possível situação de

²⁸ Critério que é definido por NEVES (1993:142) como “um disponível operador técnico que pré-esquematiza a solução”.

²⁹ Cf. art. 7º/2 do RGCO.

³⁰ Cap. II, 1.3..

³¹ Cf. o anexo “Citações de Jurisprudência”, n.º 1, al. a).

³² Cf. o anexo, n.º 2, al. a).

autoria, que acabou por ser negada³³. Ainda no *domínio contra-ordenacional*, tomámos nota de uma referência *expressa ou directa* à possibilidade de imputação de um ilícito contra-ordenacional a uma pessoa colectiva a título de cumplicidade no Ac. TRC de 26/02/2004 (proc. n.º 3658/03)³⁴, embora se tenha acabado por negar qualquer responsabilidade sua³⁵.

No *domínio criminal*, no âmbito dos *crimes fiscais*, encontrámos referência *expressa ou directa* – no caso reapreciado pelo Ac. TRP de 30/09/2008 (proc. n.º 0821431) – à possibilidade de cumplicidade da pessoa colectiva no crime de abuso de confiança fiscal, acabando o TRP (ao contrário da decisão recorrida³⁶) por negá-la, devido à ausência de prova da necessária actuação nesses termos do órgão da pessoa colectiva no caso em apreço³⁷, parecendo ter sido contrariado posteriormente pelo Ac. STJ de 31/03/2009 (proc. n.º 09A0053)³⁸ que se debruçou sobre o mesmo caso.

A estes dados deveremos juntar ainda o contributo do labor *doutrinal* sobre a delimitação dos conceitos em presença (*responsabilidade criminal da pessoa colectiva e cumplicidade*), assim obtendo o quadro global dos dados que deveremos levar presentes para o desenvolvimento ulterior do presente tema.

No que toca à *responsabilidade criminal da pessoa colectiva*, importa sublinhar que ela incide sobre a “criminalidade que respeita à actividade da sociedade [ou outra pessoa colectiva] na prossecução do seu objecto social e que, segundo a nossa lei, responsabiliza os titulares dos seus órgãos e dos seus representantes, enquanto agentes, por actuação em nome e no interesse dela, e [*é este o aspecto que nos interessa*], em certas circunstâncias e matérias, também cumulativamente a própria sociedade” (sublinhámos)³⁹. Como na Introdução quisemos deixar bem claro, a nossa abordagem incidirá sobre este último plano de *responsabilidade: da pessoa colectiva*⁴⁰ em si mesma.

³³ Cf. o anexo, n.º 1, al. b) e n.º 2, al. b).

³⁴ Cf. o anexo, n.º 3, al. a).

³⁵ Cf. o anexo, n.º 3, al. b).

³⁶ Cf. o anexo, n.º 4, al. a).

³⁷ Cf. o anexo, n.º 4, al. b).

³⁸ Cf. o anexo, n.º 5.

³⁹ SILVA (2009:11).

⁴⁰ Segundo MEIRELES (2008: nota 1, p. 121): “A expressão ‘Pessoa Colectiva’ foi fixada na literatura jurídica portuguesa por Guilherme Moreira, no seu escrito *Da Personalidade Colectiva*, publicado na *RLJ* entre 1907 e 1909 (...). Foi a dogmática do direito civil que começou por desenvolver os quadros conceituais relativos às entidades colectivas”. Uma *noção de pessoa colectiva* pode colher-se de PINTO (2005:269): “As *peçoas colectivas* são organizações constituídas por uma colectividade de pessoas ou por uma massa de bens, dirigidos à realização de interesses comuns ou colectivos, às quais a ordem jurídica atribui a personalidade jurídica”.

Por sua vez, no que respeita ao outro conceito em jogo (o de *cumplicidade* ou *participação*⁴¹, enquanto espécie de *comparticipação*⁴²) deveremos ter presente a distinção a estabelecer entre autor e participante (ou cúmplice): de acordo com a “doutrina roxiniana do domínio do facto”⁴³ – devidamente compreendida, ao jeito de Figueiredo Dias, como “princípio normativo”⁴⁴ –, que devemos considerar apenas aplicável aos “crimes dolosos de acção”⁴⁵, autor é “quem domina o facto, quem dele é ‘senhor’, quem toma a execução ‘nas suas próprias mãos’ de tal modo que dele depende decisivamente o *se* e o *como* da realização típica”⁴⁶. Para além do que fica dito, resulta também da leitura conjugada dos arts. 26º (consagrador das formas de autoria) e 27º (consagrador da cumplicidade) que “a cumplicidade não constitui *uma forma de autoria*”, sendo antes “*coisa diversa*”⁴⁷. Deste modo, e de acordo com o estipulado no art. 27º, os cúmplices “constituem figuras *laterais, secundárias* ou *de segunda linha* na integral realização ilícita típica (*hoc sensu*, meros *auxiliares* do autor)” em virtude de não realizarem, mas sim participarem “de um tipo de ilícito realizado por outrem”⁴⁸. Consequentemente, a punição do cúmplice *fundamenta-se* “na participação no ilícito-típico do autor”, violando, não “a proibição do comportamento do autor, mas a de prestar *auxílio material ou moral* àquele comportamento proibido, nos termos do art. 27º”⁴⁹.

A partir da *doutrina nacional* que consultámos – também aqui sem pretensão de exaustividade – tomámos nota de que faz referência *expressa ou directa* (ainda que telegráfica) à admissibilidade da *responsabilidade criminal das pessoas colectivas por cumplicidade* no nosso direito penal Germano Marques da SILVA⁵⁰. Uma admissibilidade *ímplicita ou indirecta* pode-se retirar também, parece-nos, das palavras de Reis BRAVO⁵¹, tendo em conta que refere a possibilidade de que “o título de responsabilidade na *comparticipação*, do órgão de topo [da pessoa colectiva], pode nem sempre ser o de autor

⁴¹ Sendo esta última (de “*extracção doutrinal*”) um sinónimo daquela (de “*extracção legal*”). Neste sentido, DIAS (2007: §1, p. 824). Sobre a cumplicidade, *vd. Ibidem* (824-841).

⁴² Designam-se como *comparticipantes* as várias pessoas que colaboram na realização típica. Logo, “são ‘participantes’ os *comparticipantes* que não são autores” – *Ibidem* (757, *vd. também* nota 1).

⁴³ *Ibidem* (767).

⁴⁴ *Ibidem* (§22, p. 769).

⁴⁵ Quanto aos tipos de ilícito que não se deixam caracterizar pela referido critério, *vd. para* Roxin, *Ibidem* (§18, p. 767) e, para Figueiredo Dias, *Ibidem* (770-772).

⁴⁶ *Ibidem* (§16, p. 765).

⁴⁷ *Ibidem* (§6, p. 761).

⁴⁸ *Ibidem* (§2, p. 758).

⁴⁹ *Ibidem* (§8 p. 826).

⁵⁰ (em 2009:275-276 e em 2012:345-346).

⁵¹ (2008:200-201).

mediato (...), mas o de actuação como autêntico co-autor, como instigador ou *como cúmplice*, desde que se preencham os respectivos pressupostos” (sublinhámos).

No entanto, segundo o que verificámos, e apesar das referências (ainda assim escassas), nem aquela *jurisprudência*, nem esta *doutrina* se detiveram ainda numa consideração mais aprofundada quer sobre a *fundamentação*, quer sobre os *termos* em que a responsabilidade criminal das pessoas colectivas por cumplicidade deve operar – temas que procuraremos desenvolver na presente dissertação, respectivamente nos Caps. II e III.

Encontrar resposta punitiva para os exemplos figurados (partindo dos dados ora apresentados) é, simultaneamente, dilucidar o problema (mais abrangente e teórico) que dá título à presente dissertação e que, repete-se, formulamos em jeito de *questão*⁵²: *é admissível responsabilizar criminalmente a pessoa colectiva por cumplicidade no direito penal português? Apresentaremos os argumentos para uma resposta afirmativa no Cap. II.*

⁵² Diz-nos NEVES (1993:159): “um *problema* é – como o explicitou a análise heideggeriana (...) – sempre o perguntar (a ‘forma’ do problema é uma pergunta) *algo* (o sentido e a intencionalidade do problema) *a algo* (o objecto problemático) *por algo* (o fundamento, a exigência pré-suposta e assumida que dá sentido e leva a fazer a pergunta)”.

Capítulo II – *Defesa da admissibilidade da responsabilidade criminal das pessoas colectivas e equiparadas por cumplicidade no direito penal português*

1. Responsabilizar *porquê?* Os argumentos

1.1. *Tendência para a admissibilidade da responsabilidade criminal das pessoas colectivas por cumplicidade no direito internacional e a sua afirmação no direito estrangeiro (maxime em França)*

O primeiro dos argumentos para admitir a responsabilidade criminal das pessoas colectivas e equiparadas no nosso ordenamento passa pelo conhecimento de que tal possibilidade vem já sendo *afirmada* no direito estrangeiro e que se vislumbra uma *tendência* nesse sentido no direito internacional.

Começemos pelo *direito internacional*. A doutrina que se tem debruçado sobre o tema da cumplicidade empresarial parece unânime em colocar a sua origem histórica nos famosos *Nuremberg Trials*⁵³ no pós-Segunda Guerra Mundial, sob a alçada do *direito internacional*⁵⁴, mais concretamente aquando dos denominados *Industrial Cases* ou *Trials of the Industrialists*⁵⁵, em que foram julgados industriais por auxílio no cometimento das atrocidades inflingidas pelo regime nazi. A importância destes julgamentos para efeito de responsabilização dos entes colectivos é explicada por Kendra MAGRAW⁵⁶ da seguinte forma: “Although the Nuremberg Tribunals only had the jurisdiction to try individuals⁵⁷, the Tribunals’ findings were largely based on the corporations’ liability”. No chamado *The Zyclon B Case*⁵⁸, ficou provado que o réu Bruno Tesch, presidente de uma companhia de

⁵³ Sobre estes, *vd.* ABRANTES (2012:11-26). Note-se, no entanto, que “a categoria de cumplicidade não conheceu uma verdadeira autonomia nos julgamentos de Nuremberga e Tóquio, uma vez que, como vimos [*vd.* as pp. 69-71], os tribunais partiram fundamentalmente de um modelo unitário de autoria” – *Ibidem* (p. 71).

⁵⁴ Sobre o direito internacional penal, *vd.* MACHADO (2006:402 e ss. e, em especial quanto ao Tribunal de Nuremberga e sua importância, 405-407) e DIAS (2007:10-13).

⁵⁵ Afirmam as origens deste tipo de responsabilidade nos *Industrial Cases*, BOHOSLAVSKY/OPGENHAFFEN (2010:160) e MAGRAW (2009:470).

⁵⁶ *Ibidem* (470-471).

⁵⁷ Cf. o art. 6º da Charter of the International Military Tribunal.

⁵⁸ A decisão deste caso – que foi baptizado com o nome do principal gás envolvido (*vd.* p. 94 da decisão) – foi tomada pelo British Military Court, em Hamburgo, corria o ano de 1946. Sobre este caso, *vd.* ABRANTES (2012:21-23, 25-26), MAGRAW (2009:471) e BOHOSLAVSKY/OPGENHAFFEN (2010:160).

distribuição de gás, *forneceu* gás venenoso ao regime nazi para que este o utilizasse nas famosas câmaras de gás de Auschwitz, tendo o réu *aconselhado* quanto à viabilidade da utilização do referido gás contra pessoas, concluindo-se, portanto, que *conhecia* o propósito de utilização do referido gás e que continuou, não obstante, a fornecê-lo ao governo.

Até hoje, à jurisdição penal internacional tem vindo a ser vedado o conhecimento da responsabilidade criminal das pessoas colectivas, sendo essa uma das suas mais significativas limitações⁵⁹. Traduz isso mesmo a experiência dos tribunais penais “ad hoc”, *maxime* do TPIR e do TPIJ⁶⁰, cujos respectivos Estatutos (*vd.* arts. 5º e 6º, relativamente ao primeiro, e arts. 6º e 7º, quanto ao segundo) apenas conferiam competência para julgar as pessoas singulares, tal como sucedeu com o Tribunal Militar Internacional criado para julgar os crimes de Nuremberga e como acontece ainda hoje com o TPI⁶¹ (*cf.* art. 25º/1 do Estatuto⁶²). Diz-nos MAGRAW que, não obstante o TPIJ “did not have jurisdiction over corporations, it established an aiding-and-abetting standard that U.S. courts have applied to corporations in ATCA proceedings”⁶³, tendo o TPIR utilizado um “similar standard (...) for aiding-and-abetting liability”⁶⁴.

A responsabilidade *civil* tem sido uma resposta procurada para sancionar as pessoas colectivas cúmplices na violação de direitos humanos⁶⁵. Segundo MAGRAW, o “ATCA⁶⁶ expanded aiding-and-abetting liability further than the ICTY and the ICTR to apply to corporations in civil proceedings”⁶⁷ e actualmente “the ATCA has been increasingly used to implicate and charge corporations with aiding and abetting violations of the human rights that fall under universal jurisdiction. Since *Sosa*⁶⁸, two of the most influential cases in the

⁵⁹ Nota-o, MACHADO (2006:430 e ss. e, em especial, 432-433).

⁶⁰ Sobre estes, *vd.* *Ibidem* (409-411) e DIAS (2007: §§ 2 e 3, p. 11). Sobre a jurisprudência destes Tribunais e a sua delimitação dos “elementos objectivos (*actus reus*) e subjectivos (*mens rea*) necessários para a verificação de uma situação de cumplicidade”, *vd.* ABRANTES (2012:74-84, citou-se p. 75). Especificamente quanto à cumplicidade à luz do Estatuto do TPIR, relativamente ao crime de Genocídio, *vd.* CAEIRO/LEMOS (2013:449 e ss.).

⁶¹ Sobre este, *vd.* MACHADO (2006:412-430) e DIAS (2007: §§ 2 e 4, pp. 11-12).

⁶² Sobre a cumplicidade no Estatuto de Roma do TPI, *vd.* ABRANTES (2012:84-93).

⁶³ MAGRAW (2009:477). Para mais desenvolvimentos sobre este padrão estabelecido pelo TPIJ, que “requires an *actus reus* element and a *mens rea* element”, *vd.* *Ibidem* (477-478) e ABRANTES (2012:74-84).

⁶⁴ MAGRAW (2009:478).

⁶⁵ Sobre esta, *vd.* BOHOSLAVSKY/OPGENHAFFEN (2010:157 e ss.).

⁶⁶ ATCA é a sigla para “Alien Tort Claims Act”. O ATCA é um dos estatutos de jurisdição universal mais antigos (criado em 1789) e é originário dos EUA. Sobre o ATCA, *vd.* ABRANTES (2012:43-45) e MAGRAW (2009:469-470).

⁶⁷ *Ibidem* (478).

⁶⁸ Sobre este, *vd.* *Ibidem* (469-470).

realm of corporate complicity are *Doe v. Unocal*⁶⁹ and *Khulumani v. Barclay National Bank*⁷⁰⁻⁷¹.

Referimo-nos a uma *tendência* que, cremos, tem vindo a ser protagonizada por Autores como Anita RAMASASTRY⁷² e Kendra MAGRAW⁷³, que têm sustentado a possibilidade de *responsabilizar criminalmente a pessoa colectiva por cumplicidade na violação de direitos humanos*, através do recurso ao “principle of universal jurisdiction⁷⁴ (...) as states adopt statutes in accordance with their obligations under the International Criminal Court⁷⁵” e “at least until the Rome Statute is revised⁷⁶”. E dizemos *tendência* porque, segundo o que julgamos ter percebido, não houve ainda caso julgado pela *jurisdição internacional* que tenha condenado *criminalmente a pessoa colectiva por cumplicidade*. Esta tendência só se concretizará, na sua plenitude, quando o Estatuto do TPI passar a prever a possibilidade de responsabilização criminal das pessoas colectivas.

Destacamos apenas (porque com relevância para desenvolvimentos posteriores) que, quanto aos requisitos necessários para responsabilizar a pessoa colectiva por cumplicidade ao abrigo do princípio da jurisdição universal, MAGRAW defende que, dos três *tipos de cumplicidade usualmente referidos no plano internacional* (“direct, indirect and silent⁷⁷”), as pessoas colectivas devem ser responsabilizadas quando directa ou indirectamente forem cúmplices na violação de direitos humanos, excluindo da responsabilidade a simples cumplicidade silenciosa⁷⁸.

⁶⁹ Sobre este, *vd. Ibidem* (472), RAMASASTRY (2002:99,130-146) e ABRANTES (2012:36-37).

⁷⁰ (2009:471). Quanto ao último destes casos, *vd. Ibidem* (472-473) e BOHOSLAVSKY/OPGENHAFFEN (2010:183-184).

⁷¹ Revelador da importância do ATCA para o fenómeno que temos vindo a descrever é uma passagem do Relatório de RUGGIE (2008: §29, 9-10).

⁷² (2002:151-156).

⁷³ (2009:458 e ss.).

⁷⁴ Para uma noção de princípio da jurisdição universal, *vd. Ibidem* (459).

⁷⁵ *Ibidem* (459).

⁷⁶ *Ibidem* (487).

⁷⁷ A A., *Ibidem* (487-488), apresenta noções destes conceitos, ilustrando-os com exemplos. Sobre estas categorias de cumplicidade, *vd. também*: RAMASASTRY (2002:101-104); CLAPHAM/JERBI (2001:341-348); UNITED NATIONS, especificamente o comentário ao “principle two” [sobre o *Global Compact* da ONU, *vd. ainda* ABRANTES (2012:50-52)]; e, por último, *Ibidem* (28) (cita igualmente a fonte anterior), que traduz aqueles conceitos para “cumplicidade directa” (“que, segundo o Comentário ao *Global Compact*, se verifica quando uma empresa fornece bens ou serviços com conhecimento de que estes serão usados para levar a cabo abusos de direitos humanos” – nota 58), “cumplicidade vantajosa” ou indirecta (“situação que, de acordo com o Comentário ao *Global Compact*, se dá quando uma companhia beneficia de abusos de direitos humanos mesmo que para eles não tenha contribuído – nota 59) e “cumplicidade silenciosa” (“cenário esse que, à luz do mesmo documento, se verifica quando a empresa fica silenciosa ou indiferente face a abusos sistemáticos de direitos humanos cometidos nos lugares onde desenvolve as suas actividades” – nota 60).

⁷⁸ Pela razão que explica em (2009:489).

A solução da responsabilidade criminal da pessoa colectiva por cumplicidade foi já claramente sustentada pela *jurisprudência francesa*. Veja-se o caso em que se condenou a “Société Bancaire Privée (SBP)” [que até 2003 havia sido a “Société financière privée (sofipriv)”] por *cumplicidade* em burla e branqueamento de capitais agravado. A burla havia sido desenvolvida por Claude Lipsky, que arruinou as poupanças de militares franceses através de um esquema de aplicações financeiras, tendo o Tribunal de Apelação de Versailles confirmado o julgamento da primeira instância e aumentado o valor da multa a infligir àquela sociedade para três milhões de euros⁷⁹.

Julgamos que para a *afirmação da responsabilidade criminal da pessoa colectiva por cumplicidade* não é indiferente a *formulação do actual CP francês, que expressamente abre caminho a esta possibilidade*⁸⁰. Na verdade, o seu art. 121-2 estipula que “*Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants*”⁸¹, prevendo-se no art. 121-7, por sua vez, a punição do cúmplice⁸².

Vimos assim como a responsabilidade criminal das pessoas colectivas por cumplicidade é já uma realidade fora do nosso país. Pretendemos, com a exposição dos argumentos subsequentes, defender essa possibilidade também no nosso ordenamento jurídico.

⁷⁹ Dados que se recolheram da notícia online do Tribune de Genève (*vd.* a indicação do sítio no fim desta dissertação) e do texto da decisão proferida pela Cour de Cassation, Chambre Criminelle, 10 février 2010, 09-81145 – cf. o anexo, n.º 6.

⁸⁰ Sobre a admissibilidade da responsabilidade criminal dos entes colectivos no ordenamento francês, em especial no seu CP, *vd.* BRAVO (2008:147-150), SILVA (2009:89-92) e PRADEL (1993:930-934 e 1998:51-63).

Apesar de não desenvolvermos, deixamos aqui nota de outros ordenamentos, para além do francês, que consagram, *em termos gerais*, o princípio da responsabilidade criminal das pessoas colectivas: no espaço europeu, Bélgica e Holanda; no “âmbito da *juslusofonia*”, de que nos fala BRAVO (2008:154), Cabo-Verde e Guiné-Bissau; quanto aos países da “Common Law”, SILVA (2009:102), dá-nos conta de que “tanto os Estados Unidos da América como os demais países de influência da *Common Law*, como Inglaterra, Países Escandinavos e Austrália, desde há muito tempo que admitem a responsabilidade penal das sociedades”. Para uma visão mais aprofundada deste direito estrangeiro – bem como dos ordenamentos que não consagram ainda o referido princípio, mas onde existem já algumas brechas na máxima “*societas delinquere non potest*”, inseridos numa “tendência para a generalização da responsabilização das pessoa colectivas”, de que fala SILVA (2009:104-105) – *vd. Ibidem* (86-102, 102-104) e BRAVO (2008:143-160).

Este elenco é importante, na medida em que nos países que prevejam a responsabilidade criminal das pessoas colectivas e a cumplicidade parece-nos poder-se, à partida, e com recurso à interpretação (como faremos *infra* 1.4.), defender a cumplicidade criminal da pessoa colectiva. Neste sentido, relativamente aos crimes internacionais, RUGGIE (2008: §46, p. 15).

⁸¹ Sublinhámos. Uma tradução para português deste artigo pode-se ler em PRADEL (1998:52).

⁸² Sobre a cumplicidade no CP francês, *vd.* PRADEL (1993:936-937).

1.2. Argumentos político-criminais

Que *argumentos político-criminais* se poderão mobilizar para *justificar* a necessidade e adequação da solução da *responsabilidade criminal do próprio ente colectivo por cumplicidade*?

Diremos, para começar, que consideramos insuficientes, por princípio, as respostas *civil* (como vimos sufragada no plano externo) e *administrativa*⁸³, sobretudo pela necessidade de garantir uma eficaz tutela dos bens jurídico-penais em jogo, que é conseguida por intermédio da especial eficácia preventiva que a doutrina assinala à responsabilização penal do ente colectivo e à inerente sanção⁸⁴. Eficácia preventiva essa que não se encontra ao alcance nem do *direito civil*⁸⁵, nem do *direito administrativo*⁸⁶.

Mas, mesmo admitindo a pertinência do sancionamento *criminal*, poder-se-ia ainda apelar a que a solução de tais problemas se fizesse no plano do *direito penal individual*⁸⁷ (solução que, entre nós, logrou concretização no art. 12º). Também aqui consideramos a solução insatisfatória⁸⁸, dado que a mesma não conseguiu ainda desatar o nó górdio respeitante às dificuldades no estabelecimento “da imputação objectiva do resultado à conduta da pessoa individual”, sobretudo “nos delitos das grandes empresas, onde há esferas de administração diversificadas com acentuada repartição de tarefas e de competências”⁸⁹ e onde, conseqüentemente, se torna difícil *determinar*, com clareza, *a(s) pessoa(s) a quem concretamente se deva imputar o resultado*⁹⁰.

A este argumento se poderia opor que no nosso sistema de responsabilização penal da pessoa colectiva, ínsito no art. 11º, se exige a prévia imputação do crime aos “agentes

⁸³ Que BRAVO (2008:132-133) parece ver com bons olhos.

⁸⁴ Assim, SILVA (2009:157). Sobre as finalidades preventivas que devemos assinalar às penas, *vd.* DIAS (2007:78-82, 84-85) e o disposto pelo art. 40º.

⁸⁵ Neste sentido, SILVA (2009:274).

⁸⁶ Cf. *Ibidem* (117-118).

⁸⁷ Cf. *Ibidem* (118).

⁸⁸ Já no domínio do direito penal secundário (quando o art. 11º não apresentava ainda a redacção actual), DIAS (1998:69) defendia a insuficiência da solução do art. 12º, quando mobilizado para reputar como dispensável a solução da responsabilidade directa da pessoa colectiva.

⁸⁹ ANTUNES (2009:458).

⁹⁰ Neste sentido, DIAS (1998:69), SOUSA (2009a:1006-1007 e 2010:150) e MEIRELES (2008:131). Também lá fora, AA. como SCHÜNEMANN (2004:10-13) têm salientado esta dificuldade. No entanto, o mesmo A. [*Ibidem* (12)] defende prudentemente (e de modo certo) que, apesar das dificuldades relativas à responsabilidade individual, daí “no se puede extraer la consecuencia radical de que se debería eliminar la responsabilidad individual en empresas”.

qualificados”⁹¹ da pessoa colectiva [art. 11º/2/a) e b) e 4]. No entanto, como bem nota Germano Marques da SILVA⁹², casos podem existir em que o “tribunal pode comprovar que *o acto foi praticado por um órgão ou representante*, sem o que não poderia ocorrer nos termos concretos que foram realizados, *mas não seja possível individualizar de entre os titulares dos órgãos ou representantes quem foi o agente do acto*” (sublinhámos). Ora, nestes casos, concordamos com a posição de Autores como Mário MEIRELES⁹³ e Germano Marques da SILVA para quem, usando palavras deste último, “*esta dificuldade não impede a responsabilização da sociedade, desde que seja possível decidir que o acto só podia ter sido praticado em razão da actuação, mediata ou imediata, por acção ou omissão culposas de um órgão ou representante*”, considerando ainda que o teor do art. 11º/7 suporta este entendimento “ao dispor que a responsabilidade das pessoas colectivas *não depende da responsabilidade individual dos respectivos agentes*”⁹⁴ (sublinhámos por duas vezes). Para o mesmo Autor, “este artigo da lei deve ser interpretado no sentido de que ainda que a responsabilidade da pessoa colectiva dependa necessariamente de facto imputado às pessoas qualificadas referidas no n.º 4, *pode suceder que por qualquer motivo relevante apenas em relação ao agente individual este não seja responsabilizado, podendo a pessoa colectiva sê-lo, porque responde por facto próprio e culpa própria*”⁹⁵ (sublinhámos). Aquela dificuldade na individualização do agente concretamente responsável pelo acto constitui, como dissemos, um argumento a favor da responsabilização do ente colectivo. Mas dificuldade essa – e é este um *reforço do argumento* a favor da solução da responsabilidade criminal do próprio ente colectivo *por cumplicidade* – que se adensa quando o “agente qualificado” da pessoa colectiva (art. 11º/4) é, não autor, mas *cúmplice* do ilícito cometido (por uma pessoa física ou outra pessoa colectiva), pois que aí nos deparamos como que com uma, talvez o possamos afirmar, *dupla dissimulação*, nos seguintes termos: *a primeira das dissimulações*

⁹¹ SILVA (2009:269).

⁹² *Ibidem* (274-275).

⁹³ (2008:131).

⁹⁴ (2009:275).

Contra, defendendo que “não há responsabilidade criminal da pessoa colectiva se não se *identificar*, pelo menos, *uma pessoa física* que tenha ocupado uma posição de liderança à data do facto e tenha actuado pela pessoa colectiva”, ALBUQUERQUE (2010: anot. 14, pp. 95-96, sublinhámos).

⁹⁵ (2009:275). Já BRAVO (2008:190-191 e 193-194) parece ter um *entendimento mais restrito deste art. 11º/7*: defende que não parece ter sido intenção do legislador, com esta norma, “dispensar a identificação da concreta pessoa humana que actuou em posição de vincular a pessoa colectiva”, mas a de colocar “a responsabilidade do ente colectivo (...) em absoluta independência da sorte que, em termos substantivos e processuais, a cada sujeito individual possa caber”. Como vimos, a interpretação de Germano Marques da Silva parece abarcar estas duas hipóteses.

verifica-se na *particularidade* da actuação encoberta dos “agentes qualificados” da pessoa colectiva, que se desenvolve por detrás ou ao abrigo da personalidade colectiva o que, quando dotada de maior complexidade nos respectivos processos de decisão e estrutura orgânica, resulta naquela *dificuldade* de imputação individual⁹⁶; mas uma *segunda dissimulação*, que implica um *agravamento da referida dificuldade*, traduz-se na própria actuação característica do cúmplice que age, também ele, como que por detrás do autor (não ao lado, situação característica da co-autoria), não aparecendo, amiúde, sequer diante da vítima aquando da consumação do crime o que, por vezes (sobretudo quando a vítima o procure denunciar), dificulta sobremaneira a sua identificação.

Um *último argumento* talvez se possa vislumbrar no apelo constante da doutrina ao presente contexto em que as pessoas colectivas (sobretudo as sociedades comerciais e seus agrupamentos) se alçaram a principais protagonistas no palco do desenvolvimento económico-social do actual mundo globalizado. Segundo Germano Marques da SILVA⁹⁷, justifica-se que as principais entidades promotoras dessas actividades geradoras de “riscos acrescidos para os bens jurídicos colectivos da nova geração (...) sejam também chamadas a proteger esses bens, procurando-se formar consenso para que respondam penalmente pelo menos nos casos graves de lesão”. Por tudo isto se tem vindo a assistir, nas palavras de Maria João ANTUNES, a um “novo discurso político-criminal”⁹⁸.

Já referimos *supra*⁹⁹ a relevância jurídico-criminal (pois que está em jogo a *lesão de bens jurídico-penalmente tutelados*) do fenómeno da cumplicidade da pessoa colectiva (e dos hipotéticos casos que apresentámos). Pensamos que uma adequada tutela desses bens passa irremediavelmente pela sanção criminal dos entes colectivos cúmplices nessas infracções criminais. Certo que, sempre se poderia dizer existir a possibilidade de dar uma resposta punitiva assente na responsabilidade individual dos agentes do ente (não obstante as insuficiências que lhe assinalámos) nos termos do art. 12º e, desse modo, se mostraria

⁹⁶ Já “num relatório apresentado no 7º Congresso Internacional de Direito Penal (Atenas, 1957), o professor francês André Vitu escrev[ia] a propósito: ‘Os entes colectivos devem ser penalmente perseguidos, porque a sua responsabilidade permite (...) atingir não apenas os indivíduos que actuam física e intencionalmente mas também os *guarda-ventos*, atrás dos quais se abrigam e nos quais depositam os meios materiais propícios à sua acção (...)’” – *apud* ROCHA (1998:436). No mesmo sentido, BRAVO (2008:64) realça que a “prática da infracção é realizada *com o auxílio do poderio da pessoa colectiva*”. Também SILVA (2009:115) afirma que podem “essas entidades servir de instrumento de criminalidade a pessoas que se *acobertam à sombra da sua estrutura*” (sublinhámos), defendendo, na p. 125, que “não deve também ser consentido aos dirigentes *esconder-se atrás da estrutura da sociedade*” (sublinhámos).

⁹⁷ (2009:112 e, no mesmo sentido, 148).

⁹⁸ (2009:458).

⁹⁹ Cap. I, 1..

impossível falar, relativamente à ausência de responsabilidade criminal do próprio ente, de uma *pura ou absoluta lacuna de punibilidade*. Mas parece-nos que a perspectiva essencial é a seguinte: perante casos em que se vislumbrem *acções culposas do próprio ente colectivo cúmplice* (que é capaz de acção e de culpa típicas do cúmplice, como veremos no ponto seguinte), não punir esse ente resultará numa indesejável (no quadro de uma política criminal que se quer eficiente na tutela dos bens jurídico-penais, ou não fosse “a extensão à cumplicidade da punição do facto do autor (...) *fazer-se também em nome da tutela dos bens jurídico-penais*”¹⁰⁰) *lacuna de punibilidade da própria pessoa colectiva*, que permanecerá isso mesmo: *impune*.

1.3. Argumentos dogmáticos: as capacidades de acção e de culpa típicas do cúmplice

“Uma vez legitimado o princípio político-criminal da necessidade de punição criminal dos entes colectivos, ele não pode – de acordo com o suposto básico, em que assentámos (...), da subordinação da dogmática à política criminal – ser subvertido com a alegação de que um tal princípio é dogmaticamente inexecutável”, diz lapidariamente Figueiredo DIAS¹⁰¹, sendo, no entanto, igualmente certo que “não bastam razões de política criminal”¹⁰² para que se possa admitir, sem mais, a responsabilidade criminal das pessoas colectivas (*maxime*, por cumplicidade). A fundamentação dogmática tecida pela doutrina de molde a suportar a responsabilidade criminal dos entes colectivos é vasta e complexa e dela não poderemos aqui dar notícia integral¹⁰³. Escolhemos apenas tratar dos argumentos recorrentes das (in)capacidades de acção e de culpa da pessoa colectiva que têm sido mobilizados pela doutrina, respectivamente, ora para negar¹⁰⁴, ora para afimar¹⁰⁵ (resposta esta que nos parece, hoje, relativamente consensual) a admissibilidade da responsabilidade do ente colectivo, adaptando-os ao caso de cumplicidade.

¹⁰⁰ DIAS (2007: §10, p. 827).

¹⁰¹ *Ibidem* (§24, p. 297).

¹⁰² COSTA (1998:509).

¹⁰³ Remetemos para as diferentes fundamentações de SILVA (2009:132-174), COSTA (1998:506-514 e 2010:239-245) e BRITO (2008:1427-1429 e 2010:44-47 e 62-70).

¹⁰⁴ De entre os AA. que lançaram mão do argumento da incapacidade de acção para recusar a responsabilidade do ente colectivo, destaca-se Eduardo Correia – cf. BRAVO (2008:67) e ROCHA (1998:461-462). Também Beza dos Santos, *apud Ibidem* (460-461), recusava a capacidade de culpa. Para um repositório dos argumentos mobilizados pela doutrina contra a responsabilidade criminal das pessoas colectivas, *vd. Ibidem* (438-447).

¹⁰⁵ Neste sentido, DIAS (2007: §25, p. 298 e §32, pp. 302-303), SILVA (2008:159-171) e COSTA (1998:508-514 e 2010:242-245).

A posição que aqui pretendemos sustentar é a da capacidade da pessoa colectiva de agir e ser culpada como cúmplice. E pretendemos fazê-lo recorrendo ao “pensamento analógico” que Figueiredo DIAS, desde o seu escrito *Para um dogmática do direito penal secundário*¹⁰⁶, vem desafiando de molde a abrir caminho, “do ponto de vista dogmático, para [que] se [possa] admitir uma responsabilidade dos entes colectivos no direito penal”¹⁰⁷. A ideia central que preside a este “modelo analógico” traduz-se em reputar como “aceitável que em certos domínios especiais e bem delimitados ao homem individual possam substituir-se, como centros ético-sociais de imputação jurídico-penal, objectiva e subjectiva, as suas obras ou realizações colectivas e, assim, as pessoas colectivas (...) em que o ser livre se exprime”, o que resulta, por sua vez, na admissibilidade das capacidades de acção e de culpa das pessoas colectivas¹⁰⁸. “Já ao comentar o art. 11º do Código Penal, Figueiredo Dias considerava que este artigo confirmava a viabilidade e adequação de considerar as pessoas colectivas capazes de acção e de culpa jurídico-penais”¹⁰⁹.

Creemos que este “pensamento analógico”, que é igualmente acolhido por Germano Marques da SILVA¹¹⁰, se pode aqui mobilizar, igualmente, para afirmar que, tal como sucede relativamente à pessoa física, também à pessoa colectiva devem ser reconhecidas as *capacidades de acção e de culpa, tanto as que se manifestam na autoria como na cumplicidade*¹¹¹.

Quanto à *acção típica do cúmplice*, traduz-se ela, como dissemos *supra*¹¹², na participação no ilícito-típico do autor – o que *fundamenta* a sua punição –, através de “auxílio material ou moral” (art. 27º).

Importa agora dizer algo quanto à *culpa típica do cúmplice*. É sabido que só existe cumplicidade quando alguém presta um “auxílio *doloso* a um facto *doloso*”, isto mesmo levando Figueiredo DIAS a falar, com propriedade, da “dupla referência” do dolo¹¹³ (neste

¹⁰⁶ (1998: em especial 67-70; *vd.* também 2007: §25, p. 298).

¹⁰⁷ *Ibidem* (§25, p. 298).

¹⁰⁸ *Cf. Ibidem.*

¹⁰⁹ SILVA (2008: nota 133, p. 164). No mesmo sentido, GONÇALVES (2007:105).

¹¹⁰ (2009:195 e 2012:261-263).

¹¹¹ Tenha-se presente que, como frisa SILVA (2009:169-170) a propósito deste pensamento de Figueiredo Dias, a analogia não é aqui mobilizada enquanto “recurso utilizado na aplicação da norma, mas no sentido pré-normativo de analogia entre as categorias da vida”.

¹¹² Cap. I, 2..

¹¹³ (2007: §24, p. 834).

sentido, *vd.* também o art. 27º/1). Dizer isto significa concluir que “não há, pois, cumplicidade negligente, nem cumplicidade dolosa na prática de crime negligente”¹¹⁴.

Mas, como sabemos, “a questão da ‘culpa dolosa’ só pode suscitar-se se previamente tiver podido comprovar-se a verificação de um ilícito doloso e, portanto, do dolo do tipo”¹¹⁵, pelo que importa agora questionar: quais as *modalidades do dolo* – ao nível do *tipo subjectivo de ilícito*¹¹⁶, *maxime* relativamente ao *momento volitivo do dolo* – que aqui se podem verificar (“dolo directo intencional”, “dolo directo necessário”, “dolo eventual”)¹¹⁷?

Quanto ao *facto doloso do autor*, parece natural considerar que *pode preencher qualquer uma dessas modalidades*.

Mas quanto ao *auxílio doloso*, que *modalidades de dolo* se podem verificar na conduta da pessoa colectiva (*rectius*, num seu agente físico qualificado legalmente para lhe imputar a responsabilidade criminal) para que esta possa ser considerada cúmplice? Apesar de o art. 27º/1 se referir simplesmente à necessidade de que o auxílio seja doloso, parecendo assim caber uma remissão para todos os n.ºs do art. 14º (i.é., para todas aquelas modalidades), uma *restrição* deve aqui ser encetada: parece-nos que *o dolo que acompanha o acto de auxílio deve revestir a modalidade de “dolo directo intencional” (art. 14º/1)¹¹⁸ ou “directo necessário” (14º/2)¹¹⁹*, pois cremos que, *à partida*, um “dolo eventual”¹²⁰ não será suficiente para suportar a punição da pessoa colectiva como cúmplice. Porquê? A questão deve ser considerada no conhecido domínio problemático da relevância criminal dos “comportamentos quotidianos”¹²¹. Adoptamos, neste particular, os ensinamentos de Roxin,

¹¹⁴ SILVA (2012:374). No mesmo sentido, DIAS (2007: §47, p. 893).

¹¹⁵ *Ibidem* (375).

¹¹⁶ Cf. *Ibidem* (272-274).

¹¹⁷ Sobres estas modalidades, previstas respectivamente nos n.ºs 1,2 e 3 do art. 14º, *vd. Ibidem* (366-368).

¹¹⁸ Que se verificará quando a pessoa colectiva auxiliadora “*tiver conhecimento efectivo da finalidade criminosa do autor*” – ABRANTES (2012:106, sublinhámos) – e *agir com intenção de auxiliar* [aumentando as hipóteses da sua realização – cf. DIAS (2007: §28, pp. 835-836)] *o facto criminoso do autor*.

Atente-se que ABRANTES descreve estas várias modalidades de dolo relativamente ao agente económico *pessoa singular* (sobre que incide o seu estudo – como esclarece nas pp. 63-66). No entanto, como veremos a seguir, estas modalidades de dolo têm de verificar-se primariamente no agente físico legalmente habilitado a responsabilizar criminalmente a pessoa colectiva, pelo que os excertos retirados deste A. logram aqui fácil aplicação.

¹¹⁹ Que se verificará quando a pessoa colectiva auxiliadora “*tiver conhecimento efectivo da finalidade criminosa do autor*” – ABRANTES (2012:106, sublinhámos) – e ainda assim o auxiliar, *representando que o seu auxílio favorecerá* [no sentido de aumento das hipóteses – cf. DIAS (2007: §28, pp. 835-836)] *de forma “inevitável”, “certa” ou “altamente provável”* [cf. *Ibidem* (§36, p. 367)] *a comissão do crime pelo autor*.

¹²⁰ Que se verificará quando a pessoa colectiva auxiliadora “*apenas contar com a possibilidade de o seu contributo poder vir a ser utilizado* [*rectius, possa vir a favorecer*, no sentido de aumentar as hipóteses – cf. *Ibidem* (§28, pp. 835-836)] num determinado tipo de crime (...) *e se conformar com tal possibilidade*” – ABRANTES (2012:106, sublinhámos).

¹²¹ Cf. DIAS (2007:836-838).

quando defende que “tais casos [de dolo eventual, em que ‘o participante *somente conta* com um comportamento delituoso do autor’ (sublinhámos)] não deverão [à *partida*] constituir cumplicidade em homenagem ao *princípio da confiança*”¹²². Dizemos apenas à *partida*, pois também aqui, à semelhança do que deve acontecer no plano internacional, como defende ABRANTES¹²³, deve valer a “importante excepção que o Autor [Roxin] prevê: o facto de o sujeito destinatário da contribuição ter uma ‘reconhecida propensão para a prática do facto’, o que poderá fazer com que o risco de que este possa utilizar a contribuição para o cometer seja de tal forma alto que se justifique uma quebra no princípio da confiança” e, consequentemente, que a pessoa colectiva deva, nesse caso, ser considerada cúmplice.

Mas é um dado inegável que as pessoas colectivas não agem, no plano do mundo real, sozinhas, servindo-se antes dos seus “agentes qualificados”, pelo que, acolhendo os ensinamentos de Germano Marques da SILVA, importa dizer que tais “elementos do crime (acção e culpa) devem verificar-se primariamente na pessoa ou pessoas físicas que o cometeram [o crime, *rectius*, no nosso caso, o acto de auxílio]”¹²⁴, i.é., e adaptando à hipótese de cumplicidade sobre que nos debruçamos, “terá antes de mais de [se] verificar se quem agiu na qualidade de órgão, de representante ou com autoridade para exercer o controlo da actividade (...) cometeu ou não [um *acto de auxílio*] e só depois, caso a resposta seja positiva, é que pode imputar-se *esse mesmo* [acto de auxílio] à sociedade [ou outro ente colectivo], se ocorrerem os pressupostos [que referiremos *infra*¹²⁵] de que a lei faz depender esta imputação logicamente *dependente*, mas lógica e cronologicamente *concomitante*”¹²⁶ (sublinhámos da primeira vez). Note-se que esta imputação inicial ao agente físico da pessoa colectiva (de que *depende logicamente* a imputação à pessoa colectiva) é uma operação, reiteramo-lo, *puramente lógica*, i.é., “não se refere [aquela dependência] à responsabilidade, no sentido de que a [responsabilidade] das pessoas colectivas fica dependente da das pessoas físicas que perpetraram o facto típico, mas que é a partir do facto e da culpa daquelas pessoas físicas que se há-de configurar a responsabilidade das pessoas colectivas”¹²⁷, de tal modo que, julgamos poder dizê-lo, a imputação do facto à pessoa colectiva se fará *nos mesmos*

¹²² *Ibidem* (§31, p. 838). *Vd.*, desenvolvidamente, *Ibidem* (837-838) e ABRANTES (100-101).

¹²³ (2012:104).

¹²⁴ (2009:209).

¹²⁵ Cap. III, 1.2..

¹²⁶ *Ibidem*. Isto mesmo resulta da adopção, pela legislação portuguesa, do “modelo de responsabilidade por representação ou substituição [ou indirecta]” das pessoas colectivas – cf. *Ibidem* (210).

¹²⁷ *Ibidem*.

termos em que se tenha previamente imputado tal facto ao seu agente individual (agindo o agente como autor, agirá a pessoa colectiva como autora, o mesmo acontecendo na hipótese de cumplicidade). Sublinhe-se, “a partir do facto e da culpa daquelas pessoas físicas”, dado que *a punição da pessoa colectiva há-de se estribar, sempre e em última análise, na sua acção e culpa (próprias), sendo aquele facto e culpa do agente constitutivos do facto e culpa da pessoa colectiva*¹²⁸.

1.4. A interpretação permitida pelo princípio da legalidade da intervenção penal: os argumentos interpretativos mobilizados no plano do ordenamento jurídico nacional

Como vimos *supra*¹²⁹, o problema aqui a dilucidar é, em última análise, um problema interpretativo, de interpretação dos critérios legais disponíveis no nosso ordenamento jurídico-penal. Eis-nos agora chegados, portanto, a um verdadeiro *punctum crucis* deste trabalho.

No ponto que agora se abre veremos como – recorrendo aos elementos interpretativos¹³⁰ (gramatical, sistemático, teleológico e histórico) e tendo em conta, nesse processo interpretativo desenvolvido ao abrigo do princípio da legalidade criminal, o preceituado na nossa Lei Fundamental (CRP) – poderemos extrair da consagração (ou admissibilidade) geral da responsabilidade criminal da pessoa colectiva a sua específica responsabilidade a título de cumplicidade.

1.4.1. O argumento jurídico-constitucional

A necessidade de atender ao “referente constitucional” em sede de interpretação constitui já um verdadeiro dado adquirido jurídico¹³¹, a que importa aqui dar cumprimento.

¹²⁸ Neste sentido, *Ibidem* (256-257).

¹²⁹ Cap. I, 2..

¹³⁰ Enquanto “elementos de que o intérprete lança mão para desvendar o verdadeiro sentido e alcance dos textos legais” – cf. MACHADO (2002:181).

¹³¹ Cf. COSTA (2002:363 e 2010:137-139) e DIAS (2007: §8, p. 14).

A responsabilidade criminal das pessoas colectivas *tout court* tem vindo a ser suportada constitucionalmente na leitura conjugada dos arts. 12º/2 (princípio da universalidade)¹³² e 2º (Estado de direito democrático)¹³³ da CRP.

Mas que dizer de constitucionalmente relevante para sustentar a específica responsabilidade *por cumplicidade*? Cremos não ser arriscado lançar aqui mão (para além, naturalmente, dos arts. constitucionais já referidos) do princípio da igualdade previsto no art. 13º da CRP – como *decorrência, no plano constitucional*, dos argumentos dogmáticos e político-criminais, que aduzimos *supra* – nos seguintes termos: *nos domínios em que o legislador consagrou já a responsabilidade criminal das pessoas colectivas*, recusar a possibilidade da sua específica responsabilidade por cumplicidade (mas admiti-la, em idênticas situações – em última análise, perante o mesmo facto, em que seja violado o mesmo tipo legal de crime –, para as pessoas singulares) seria consentir num tratamento discriminatório, porque “materialmente infundad[o], desprovid[o] de fundamentação razoável ou de justificação objectiva e racional”¹³⁴. E *materialmente infundado duplamente: de um ponto de vista dogmático*, porque, como vimos, afirmámos possuir a pessoa colectiva (*equiparando-a*, neste particular, à pessoa singular) as necessárias capacidades de acção e de culpa típicas do cúmplice¹³⁵; e, *de um ponto de vista político-criminal*, porque na sua punição como cúmplice convergem um conjunto de considerações político-criminais, entre as quais destacamos a necessária protecção dos bens jurídico-penais lesados pelos actos criminosos previstos e punidos nas respectivas normas¹³⁶⁻¹³⁷.

¹³² Cf. BRAVO (2008:102) e o Ac. TC n.º 213/95 (proc. n.º 479/93) – cf. o anexo, n.º 7.

Sobre o art. 12º (e em especial o seu n.º 2) da CRP, *vd.* MIRANDA/MEDEIROS (2010: 207 e ss., em especial anots. V e VIII) e CANOTILHO/MOREIRA (2007:327 e ss., em especial anots. III e IV).

¹³³ Cf. o Ac. TC n.º 302/95 (proc. n.º 35/94) – cf. o anexo, n.º 8. Cf. também o anexo, n.º 7.

Sobre o art. 2º (e em especial a expressão “Estado de direito democrático”) da CRP, *vd.* CANOTILHO/MOREIRA (2007:202 e ss., em especial anots. III-V) e MIRANDA/MEDEIROS (2010:93 e ss., em especial anots. II-VI e XI).

¹³⁴ BRAVO (2008: nota 106, pp. 102-103). Sobre o princípio da igualdade (art. 13º da CRP), *vd.* CANOTILHO/MOREIRA (2007:333 e ss., em especial, 338-341) e MIRANDA/MEDEIROS (2010: 213 e ss., em especial, 222-230 e 237, nesta última p. dizendo que: “Não obstante o artigo 13º da Constituição, na esteira das fórmulas oitocentistas, falar em igualdade dos cidadãos, é óbvio que o princípio não pode deixar de se projectar sobre as pessoas colectivas e sobre os grupos não personalizados” – sublinhámos).

¹³⁵ *Vd. supra* 1.3..

¹³⁶ *Vd. supra* 1.2..

¹³⁷ Tenha-se presente que, naturalmente, somos da opinião de que, no plano da realidade, “não são iguais as pessoas físicas e as pessoas colectivas” – SILVA (2008:156). No entanto, para efeito de *justificação da admissibilidade da responsabilidade criminal das pessoas colectivas por cumplicidade* – e para outro que *infra* (Conclusão) se assinalará – cremos poder invocar-se o princípio da igualdade, na sua dimensão de proibição do arbítrio, como decorrência da afirmação das capacidades (das pessoas colectivas) de acção e de culpa típicas do cúmplice, assim se *equiparando, no que toca às referidas capacidades*, pessoas colectivas e físicas, com base num *pensamento analógico*, como vimos *supra* 1.3..

1.4.2. O argumento gramatical: quadro-limite da interpretação permitida pelo princípio da legalidade

Como ensina Figueiredo DIAS, “o legislador penal é obrigado a exprimir-se através de palavras; as quais (...) se apresentam quase sempre *polissémicas*. Por isso o texto legal se torna carente de interpretação (e neste sentido, atenta a primazia da *teleologia* legal, de concretização, complementação ou desenvolvimento judicial), oferecendo as *palavras* que o compõem, segundo o seu *sentido comum e literal*, um *quadro* (e portanto uma *pluralidade*) de *significações* dentro do qual o aplicador da lei se pode mover e pode optar sem ultrapassar os limites legítimos da interpretação. Fora deste quadro, sob não importa que argumento, o aplicador encontra-se inserido já no domínio da analogia proibida. Um tal quadro (...) constitui por isso (...) *limite* da interpretação admissível [à luz do princípio da legalidade criminal¹³⁸] em direito penal”¹³⁹, de modo a dar cabal cumprimento à conhecida função de garantia¹⁴⁰ adstrita a este princípio.

Como se acabou de dizer, ao interpretar estas normas deveremos *optar* por uma das *significações* permitidas pelas *palavras* tomadas no seu *sentido comum e literal*. Mas importa saber que critério, em última análise, determinará a *significação a atribuir* (de entre as várias permitidas) às palavras do texto: para Castanheira NEVES “a resposta não pode ser senão uma – o contexto perspectivante será o contexto jurídico e a intencionalidade determinante será o ‘uso’ jurídico”¹⁴¹.

Apliquemos este ensinamento aos arts. que nos cabe interpretar. O art. 11º/2 estipula que “as pessoas colectivas e entidades equiparadas (...) *são responsáveis* (...)” (sublinhámos), sendo que o *contexto e uso jurídicos* conduzem-nos à conclusão de que esta referência respeita à *responsabilidade criminal* que se estabelece tanto quanto a factos que resultem da autoria (art. 26º) como da *cumplicidade* do agente (art. 27º). Por sua vez, o art. 27º/1 preceitua que “é punível como cúmplice *quem* (...)” (sublinhámos), termo que se revela igualmente genérico e capaz de abranger (também aqui olhando para o *contexto e uso*

¹³⁸ Sobre este princípio e a interpretação admissível em direito penal (e seus limites), *vd.* DIAS (2007:177-183, 187-193), NEVES (1988:3-10, 49-53) e COSTA (2002:354-357, 361-366 e 2010:135-148).

¹³⁹ (2007: §20, p. 188).

¹⁴⁰ Cf. *Ibidem* (§1, p. 177) e NEVES (1988:7-8).

¹⁴¹ (1988:117).

jurídicos) qualquer dos *sujeitos activos do crime*¹⁴² conhecidos pelo direito penal: as pessoas físicas e as *pessoas colectivas e equiparadas*¹⁴³.

Em conclusão, resulta da interpretação conjugada destes arts. que é *gramaticalmente possível* a punição de uma *pessoa colectiva ou entidade equiparada* (art. 11º/2 e 5) quando esta seja *cúmplice* (art. 27º) de outra pessoa colectiva ou singular.

Parece-nos sobretudo ser igualmente a partir de um argumento de pendor gramatical que Germano Marques da SILVA¹⁴⁴ assenta na conclusão da possibilidade de responsabilização da pessoa colectiva por cumplicidade.

Um raciocínio que consideramos extensível aos diplomas da legislação penal extravagante, ora do *primeiro*, ora do *segundo grupo*¹⁴⁵. Quanto aos do *primeiro grupo* (que remetem para os “termos gerais”), tendo em conta que, como afirma Germano Marques da SILVA, “o elemento histórico e sistemático conduz-nos à interpretação de que os referidos *termos gerais* são os estabelecidos no Código Penal”¹⁴⁶, não restam dúvidas de que também a posição que aqui sustentámos se aplica relativamente aos crimes neles previstos. Quanto aos do *segundo grupo*, não obstante não remeterem para os “termos gerais”, igualmente estatuem que as pessoas colectivas “são responsáveis” pelos crimes neles previstos, cabendo igualmente as considerações que já expendemos sobre as implicações do uso deste termo genérico.

1.4.3. O argumento sistemático

Não só o elemento gramatical depõe a favor da tese aqui sufragada, nem ele nos bastaria para aceder à “norma-texto”, ponto de chegada da interpretação, de que nos fala Faria COSTA¹⁴⁷, em que lograremos “atingir o conteúdo da norma, o seu sentido incriminador, o seu âmbito de protecção”¹⁴⁸. Também apelando à inserção sistemática dos arts. aqui em jogo (11º e 27º) se retira – a partir da leitura do “Título II – Do facto” do CP, onde se inserem os

¹⁴² Designação utilizada por SILVA (2012:51), como sinónimo de “agente” e “autor”, tudo expressões válidas para designar “o primeiro dos elementos constitutivos do tipo incriminador”, que “designa aquele que realiza a conduta típica (o facto típico)”.

¹⁴³ Sobre a inclusão das pessoas colectivas neste conceito, *vd. Ibidem* (51-52) e DIAS (2007:295-303).

¹⁴⁴ Recorde-se *supra* nota 50.

¹⁴⁵ *Vd. supra* nota 8.

¹⁴⁶ (2012:346).

¹⁴⁷ (2010:146-148).

¹⁴⁸ *Ibidem* (§3, p. 136).

referidos arts. – a seguinte conclusão lógico-sistemática: afirmar a possibilidade de estabelecimento de relações lógicas do artigo 11º (inserido no “Capítulo I – Pressupostos da punição”) com o 26º (inserido no “Capítulo II – Formas do crime”) – com o resultado prático de responsabilizar criminalmente a pessoa colectiva por autoria num dos crimes elencados no art. 11º/2 – é, do mesmo passo, retirar qualquer barreira de feição lógico-sistemática que pudesse inviabilizar o mesmo relacionamento entre o art. 11º e o art. 27º, dado que o art. 27º consta do mesmo Capítulo que o art. 26º, i.é., deve-se afirmar a possibilidade da sua “conexão intra-sistemática”¹⁴⁹⁻¹⁵⁰.

E o mesmo vale para a hipótese de estarmos perante algum dos crimes previstos em legislação penal extravagante (tanto do *primeiro*, como do *segundo grupo*¹⁵¹) que preveja a responsabilidade penal das pessoas colectivas (art. 11º/1), cujas normas se devem conexionar não apenas com o art. 26º mas também com o art. 27º.

1.4.4. O argumento teleológico(-funcional)

Diz Faria COSTA¹⁵² que “a pedra de toque da interpretação em direito penal está ancorada no pensamento teleológico” pois, sendo o direito penal “um direito de protecção de bens jurídicos, então a interpretação tem que ter como *telos*, justamente, a defesa daquele preciso e concreto bem jurídico que a norma penal incriminadora quer proteger¹⁵³. Nesta precisa compreensão não há uma interpretação geral e abstracta que cubra todo o direito penal. O que existe são interpretações dos crimes que a PE do CP consagra”. Tendo isto em conta e ainda que os n.ºs 1 e 2 do art. 11º são normas remissivas (remetem, respectivamente, para diplomas extravagantes consagradores da responsabilidade penal dos entes colectivos e para alguns tipos legais previstos na PE do CP), concluímos aqui com considerações que já tecemos (*supra* 1.2.): a necessidade *político-criminal* de proteger de forma eficaz os bens jurídicos tutelados pelos tipos legais para que remete o art. 11º/2 (mas também tutelados pelos diplomas para que remete o art. 11º/1) e que vimos conduzir à *defesa da punição dos comportamentos cúmplices dos entes colectivos que auxiliem na sua lesão* é,

¹⁴⁹ Cf. COSTA (2002:362 e 2010: §4, p. 136).

¹⁵⁰ RUGGIE (2008: §46, p. 15), como já dissemos *supra* na nota 80, raciocina de modo similar no contexto dos crimes internacionais.

¹⁵¹ *Vd. supra* nota 8.

¹⁵² (2010: §§1 e 2, p. 135 e, semelhantemente, em 2002:361).

¹⁵³ *Vd. também* DIAS (2007: §22, p. 190) e SOUSA (2009b:436).

simultaneamente, um *argumento interpretativo* de cariz *teleológico-funcional* para que, ao fazê-lo (ao admitir a punição de tais entes a título de cumplicidade pelos crimes para que remetem as normas citadas), logremos cumprir, do mesmo passo, a *função do direito penal* de tutela subsidiária de bens jurídicos¹⁵⁴ e a *teleologia específica da norma penal incriminadora* (recorde-se: “a defesa daquele preciso e concreto bem jurídico que a norma penal incriminadora quer proteger”) concretamente violada pelo ente colectivo.

1.4.5. O argumento histórico: uma perspectiva diacrónica (em especial o significado da reforma operada pela Lei n.º 59/2007, de 04/09)

Faria COSTA defende que “na linha metodológica interpretativa da norma penal (...) [por si propugnada] tem de existir adequação ao sentido histórico”¹⁵⁵.

A nossa perspectiva é a de que o direito penal nacional legislado das últimas décadas¹⁵⁶ tem evoluído no sentido de uma progressiva aceitação da responsabilidade penal dos entes colectivos: *desde* a postura inicial de consagração total da *regra da responsabilidade individual*¹⁵⁷, *passando* pelo acolhimento disperso (abrindo brechas naquele princípio), em certos domínios do direito penal secundário, da possibilidade – mas ainda excepcional, tendo em conta o ordenamento jurídico na sua globalidade – de responsabilizar as pessoas colectivas¹⁵⁸, *até* à abertura (operada pela Lei n.º 59/2007, de 04/09) da possibilidade dessa responsabilização no âmbito do direito penal de justiça à medida que, paralelamente, se foram disseminando os diplomas penais extravagantes que previam tal possibilidade. Neste *iter* evolutivo, a reforma do CP operada pela Lei n.º 59/2007 constituiu um marco decisivo,

¹⁵⁴ *Vd.* DIAS (2007: §15, pp. 113-114).

¹⁵⁵ (2010: §9, p. 139, *vd.* ainda 139-141 e 2002:363-364).

¹⁵⁶ Para uma resenha desses antecedentes normativos, com referências também a posições doutrinárias e jurisprudenciais, *vd.* SILVA (2009:24-59, 112-116), BRAVO (2008:250-258 – especificamente sobre os regimes penais avulsos) e Ac. TC n.º 213/95, na secção II (“A fundamentação”), ponto C., 3..

¹⁵⁷ Regra que já consentia, no entanto, alguma excepção. Neste sentido, *vd.* o art. 8º do ProjPG, em CORREIA (1963:76) e os esclarecimentos que se colhem na Acta da 6ª Sessão da ComRevCP sobre o seu alcance, em COMISSÃO REVISORA (1965:110-112). Projecto este no qual, como se sabe, se baseou o actual CP – *vd.* os pontos 1. e 15. do Relatório da Versão Original, constante do DL n.º 400/82, de 23/09, que pode ser consultado em PEREIRA/LAFAYETTE (2008:33-46). O acolhimento da referida excepção leva BRAVO (2003: nota 29, p. 226) a concluir que tal significa “não ser a admissibilidade da responsabilização penal de entes colectivos algo de estranho ao pensamento e à vontade do legislador penal de 1982”.

¹⁵⁸ Tendo-se iniciado o reconhecimento da responsabilidade criminal das pessoas colectivas, de forma sistemática, pelo domínio dos crimes económicos e fiscais, a partir dos anos oitenta do século passado, segundo SOUSA (2012:4 e 13). Cf. o ponto 7. do Relatório da Reforma Penal de 1995 (DL n.º 48/95, de 15/03), que consultámos em PEREIRA/LAFAYETTE (2008:47-51).

de tal modo que se pode verdadeiramente falar, por referência a ela, num *antes* e num *depois*. A nossa posição é a de que interpretar numa perspectiva *objectivista*¹⁵⁹ (interpretando o passado “à luz do presente”¹⁶⁰ e das suas exigências) o produto dessa reforma (*maxime* a redacção dada ao art. 11º) e o espírito que a impregnou¹⁶¹ é necessariamente abrir a possibilidade da responsabilização do ente colectivo se operar quanto a actos de auxílio incluídos no conceito de cumplicidade (art. 27º/1). A isso obriga a realidade do fenómeno¹⁶² e a necessidade, que temos vindo a referir¹⁶³, de levar a cabo uma eficaz tutela dos bens jurídicos ameaçados por tais condutas. Mas, ainda que se prefira a interpretação desenvolvida numa óptica mais *subjectivista* (que tradicionalmente se faz corresponder à “vontade histórica do legislador”¹⁶⁴, embora a linha de tempo aqui decorrida, importa notá-lo, sejam uns modestos oito anos...), cremos não ter sido outra a intenção do legislador de 2007 quando se referiu, abrangentemente, à possibilidade de as pessoas colectivas serem “responsáveis”¹⁶⁵, termo que, como já referimos *supra*¹⁶⁶, abre portas à responsabilidade por cumplicidade.

¹⁵⁹ Sobre a tradicional distinção, em sede interpretativa, entre a orientação objectivista e a subjectivista (que referiremos a seguir), *vd.* MACHADO (2002:177-181) e DIAS (2007: §23, p. 190).

¹⁶⁰ COSTA (2010: §12, p. 140 e 2002:364).

¹⁶¹ Apesar da letra da segunda parte do n.º 1 do art. 11º (“só as pessoas singulares...”), importa ter presente que a excepção aberta na primeira parte (“salvo o disposto...”) assume hoje um *latitude* (veja-se a diversidade de tipos legais incluídos no art. 11º/2 e respectivos bens jurídicos tutelados, bem como a diversa legislação extravagante que temos vindo a referir – *vd. supra* nota 8) que, nos parece, torna aquele “só” já *desajustado* ao novo “espírito” que perpassa o actual ordenamento jurídico, começando pelo próprio CP. Ademais, repare-se na *sintomática alteração da epígrafe do art. 11º* de “carácter pessoal da responsabilidade” (imediatamente antes da reforma de 2007) para “responsabilidade das pessoas singulares e colectivas” (com a nova redacção dada pela Lei n.º 59/2007, de 04/09), colocando *lado-a-lado* pessoas singulares e colectivas, inculcando uma certa ideia de *equiparação*. Neste sentido, concordamos com BRAVO (2008:185, 188-189): “a introdução da admissibilidade da responsabilização criminal de entes colectivos, em concomitância com as pessoas singulares – designadamente em um mesmo preceito –, é um claro indicador de que a lei contempla aquela possibilidade com um grau de ‘normalidade’ que a faz aproximar da ‘regra’ (...) afigurando-se-nos que passou, pois, a vigorar, entre nós, um *paradigma dual de responsabilidade criminal de pessoas humanas e de entes colectivos*” (p. 189, sublinhámos).

Em sentido divergente, *vd.* GONÇALVES (2007:104) e PEREIRA/LAFAYETTE (2008:86).

¹⁶² Recorde-se *supra*, 1.1..

¹⁶³ *Vd. supra* 1.2. e 1.4.4..

¹⁶⁴ COSTA (2010: §10, p. 139 e 2002:363).

¹⁶⁵ De facto, da Exposição de Motivos da “Proposta de Lei n.º 98/X que esteve na base da Lei 59/2007, de 04 de Setembro” – *cf.* SOUSA (2012: nota 2, p. 4), proposta de Lei em que no seu art. 11º/2 já figurava o termo “responsáveis”, [*vd.* GOVERNO (2006:19)] – importa transcrever a seguinte passagem, bem reveladora da intenção da revisão operada: “A revisão *procura fortalecer a defesa dos bens jurídicos*, sem nunca esquecer que o direito penal constitui a *ultima ratio* da política criminal do Estado. Assim, de entre as suas principais orientações, destacam-se: a consagração da responsabilidade penal das pessoas colectivas, tida como indispensável para prevenir actividades especialmente danosas” – *Ibidem* (3, sublinhámos na primeira e na última vez). SOUSA (2012:7) dá-nos ainda conta de que “na discussão parlamentar da Proposta de Lei n.º 98/X (...), o Ministro da Justiça limit[ou]-se a sublinhar como uma das principais orientações da revisão do Código Penal ‘a responsabilização, de forma geral, das pessoas colectivas’” (sublinhámos).

¹⁶⁶ 1.4.2..

Capítulo III - *Delimitação* da admissibilidade da responsabilidade criminal das pessoas colectivas e equiparadas por cumplicidade no direito penal português

1. Responsabilizar *quem*?

1.1. As pessoas colectivas que podem ser responsabilizadas por cumplicidade

Começemos por saber qual o *âmbito subjectivo*, i.é., o círculo de pessoas colectivas susceptíveis de serem responsabilizadas penalmente por praticarem actos de auxílio nos termos do art. 27º.

Perante auxílio a *crime constante de algum dos tipos legais previstos no art. 11º*, aplicar-se-ão os seus n.ºs 2, 3 e 5. Poderão assim ser responsabilizadas quaisquer pessoas colectivas [conceito onde se incluem “as associações (...), as sociedades desportivas, as fundações, as pessoas colectivas religiosas, as cooperativas¹⁶⁷, os agrupamentos complementares de empresas e os agrupamentos europeus de interesse económico”¹⁶⁸, bem como “todas as espécies de sociedades comerciais (...) sejam sociedades em nome colectivo, sociedades por quotas, com pluralidade de sócios ou unipessoais¹⁶⁹, sociedades anónimas ou em comandita”¹⁷⁰] e entidades equiparadas (nos termos do n.º 5, são elas: as sociedades civis¹⁷¹ e as associações de facto¹⁷²), mas já não o Estado, as organizações internacionais de direito público e outras pessoas colectivas públicas. Nos termos do n.º 3, nesta última categoria estão incluídas pessoas colectivas de direito público – nas quais se inserem as entidades públicas empresariais –, entidades concessionárias de serviços públicos e demais pessoas colectivas que exerçam prerrogativas de poder público. Vasta doutrina (embora em diferentes graus)¹⁷³ se tem pronunciado contra a largueza que o legislador resolveu atribuir a este conceito de “pessoas colectivas públicas”, no citado n.º 3 do art. 11º. Destacamos aqui

¹⁶⁷ Sobre estas, *vd.* SILVA (2009:219).

¹⁶⁸ BRAVO (2008:161-162).

¹⁶⁹ *Vd.* SILVA (2009:218-219).

¹⁷⁰ *Ibidem* (215-216).

¹⁷¹ *Vd. Ibidem* (216-217).

¹⁷² *Vd. Ibidem* (219-222) e BRAVO (2008:162-163).

¹⁷³ *Cf. Ibidem* (164 e ss., em especial 166-167), GONÇALVES (2007:104), COSTA (2010: §101, pp. 247-248) e MEIRELES (2008:124-127).

a posição de Susana Aires de SOUSA¹⁷⁴ – que perfilhamos integralmente – que, ao mesmo tempo que reconhece razoabilidade aos argumentos a favor da exclusão das “pessoas colectivas públicas por natureza ou territoriais – Estado, Regiões Autónomas e Autarquias Locais” – tem já “dúvidas que eles possam sustentar a exclusão da responsabilidade criminal de outros entes públicos, designadamente dos entes públicos dependentes (como é o caso das empresas públicas), ou, ainda mais grave, pessoas colectivas privadas (ainda que tenham a faculdade de exercer poderes de autoridade, ou sejam concessionárias de serviços públicos)”¹⁷⁵, considerando ser esta uma solução legislativa geradora de “vazios de punição e privilégios injustificados” e susceptível de consubstanciar, em última análise, uma “ofensa insuportável ao princípio da igualdade”¹⁷⁶. Em síntese, merece-nos apenas concordância a excepção operada pelo n.º 2 (proémio) do art. 11º (quanto ao Estado e às organizações internacionais de direito público) e a operada pelo n.º 3, al. a) (apenas quanto às Regiões Autónomas e Autarquias Locais, subsumíveis ao conceito de “pessoas colectivas de direito público”¹⁷⁷ presente na primeira parte da al.), discordando portanto das restantes: segunda parte da al. a), als. b) e c).

Estando em causa auxílio a *crime constante de algum dos regimes penais avulsos consagradores da responsabilidade criminal das pessoas colectivas*, os respectivos âmbitos subjectivos de aplicação devem neles procurar-se, sendo que a fórmula usada nos vários diplomas é igualmente a de “pessoas colectivas e entidades equiparadas”¹⁷⁸ (por vezes introduzindo ainda os termos “sociedades”¹⁷⁹, “meras associações de facto”¹⁸⁰, sociedades “irregularmente constituídas”¹⁸¹ e “outras entidades fiscalmente equiparadas”¹⁸²). Os âmbitos subjectivos de aplicação de tais regimes penais avulsos serão *plenamente* ou apenas *tendencialmente* coincidentes com o que assinalámos quanto ao CP. *Plenamente* coincidentes, quando os diplomas mobilizados remetam para os “termos gerais”¹⁸³, assim se

¹⁷⁴ Tem uma posição idêntica, SILVA (2009:214).

¹⁷⁵ (2012:12).

¹⁷⁶ *Ibidem* (13-14). Invocam igualmente o princípio da igualdade COSTA (2010: §101, pp. 247-248) e MEIRELES (2008:125).

¹⁷⁷ Como defende BRAVO (2008:166).

¹⁷⁸ Usam esta fórmula os diplomas que agrupámos no *primeiro grupo*, *supra* na nota 8.

¹⁷⁹ No Decreto-Lei n.º 28/84, de 20/01 (art. 3º) e na Lei n.º 15/2001, de 05/06 (art. 7º).

¹⁸⁰ No Decreto-Lei n.º 28/84 (art. 3º).

¹⁸¹ Na Lei n.º 15/2001, de 05/06 (art. 7º) e, embora o art. 3º do DL n.º 28/84 não se refira expressamente às sociedades irregularmente constituídas, “deve entender-se que as abrange também”, como defende SILVA (2009:217-218).

¹⁸² Na Lei n.º 15/2001, de 05/06 (art. 7º). Sobre estas entidades, *vd. Ibidem* (222-223).

¹⁸³ *Vd. primeiro grupo de diplomas supra* na nota 8.

devendo aplicar o regime do CP e, conseqüentemente, a excepção operada pelos n.ºs 2 e 3 do art. 11^o¹⁸⁴. *Tendencialmente* apenas, quando nos depararmos com diplomas que regulam autonomamente os termos da responsabilidade penal das pessoas colectivas¹⁸⁵ (se, p.ex., não procedem “a qualquer distinção nem restrição”¹⁸⁶, deve-se considerar que as pessoas colectivas públicas são susceptíveis de responsabilidade criminal pela prática dos crimes por si previstos e punidos¹⁸⁷).

Convém aqui deixar uma importante *nota terminológica*. Falamos de *pessoa colectiva* (na qual se insere a sociedade comercial), *não de empresa* – que é, no “*sentido objectivo*”¹⁸⁸ propugnado por Coutinho de ABREU¹⁸⁹, “*uma unidade jurídica fundada em organização de meios que constitui um instrumento de exercício relativamente estável e autónomo de uma actividade comercial*”, para cuja exploração é, em regra, constituída aquela sociedade (sendo a estrutura orgânica de direcção e controlo desta também a daquela)¹⁹⁰ –, *nem de sucursais, agências ou delegações*¹⁹¹ – que são parte da empresa, a cuja direcção geral se sujeitam, embora possuam alguma independência¹⁹². Deste modo, nem todas as pessoas colectivas são sociedades e nem todas as pessoas colectivas exploram empresas ou suas sucursais.

O universo subjectivo que temos por referência é, portanto, o (mais abrangente) das pessoas colectivas e entidades equiparadas, dado que apenas estas são, como já se disse¹⁹³, *sujeitos activos do crime* e, como tal, susceptíveis de responsabilidade criminal à luz do nosso ordenamento (cf., desde logo, o art. 11º/2 e 5). Conseqüentemente, por qualquer *acto de auxílio* cometido por *empresa* da pessoa colectiva ou por *sucursais, agências ou delegações* da empresa apenas poderá a *pessoa colectiva*, sua titular, vir a responder criminalmente, se verificados os pressupostos que referiremos a seguir (sem prejuízo da responsabilidade individual à luz do art. 12º).

¹⁸⁴ Neste sentido, *Ibidem* (213 e 215). Tenha-se, no entanto, presente o art. 3º/2 da Lei n.º 50/2007, de 31/08.

¹⁸⁵ *Vd. segundo grupo* de diplomas *supra* na nota 8.

¹⁸⁶ *Ibidem* (213).

¹⁸⁷ Neste sentido, *Ibidem* e BRAVO (2008:177-178).

¹⁸⁸ *Vd. ABREU* (2011:218).

¹⁸⁹ (2011:252 e, desenvolvidamente, 286-287).

¹⁹⁰ Neste sentido, ABREU (2013:24, *vd. ainda*, desenvolvidamente, os termos da distinção entre sociedade e empresa nas pp. 23-26).

¹⁹¹ Excluimos o termo filial, tal como (e pela mesma razão que) ABREU (2011: nota 100, p. 24).

¹⁹² Neste sentido, *Ibidem* (242-243).

¹⁹³ *Supra* Cap. II, 1.4.2..

1.2. Pressuposto formal e pressupostos materiais da imputação do acto de auxílio à pessoa colectiva (remissão para 2.2.)

O passo seguinte na delimitação desta responsabilidade é saber *quais os critérios de imputação do acto de auxílio cometido à pessoa colectiva*, i.é., que circunstâncias devem ocorrer para que juridicamente se possa considerar o *acto de auxílio* como tendo sido praticado *pela* pessoa colectiva – em suma, quais os requisitos para que se opere a *imputação subjectiva*¹⁹⁴.

Valerão aqui os critérios gerais de imputação, definidos legalmente para a responsabilidade dos entes colectivos, ínsitos nas als. a) e b) do art. 11º/2 do CP (e nos regimes penais avulsos)? *Veremos infra*¹⁹⁵ *que apenas a al. a), já não a al. b), se poderá alçar a critério de imputação do acto de auxílio à pessoa colectiva.*

Acolhemos a conceptualização de Germano Marques da SILVA, que distingue nos critérios de imputação um *pressuposto formal* e um outro *material*¹⁹⁶. O *pressuposto formal* traduz-se na exigência de “que o crime [no nosso caso, o *acto de auxílio*] seja *cometido por pessoas que nelas* [pessoas colectivas e entidades equiparadas] *ocupem uma posição de*

¹⁹⁴ Para o estabelecimento da *imputação subjectiva* é importante ter em conta não só as considerações que teceremos neste ponto, mas também as já expendidas *supra* Cap. II, 1.3. (quando abordámos a culpa típica do cúmplice e a prévia, em termos lógicos, imputação ao “agente qualificado” da pessoa colectiva) e 1.2. (quando interpretámos o art. 11º/7, que importa mobilizar perante hipóteses em que falhe a prévia imputação ao “agente qualificado”). Quanto à *imputação objectiva* nos referiremos *infra* 2.2..

¹⁹⁵ 2.2..

¹⁹⁶ (2009: respectivamente, 223-255 e 255-274 e, sobre ambos, 208 e 276-277).

liderança”¹⁹⁷ (nos termos do art. 11º/4, pelos seus “órgãos”¹⁹⁸ e representantes¹⁹⁹ ou por quem nela tiver autoridade para exercer o controlo da sua actividade^{200,201} –

¹⁹⁷ *Ibidem* (224). Mas já não, note-se – em virtude da inaplicabilidade da al. b) – “por quem aja sob a autoridade” dessas pessoas.

¹⁹⁸ Os órgãos susceptíveis de responsabilizar a pessoa colectiva serão, em princípio, “os seus órgãos activos, ou seja, os que têm o poder de formar [caso em que o órgão activo se designa como ‘interno’] ou emitir [caso do órgão activo ‘externo’] uma vontade juridicamente imputável à pessoa colectiva, mas pode suceder que outros órgãos possam também, enquanto actuam como tais e no âmbito das respectivas competências, responsabilizar a [pessoa colectiva]. São certamente casos *excepcionais*, mas a lei não os exclui. Parece que o conceito abrange as pessoas regularmente habilitadas pela lei ou pelos estatutos a agir em nome da [pessoa colectiva], a formar ou emitir uma vontade juridicamente imputável à [pessoa colectiva]” – *Ibidem* (230, sublinhámos).

Em síntese, concretizemos relativamente às pessoas colectivas que privilegiámos no presente estudo. Quanto às sociedades comerciais, são susceptíveis de a responsabilizar os seguintes órgãos: os “órgão[s] deliberativo-interno[s] [ou ‘activos’ ‘internos’], composto[s] pelo sócio único (nas sociedades unipessoais) ou pelos sócios em conjunto (...) – cf., v.g., arts. 53º, ss., (...), 246º, ss., 270º-E, 373º, ss. [tudo arts. do CSC]” – ABREU (2013:57, sublinhámos); mas também os “órgãos de administração e representação” (ou “activos” “externos”), que serão distintamente designados pela lei consoante o tipo de sociedade comercial em causa, ora como “gerência” nas sociedades por quotas (arts. 252º e ss.), ora como “conselho de administração” [art. 278º/1/a) e b)], “conselho de administração executivo” [art. 278º/1/c)] ou “um só administrador” (art. 278º/2 e 5) nas sociedades anónimas (tudo arts. do CSC) – *Ibidem* (58-59, sublinhámos).

Quanto às sociedades civis, são susceptíveis de as responsabilizar os respectivos órgãos de administração – cf. LEITÃO (2010:282) e art. 985º do CC.

Sobre os órgãos, vd. SILVA (2009:228-236).

¹⁹⁹ Sobre estes, vd. *Ibidem* (237-246).

²⁰⁰ Sufragando nós (como diremos *infra* 2.2.) a regra da *cumplicidade por acção* (não por omissão), parece-nos que uma tal acção imputável à pessoa que exerça poderes de autoridade (e por aí à própria pessoa colectiva) resultará com maior frequência de apenas alguns dos poderes integrantes do conceito de “autoridade” previsto no art. 11º/4 [e delineados por BRITO (2010: nota 29, p. 56)], a saber: dos poderes de decisão e direcção (já não tanto dos poderes de supervisão, controlo ou disciplinares, que cremos serem mais propensos a suportar condutas omissivas, embora não excluamos a possibilidade de servirem de suporte a algumas acções).

Quanto a este terceiro conceito de líder do art. 11º/4, SILVA (2009:253-254) diz-nos que “estas pessoas não são titulares de órgãos, não são também representantes, em sentido estrito, mas têm delegação de poderes de autoridade da administração para em situações concretas decidirem em nome da pessoa colectiva ou recebem esse encargo directamente da lei” (sublinhámos), exemplificando (p. 254) com “o responsável por um estabelecimento”.

²⁰¹ Também os agentes pertencentes à primeira e segunda categoria de líderes (previstas no art. 11º/4) deverão ter praticado uma acção (não uma omissão) e, conseqüentemente, os poderes em causa serão amiúde aqueles mesmos (vd. nota anterior) de decisão e direcção.

sublinhámos)²⁰². O *pressuposto material* (que se deve cumular com o anterior²⁰³) reconduz-se à necessidade de que tal *acto de auxílio* tenha sido praticado *em nome* (i.é., *exige-se a prática de um “acto funcional”*²⁰⁴) e *no interesse da pessoa colectiva* (“*age no interesse da*

²⁰² Devemos aqui deixar nota da posição de MEIRELES (2008:130) quando defende o seguinte: “Deve-se assim considerar que a pessoa colectiva, para efeitos da sua responsabilização criminal, deve ter agido através (...) de quem de algum modo a represente e que tenham agido no seu interesse e por sua conta – *devendo, neste sentido, englobar-se quem colabore com a actividade da pessoa colectiva, mesmo que não tenha um vínculo formal em relação a ela, o que pode suceder, por exemplo, com alguém que lhe preste serviços, como um vendedor ou contabilista e que pode ser, por sua vez, em si mesmo, uma pessoa colectiva*” (itálico nosso).

Somos, no entanto, *contra* esta *extensão* dos “agentes qualificados” a responsabilizar a pessoa colectiva *a quem não tenha vínculo formal em relação a ela*, muitos menos às *pessoas colectivas* que lhe prestem serviços (o que aliás, admitindo-o, tornaria dispensável o exercício reflexivo que aqui levamos a cabo). Somos *contra*, porque não conseguimos perceber em qual das categorias legalmente previstas desses agentes (cf. art. 11º/4) se deveriam inserir tais pessoas singulares ou até colectivas, pois sempre nos parece estar implícito em cada uma daquelas categorias um qualquer “vínculo formal” com a pessoa colectiva, onde não parece caber uma *simples relação contratual de prestação de serviços*. Mais, cremos que um tal *vínculo* será sempre de exigir *como um pressuposto (anterior)* para que se possa falar do *seguinte pressuposto material de actuação em nome e no interesse colectivo* como veremos já a seguir, pois (e antecipando o que diremos) *só um agente ligado à pessoa colectiva por um qualquer “vínculo formal” poderá actuar “em nome” da pessoa colectiva, i.é., poderá praticar um “acto funcional”* (durante o exercício das suas funções e por causa desse exercício).

Muito menos parece de admitir que uma qualquer *pessoa colectiva* pudesse ser um *agente qualificado a imputar um determinado facto a uma (outra) pessoa colectiva*, isto porque parece-nos que a *ratio essendi* que presidiu à construção dos critérios de imputação previstos nas als. a) e b) do art. 11º/2 foi precisamente a de, pela sua mobilização, *se poder ligar a pessoa colectiva à actuação de uma pessoa física ou singular*, dado que apenas esta última pode agir no mundo físico e real [vd. ALBUQUERQUE (2006:641), que já relativamente à proposta de lei interpretava os critérios de imputação, que viriam a resultar nas als. a) e b) do art. 11º/2, como neles estando em causa o cometimento da infracção criminal por “pessoa singular”]. *Coisa diferente* é a possibilidade (na qual se inclui a própria cumplicidade de que aqui cuidamos) *de participação entre pessoas colectivas* – mas aqui surgem já, aos olhos do direito penal, *dois distintos sujeitos, cada um deles responsável criminalmente*.

²⁰³ Neste sentido, *Ibidem* e SILVA (2009:257-258).

²⁰⁴ Esta exigência parte da ideia central de que “*a sociedade [ou outra pessoa colectiva] só se vincula enquanto o órgão [ou representante ou – como acrescenta ainda expressamente na p. 255 – quem detenha poderes de autoridade que lhe tenham sido delegados] actua no âmbito das suas funções [conferidas legalmente ou pelos estatutos da pessoa colectiva – no caso de órgão – ou conferidas por lei ou procuração – no caso de representante – ou ainda por lei ou delegação de poderes – no caso das pessoas com poderes de autoridade], pois fora desse âmbito [da lei, dos estatutos, da procuração ou da delegação de poderes] carece de poderes de representação da sociedade [ou outra pessoa colectiva]*” – *Ibidem* (248, sublinhámos).

Sobre os actos funcionais e o conceito “em nome”, vd. *Ibidem* (247-252 e 259-260).

Bastando-se com a exigência de que o agente tenha uma “actuação para benefício da pessoa colectiva”, ALBUQUERQUE (2010: anot. 14, p. 96).

Na análise do conceito “em nome”, importa ter ainda presente que, como salienta SILVA (2009:236), “tratando-se de órgão de composição plural, há que verificar no caso concreto como foi formada a vontade da sociedade”, que terá de se reger pelos “princípios que disciplinam a forma de vinculação da sociedade”. Neste domínio, alertamos apenas para a necessidade de, quanto aos *órgãos de administração das sociedades civis e comerciais*, verificar se estamos, *in casu*, perante uma *administração regida por um “método de representação disjunta”* (caso em que “cada um dos administradores tem o poder de vincular a sociedade”) ou antes por um dos “*métodos de conjunção*”, *seja ele integral, maioritário ou minoritário* (quando, respectivamente, “é necessária a intervenção de todos os administradores, da maioria, ou da minoria deles”) – ABREU (2013:589, sublinhámos). *Nas sociedades anónimas e por quotas vale a regra* (legal dispositiva) da “*conjunção maioritária*” (cf. arts. 261º/1, 408º/1 e 431º/3 do CSC) – cf. *Ibidem* (590). *Nas sociedades civis (entre as quais se contam as sociedades de advogados, por força do art. 1º/2 do RJSA) vale a regra* (legal dispositiva) do “*regime da administração disjunta*” (cf. art. 985º/1 *ex vi* 996º/1 do CC; que vale também nas sociedades de

[pessoa colectiva] o órgão ou representante que pratica o facto em ordem à organização, ao funcionamento ou à realização dos [seus] fins²⁰⁵ (...), mesmo se desses factos não resulte para a [pessoa colectiva, maxime para a sociedade civil ou comercial] qualquer proveito financeiro ou até acarrete dano²⁰⁶).

Mas, segundo Germano Marques da SILVA, *outros pressupostos materiais* se têm ainda de verificar para que o facto seja subjectivamente imputado à pessoa colectiva. Em primeiro lugar, “o facto não será imputado (...) se for praticado contra ordens ou instruções expressas de quem de direito. Neste caso o facto não corresponde à vontade da sociedade [ou outra pessoa colectiva] e por isso que não lhe pode ser censurado²⁰⁷ (cf. art. 11º/6). Em segundo lugar, tem ainda de se verificar a culpa própria da pessoa colectiva, que já mencionámos *supra*²⁰⁸.

Se o *acto de auxílio* em causa tiver partido de alguma *empresa* da pessoa colectiva ou de alguma das *sucursais, agências ou delegações* da empresa, cremos que poderá vir a ser imputado à pessoa colectiva, se verificados os mencionados *pressupostos*. O *pressuposto formal* verificar-se-á quando o *acto de auxílio* tenha sido *cometido por pessoas que ocupem uma posição de liderança na empresa ou sucursal, agência ou delegação*. Quem ocupe em concreto essa posição de liderança é algo a aferir casuisticamente mas, atendendo ao que dissemos *supra*²⁰⁹ relativamente ao facto de a estrutura orgânica de direcção e controlo da pessoa colectiva ser também a da *empresa*, pode suceder que tais líderes na pessoa colectiva e na *empresa* sejam os *mesmos*; já relativamente a alguma *sucursal, agência ou delegação* da empresa, a posição de liderança “cabe à pessoa que nela tem autoridade para exercer o controlo da respectiva actividade (...) [de que são exemplos o] director, gerente ou administrador²¹⁰. O *pressuposto material* verificar-se-á quando tal *acto de auxílio* tenha sido praticado *em nome e no interesse da empresa ou sucursal, agência ou delegação*, o que se traduzirá em que tal acto tenha sido praticado, no fim de contas e em regra, *em nome*

advogados – cf. art. 28º/1 do RJSA) – cf. LEITÃO (2010:284-285, mas considerando as pp. 282-284, sublinhámos).

²⁰⁵ *Um dos elementos da noção genérica de sociedade* (recorde-se *supra* nota 5) é justamente o seu *fim ou escopo lucrativo*.

²⁰⁶ SILVA (2009:261). Sobre o conceito “no interesse colectivo”, *vd. Ibidem* (260-265).

²⁰⁷ *Ibidem* (276). Sobre este pressuposto, *vd. Ibidem* (265-268)

²⁰⁸ Cap. II, 1.3.. Sobre este pressuposto, *vd. Ibidem* (268-274).

²⁰⁹ 1.1..

²¹⁰ ALBUQUERQUE (2010: anot. 13, p. 95).

(atendendo a que a empresa “é primordialmente organização objectivo-instrumental da sociedade-sujeito”²¹¹) e *no interesse* (a empresa é “instrumento de exercício”²¹² adstrito à prossecução da finalidade) da pessoa colectiva sua titular. Repare-se que aqui existem não apenas *dois*²¹³, mas já *três* (imputamos o *acto de auxílio* à *pessoa que ocupe uma posição de liderança* para o imputarmos à *empresa* para, de seguida, o imputarmos à *pessoa colectiva*) ou até *quatro* (no caso de *sucursal* de empresa – caso se entenda que a imputação daquela resulta numa imputação desta) *patamares de imputação*.

Têm de verificar-se igualmente os *restantes pressupostos materiais* já referidos.

2. Responsabilizar por que tipos de auxílio prestado a que crimes?

2.1. Responsabilizar por auxílio a que tipos de ilícito?

Passemos à determinação do *âmbito objectivo*, i.é., do conjunto de crimes que poderão ser auxiliados pelas pessoas colectivas e relativamente aos quais se lhes possa aplicar uma sanção.

Os *tipos de ilícito imputáveis* devem-se procurar em *cada um dos diplomas extravagantes que prevejam a punibilidade dos entes colectivos* e no art. 11º/2 (*proémio*) do CP.

Mas também aqui, tal como no *âmbito subjectivo*, o art. 11º/2 (*proémio*) se revela susceptível de críticas. Tomemos de empréstimo as palavras de Susana Aires de SOUSA²¹⁴, quando refere que “este catálogo de crimes eleito pelo legislador de 2007 tem merecido a crítica de alguma doutrina: quer pela ausência de um critério racional que permita compreender a escolha de alguns crimes (como por exemplo os crimes sexuais²¹⁵), quer pela não inclusão de outros delitos, designadamente de natureza patrimonial, como o furto, o dano, o abuso de confiança, a usura ou a receptação²¹⁶ ou mesmo de tipos fundamentais como o homicídio²¹⁷ ou as ofensas à integridade física”. Estamos do lado destes Autores que

²¹¹ ABREU (2013:25).

²¹² Recorde-se, *supra* 1.1., a noção de empresa em sentido objectivo.

²¹³ Como descrevemos *supra* Cap. II, 1.3..

²¹⁴ (2012:4-5).

²¹⁵ *Vd.* DIAS (2007: §31, p. 302) e COSTA (2010: §101, p. 247).

²¹⁶ *Vd.* BRAVO (2008:206).

²¹⁷ *Vd.* BRITO (2010:44) e MEIRELES (2008:128-129).

consideram injustificada a não inclusão daqueles delitos “de natureza patrimonial” e dos “fundamentais”.

2.2. Responsabilizar por que tipos de auxílio? Prestado a crimes de que natureza? Através de que critérios de imputação?

Neste ponto procuraremos dar resposta simultânea às três questões formuladas, tendo em conta que a resposta a cada uma delas apresenta conexões com as (e, por vezes, depende mesmo das) respostas às restantes. Ademais, tais respostas partem de uma consideração comum inicial, relativa à interpretação que temos por adequada do art. 11º/2.

Perante a hipótese de *cumplicidade colectiva*, julgamos que se deve ler do seguinte modo o art. 11º/2: “As pessoas colectivas e entidades equiparadas (...) são responsáveis [por cumplicidade dolosa por acção]²¹⁸ pelos crimes [dolosos cometidos na forma de acção ou de omissão, tentados ou consumados] previstos nos artigos (...) quando [o respectivo acto de auxílio] tenha sido cometid[o]: a) Em seu nome e no interesse colectivo por pessoas que nelas ocupem uma posição de liderança”. Note-se que, nesta interpretação do art. 11º/2 que agora estabelecemos, apenas a al. a) [já não a al. b)] funciona como *critério de imputação do próprio acto de auxílio*.

Passemos à resposta à primeira questão que encima este ponto (analisando a primeira parte do proémio): responsabilizar *por que tipos de auxílio?*

Refiram-se, inicialmente, *alguns requisitos* que se devem verificar *em qualquer tipo de auxílio*, para que este se possa arvorar em cumplicidade *punível*. A actuação do cúmplice deve ser acessória relativamente ao facto do autor, no duplo sentido descrito por Figueiredo DIAS²¹⁹. O acto de auxílio deve ser prestado dentro do lastro temporal que vai desde a preparação do cometimento do facto pelo autor até, regra geral, à consumação típica ou formal²²⁰. Tal acto tem ainda de se assumir como “um contributo efectivo para o facto do autor”. No entanto, em termos de *imputação objectiva*, “a prática do facto do autor não tem de ficar na *dependência* do contributo do cúmplice”, bastando que “este favoreça aquele”, o que se traduz apenas na exigência de “que o acto de cumplicidade aumente as hipóteses de

²¹⁸ Aqui consideramos terminar a *primeira parte* do proémio.

²¹⁹ (2007: §§16 e 17, pp. 830-831 e §18, pp. 831-832)

²²⁰ Cf. *Ibidem* (832-834).

realização típica por parte do autor”, no que se prefigura como um “critério paralelo ao da potenciação do risco”²²¹.

Vejamos então, especificamente, que *tipos de auxílio* se podem verificar.

Ao interpretar o art. 11º/2 falámos em *cumplicidade dolosa*, o que significa que o acto de auxílio tem que ser doloso. Tal corresponde, como já dissemos²²², à primeira exigência decorrente da “dupla referência” do dolo.

Falámos também em *cumplicidade por acção* (i.é., o acto de auxílio tem de se traduzir numa acção), já que perfilhamos o actual entendimento da doutrina²²³ e jurisprudência²²⁴ no sentido da *insusceptibilidade de cumplicidade por omissão*. Regra que, no entanto, consente uma *excepção*: tal como defende Figueiredo DIAS²²⁵, deveremos aceitar que quando a autoria do ente colectivo pressuponha “a verificação [nesse ente, *maxime* no agente-pessoa singular actuando em nome e no interesse do ente colectivo²²⁶] de pressupostos adicionais, nomeadamente de uma qualidade, uma intenção ou um dever especiais”, tal ente “omitente só poderá ser punido (eventualmente de forma duplamente atenuada, em nosso modo de ver: arts. 10º-3 e 27º-2) como *cúmplice*”.

E será possível *transpor*, para o nosso direito, os *tipos de cumplicidade* (“directa”, “vantajosa” ou “silenciosa”) que vêm sendo construídos no *plano internacional* e que já referimos²²⁷? Termos dito ser necessário um “contributo efectivo” para existir cumplicidade implica *afastar a “cumplicidade vantajosa” na vertente em que abranja a hipótese de obtenção de benefício para a pessoa colectiva não obstante a ausência de contribuição sua*. Termos afirmado ser, em regra, insusceptível uma cumplicidade por omissão significa *rejeitar a transposição do conceito de “cumplicidade silenciosa”*. Deste modo, *a cumplicidade punível à luz do nosso ordenamento será apenas, à partida, uma “cumplicidade directa”* (que corresponde, no fundo, aos casos em que o acto de auxílio é

²²¹ *Ibidem* (835-836).

²²² *Supra* Cap. II, 1.3..

²²³ *Vd.* DIAS (2007: §17, pp. 974-975).

²²⁴ *Vd.* os Acs. STJ de 31/03/2004 (proc. n.º 04P136) – pontos VII-X do Sumário e ponto 4. da Decisão – e de 15/04/2010 (proc. n.º: 1423/08.2JDLSB.L1.S1) – pontos VII e XIX do Sumário e ponto 1. da Questão Prévia.

²²⁵ *Ibidem*.

²²⁶ *Não existindo qualquer participação entre a pessoa colectiva e o agente-pessoa singular que aja em nome e no interesse colectivo ou sob a autoridade das pessoas que ocupem uma posição de liderança na pessoa colectiva em virtude de uma violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhes incumbem – nos termos, respectivamente, das als. a) e b) do art. 11º/2 [vd. SILVA (2012:346)] – é inaplicável qualquer “comunicabilidade das circunstâncias” ao abrigo do art. 28º [cf. DIAS (2007: §17, 975)].*

²²⁷ *Supra* nota 77.

praticado com dolo directo intencional ou directo necessário²²⁸) e, simultaneamente, “vantajosa”, termo aqui usado no sentido em que o acto de auxílio tem de ser praticado “no interesse colectivo” [art. 11º/2/a)]. Esta classificação não logra assim um *alcance operativo* à luz do nosso direito (dada a correspondência com estes outros conceitos) *tão vasto* como a *classificação seguinte*, de maior interesse prático para nós.

Quanto às *modalidades ou espécies principais de cumplicidade* da pessoa colectiva, a admitir em face do art. 27º, esta poderá incorrer: em *cumplicidade material* (por auxílio material, que “sem ser *execução*, ajuda ou facilita a *prática do crime*”²²⁹) ou em *cumplicidade moral*²³⁰ (por auxílio moral, que “intercede na formação da *vontade criminosa*, mediante contributo não constitutivo”²³¹), nesta última se incluindo a *indução* (que se reconduz a “hipóteses como as (...) de incentivar, aconselhar, sugerir, reforçar o propósito”²³²).

Dentro de cada uma destas *modalidades ou espécies principais* parece que podemos – adaptando o que vem sendo escrito no *plano internacional*²³³ – inserir algumas *sub-modalidades ou sub-espécies*. Naquele *auxílio material* julgamos poderem incluir-se as hipóteses de acções de *compra ou venda/fornecimento de bens* à pessoa *autora* ou ainda a acção de *financiamento* desta – tais acções constituem exemplos de “fornecimento de meios para a comissão de crimes”²³⁴. Nas hipóteses de *compra de bens* ou de *financiamento*, a prestação material em causa é uma prestação pecuniária que terá a consequência de “suportar e encorajar”²³⁵ a prática de crimes pela pessoa *autora*. Também a *prestação de alguns*²³⁶ *tipos de serviços* é susceptível de se inserir no conceito de *auxílio material*.

Quanto ao *auxílio moral*, este abrangerá casos de “aconselhamento técnico” e de “transmissão de informações” (mas já não a mera “compreensão” ou “aceitação”²³⁷), pelo

²²⁸ Recorde-se *supra* notas 118 e 119.

²²⁹ PEREIRA/LAFAYETTE (2008:130).

²³⁰ Utiliza os conceitos de cumplicidade material e moral, SILVA (2012:373-374). Sobre estas “espécies de cumplicidade”, *vd.* também DIAS (2007:835-838).

²³¹ PEREIRA/LAFAYETTE (2008:130).

²³² DIAS (2007: §49, p. 800, *vd.* também §45, p. 799). Considerando a indução como auxílio moral, *Ibidem* (§49, p. 801 e §29, p. 836).

²³³ *Vd.* ABRANTES (2012:29-42).

²³⁴ *Vd. Ibidem* (29-35).

²³⁵ *Ibidem* (34).

²³⁶ Dois exemplos se podem ver no caso 1).

²³⁷ DIAS (2007: §29, p. 836).

que nos parece caberem aqui igualmente as hipóteses de *outros tantos*²³⁸ *tipos de prestação de serviços* por parte da pessoa colectiva.

Respondendo agora à questão de saber relativamente *a que crimes* (atendendo à sua diferente *natureza* ou “*estrutura típica*”²³⁹) *se pode responsabilizar a pessoa colectiva por cumplicidade* (analisando a segunda parte do proémio do art. 11º/2), cremos que se exige que o crime seja *doloso* (o que corresponde à segunda exigência decorrente da “dupla referência” do dolo²⁴⁰) e que seja cometido ou na forma de *acção* ou de *omissão*, podendo ficar-se pela *tentativa*²⁴¹ ou vir a ser *consumado*.

Quanto aos *critérios de imputação*, dissemos já ser aplicável apenas a *al. a)* [não a *al. b)*] do art. 11º/2.

Expliquemos, começando pelo *critério da al. a)*. Parecem-nos correctas as palavras de Teresa Quintela de BRITO²⁴², quando defende que “a alínea a) do n.º 2 do artigo 11º reporta-se aos crimes directamente *cometidos por acção* ou *omissão* próprias da pessoa com posição de liderança” (sublinhámos). Deste modo, e tendo em conta que lemos o art. 11º/2 de molde a imputar actos de auxílio (já não a autoria dos próprios crimes), consideramos – por força do que defendemos anteriormente – que, perante a hipótese de cumplicidade, esta *al.* servirá *em regra* para imputar actos de auxílio cometidos *por acção* (*excepcionalmente por omissão*) pelas pessoas que ocupem uma posição de liderança.

Já a *al. b)* se revela bastante mais *problemática*. Em todo o caso, julgamos que *ela não serve como critério de imputação do acto de auxílio à pessoa colectiva*. *Duas diferentes perspectivas* se colhem na doutrina relativamente a esta *al. b)*. A *primeira* entende que nela se integra uma “*omissão*”²⁴³. *Por aqui não logramos conferir utilidade plena a tal critério de imputação* dado que, repita-se, partimos do pressuposto da *regra da insusceptibilidade de cumplicidade por omissão*. Uma *segunda perspectiva* (para nós decisiva no afastamento

²³⁸ Um exemplo se pode ver no caso 2).

²³⁹ SILVA (2012:32 e ss.).

²⁴⁰ *Vd. supra* Cap. II, 1.3..

²⁴¹ *Vd. DIAS* (2007: §34, p. 839).

²⁴² (2008:1434).

²⁴³ Neste sentido, não só DIAS/CAEIRO (2009:221 e, desenvolvidamente, 220-222 – embora, *atente-se*, relativamente ao similar critério de imputação incluído no art. 6º/1, segunda parte, da Lei n.º 52/2003, de 22/08, na versão anterior à redacção dada pela Lei n.º 59/2007, de 04/09), DIAS (2007: §32, p. 303 e 2006:761 – agora já relativamente ao “Anteprojecto” da reforma de 2007 do CP), mas também SILVA (2009:254-255 e 379) e BRAVO (2008:199).

da aplicação desta al.) encara-a antes como sendo consagradora de uma “*autoria por domínio da organização para a execução do facto típico, por parte da pessoa que ocupa uma posição de liderança*”²⁴⁴. Como se intui, *por aqui naufraga decisivamente a tentativa de aproveitar o critério de imputação da al. b) para imputar actos de auxílio à pessoa colectiva a título de cumplicidade (art. 27º), dado que o modelo da responsabilidade pelo “domínio da organização” está pensado apenas para a autoria*²⁴⁵ (art. 26º) – seja através da autoria mediata (ao jeito de Roxin²⁴⁶) ou da instigação (na esteira de Figueiredo DIAS²⁴⁷).

Quanto aos regimes penais avulsos consagradores da responsabilidade criminal dos entes colectivos, aplicam-se na íntegra as considerações anteriores, tanto relativamente aos diplomas do primeiro grupo (dado que remetem para o art. 11º/2 do CP), como relativamente aos do segundo grupo [uma vez que os arts. 3º/1 do DL n.º 28/84 e 7º/1 do RGIT consagram apenas um critério de imputação do acto de auxílio, equivalente ao constante da al. a) do art. 11º/2 do CP].

3. Responsabilizar como? Consequências da responsabilidade criminal da pessoa colectiva por cumplicidade

À luz do actual ordenamento, às pessoas colectivas aplicam-se *penas*, não medidas de segurança²⁴⁸.

Perante uma eventual situação de cumplicidade serão, naturalmente, susceptíveis de ser aplicadas todas as penas previstas no ordenamento jurídico para as pessoas colectivas²⁴⁹. No entanto, referiremo-nos apenas à *pena de multa* (prevista nos arts. 90º-B do CP e 12º/2 e 3 e 15º do RGIT – única legislação avulsa que mobilizaremos *infra* na Conclusão) por ser a *pena principal* sobre que importa fazer incidir a *atenuação especial* prevista no art. 27º/2,

²⁴⁴ BRITO (2008:1433 e, desenvolvidamente, 1432-1435 e 2010:58-62).

²⁴⁵ Já assim, BRITO (2010: nota 49, p. 68): “O domínio da organização para a execução do facto típico (...) pressupõe[e] e exige[e] a *autoria* do ente colectivo, que sempre haverá de estruturar-se sobre a *autoria* de um dos dirigentes da organização de que é titular” (sublinhámos).

²⁴⁶ *Vd.* DIAS (2007:788-789).

²⁴⁷ (2007: §27, pp. 789-790 e 805-806).

²⁴⁸ Ao contrário do que se entendia anteriormente – *vd.* art. 8º do ProjPG em CORREIA (1963:76) e Acta da 6ª Sessão da COMISSÃO REVISORA (1965:110).

²⁴⁹ Quanto às *penas previstas no CP* (que também se aplicam ao *primeiro grupo* de diplomas avulsos – *vd. supra* nota 8), *vd.* BRANDÃO (2009:463-471, sobre a pena de multa e 471-472, sobre a dissolução) e BRAVO (2008:213-246, sobre todas). Quanto às *sanções aplicáveis às pessoas colectivas na legislação penal avulsa constante do segundo grupo*, *vd. Ibidem* (280-287). [

atendendo a que a pena principal de dissolução (art. 90º-F) é insusceptível de doseamento²⁵⁰. Afirmada a responsabilidade criminal da pessoa colectiva por cumplicidade, a conclusão sobre o *quantum* de *pena de multa* que lhe caiba aplicar é resultado dos seguintes passos (aplicáveis tanto quando em causa estiver *tipo legal previsto no CP* como *em legislação avulsa*):

1º) Deverá começar-se pela “*investigação e determinação da moldura penal*” (ou “*pena aplicável*”)²⁵¹. Importa distinguir: *ou o tipo legal apenas prevê a pena de prisão aplicável a pessoas singulares (art. 90º-B/1)*, caso em que os *limites mínimo e máximo* da moldura da pena de multa resultarão da conversão operada nos termos do art. 90º-B/2 (1 mês de prisão corresponde a 10 dias de multa); *ou o tipo legal prevê exclusiva ou alternativamente a multa (art. 90º-B/3)*, caso em que se aplicarão à pessoa colectiva os *limites mínimo e máximo* previstos no tipo legal. *Caso o tipo legal em causa esteja previsto no CP*, vale, na falta de estipulação expressa, o *limite mínimo* de 10 dias (equivalente ao previsto no art. 47º/1), que se pode inferir do art. 90º-B/2²⁵². Já quanto ao *limite máximo*, vale, em caso de *concurso*, o limite de 3000 dias, correspondentes (art. 90º-B/2) aos 25 anos de prisão previstos no art. 77º/2²⁵³. *Tratando-se de tipo legal previsto no RGIT*, salvo disposição em contrário, os *limites mínimo e máximo* deverão ser elevados para o dobro (art. 12º/3 deste regime) devendo, no entanto, tais *limites* assim calculados conter-se dentro dos que se encontram expressamente previstos no art. 12º/2 (de 20 até 1920 dias).

2º) De seguida, deveremos proceder à *atenuação especial da pena*²⁵⁴. Quer se esteja perante a *hipótese prevista no art. 90º-B/3* ou perante a *prevista no art. 90º-B/1*, deveremos sempre atenuar (depois de a termos convertido nos termos do art. 90º-B/2, se estivermos perante esta *última hipótese*) a moldura nos termos do art. 73º/1/c).

3º) Cumprida a primeira das “três fases da determinação da pena” – a relativa à “*investigação e determinação da moldura penal*” – valerão as seguintes da “*determinação*

²⁵⁰ Neste sentido, MEIRELES (2006: nota 138, p. 101).

²⁵¹ Sobre esta primeira operação, vd. DIAS (2011:198-208) e ANTUNES (2010-2011:25-27).

²⁵² Neste sentido, BRAVO (2008:222-223).

²⁵³ Neste sentido, *Ibidem* (223-225) e BRANDÃO (2009:468).

²⁵⁴ Vd. DIAS (2007: §33, pp. 838-839 e 2011:302-313) e ANTUNES (2010-2011:49-50).

concreta da pena” (arts. 90º-B/4 e 5²⁵⁵ do CP e 13º do RGIT), da “escolha da pena e o âmbito das sanções aplicáveis” e do cumprimento da pena de multa (arts. 90º-B/6 e 7, 11º/9 a 11 do CP e 8º do RGIT)²⁵⁶. Deve ainda ter-se presente, neste *iter* metódico, o essencial dos “modelos da *moldura da prevenção*, preconizados por Figueiredo DIAS²⁵⁷ e Anabela Rodrigues, e adoptados pela jurisprudência maioritária – combinando os critérios da prevenção geral e especial [cf. art. 40º/1] e da culpa [cf. art. 40º/2]” que se aplicam assim às pessoas colectivas²⁵⁸.

4º) Nos casos em que uma pessoa colectiva seja cúmplice *em mais do que um crime*, a situação deve ser tratada ou como *concurso efectivo*, ou como *concurso aparente*, segundo os termos da distinção defendida por Figueiredo DIAS²⁵⁹, levando-se a cabo os respectivos procedimentos de determinação da pena²⁶⁰.

²⁵⁵ Sobre estes n.ºs, *vd.* BRANDÃO (2009:465-467) e, sobre o n.º 5, BRAVO (2008:226).

²⁵⁶ Sobre a *segunda e terceira fases referidas*, remetemos para as *considerações gerais* (mas devendo-se levar em conta a especificidade das pessoas colectivas) de DIAS (2011:208-212; citámos pp. 198 e ss.) e ANTUNES (2010-2011:27-57). Sobre, especificamente, a *pena de multa prevista no CP* aplicável às pessoas colectivas, o seu procedimento de determinação e o seu cumprimento, *vd.* BRAVO (2008:218-228) e BRANDÃO (2009:463-471). Sobre a *pena de multa prevista no RGIT*, *vd.* BRAVO (2008:284-285).

²⁵⁷ *Vd.* (2007:78-85).

²⁵⁸ BRAVO (2008:225-226). No mesmo sentido, BRANDÃO (2009:465) e MEIRELES (2006:100-102 e 106).

²⁵⁹ (2007:1005 e ss.).

²⁶⁰ No caso de *concurso de crimes efectivo*, *vd. Ibidem* (§51, pp. 1034-1035) e ANTUNES (2010-2011:42-44) e, no caso de *concurso de crimes aparente*, *vd.* DIAS (2007:1036-1038).

Conclusão

Delineando *respostas*, levantando algumas *questões*

Tentemos agora resolver os casos enunciados *supra* no Cap. I, 1., o que faremos seguindo a mesma esquematização então operada, dando as respostas sob as alíneas 1) a 4) (que correspondem aos casos com a mesma numeração). Devido a limitações de espaço, apenas salientaremos os aspectos mais relevantes de cada caso, devendo-se, em todo o caso, pressupor verificados os demais requisitos para admitir a responsabilidade do ente, que descrevemos ao longo deste estudo²⁶¹.

1) Nesta alínea deu-se *um exemplo de possíveis casos em que a pessoa colectiva poderá ser punida por cumplicidade na prática de um tipo legal que já prevê e pune algum ou alguns actos de auxílio*.

Caracterizemos o papel de cada um dos intervenientes: “Y”, E e F constituem um verdadeiro “grupo, organização ou associação cuja finalidade ou actividade [é] dirigida à prática de um ou mais crimes” (cf. art. 299º/1), crimes esses de escravidão *laboral*²⁶² (cf. art. 159º), sendo promotores e fundadores²⁶³ da “associação” (cf. art. 299º/1); pela centralidade do seu papel, “Y” assume-se como chefe ou dirigente²⁶⁴ da “associação” (cf. art. 299º/3); E e F são igualmente membros²⁶⁵ (cf. art. 299º/2); a “X, Lda.”, apesar de não ser membro, é *apoiante*²⁶⁶ (cf. art. 299º/2), *angariando vítimas e prestando auxílio no recrutamento de novos membros* para a associação.

“Y”, E, F e a “X, Lda.” são *autoras* do crime de associação, sendo as três primeiras ainda *autoras* dos crimes de escravidão.

A “X, Lda.”, na parte relativa à *angariação de vítimas*, acaba por se poder figurar como *cúmplice* (por *auxílio material, prestado com “dolo directo intencional”*²⁶⁷, na sub-

²⁶¹ Alertamos apenas para o facto de que demos já conta (comprovando-o com as apropriadas normas legais), aquando da redacção dos casos, de que os agentes agiram “*em nome*” da sociedade (civil ou comercial).

²⁶² Cf. o ponto VI do Sumário do Ac. TRP de 30/01/2013 (proc. n.º: 1231/09.3JAPRT.P1) e o anexo, n.º 9, al. a).

²⁶³ Vd. DIAS [dir.] (1999:1165-1166).

²⁶⁴ Vd. *Ibidem* (1168-1169).

²⁶⁵ Vd. *Ibidem* (1166-1167).

²⁶⁶ Vd. *Ibidem* (1167-1168).

²⁶⁷ Vd. *supra* nota 118.

*modalidade de prestação de serviços*²⁶⁸ – cf. art. 27º/1) nos crimes de escravidão, pelo que nos parece que se deveria punir este ente, em *concurso aparente*, por *autoria* (por ser *apoiante* – art. 299º/2) do crime de associação (enquanto “crime de organização”, que constitui o *sentido de ilícito dominado*) e *cumplicidade* nos crimes de escravidão (art. 159º – enquanto “crimes da organização”²⁶⁹, que constituem o *sentido de ilícito dominante*²⁷⁰), crimes de escravidão estes que se encontram numa relação de *concurso efectivo*²⁷¹ entre si.

Quanto à “Z, S.A.”, deverá ser punida (também por *auxílio material, prestado com “dolo directo intencional”, na sub-modalidade de prestação de serviços* – cf. art. 27º/1), em *concurso aparente*²⁷², como *cúmplice* no crime de associação (*maxime, é cúmplice na acção de apoio* – art. 299º/2 – levada a cabo pela “X, Lda.”)²⁷³ e como *cúmplice* nos crimes de escravidão (art. 159º), estes últimos em *concurso efectivo*²⁷⁴.

Quanto às *consequências jurídicas do crime*²⁷⁵, no caso de se optar pela pena de multa (art. 90º-B): à “X, Lda.” seria, imagine-se, aplicável uma moldura de 200 a 2000 dias de

²⁶⁸ Vd. *supra* Cap. III, 2.2..

²⁶⁹ *Ibidem* (§46, p. 1173).

²⁷⁰ Parece-nos que é o que resulta dos mais recentes ensinamentos de DIAS (2007:1015-1023), quanto aos *critérios indiciadores da aparência do concurso* [note-se que, onde *antes* o A. defendia a existência de concurso efectivo ou, excepcionalmente, uma relação de subsidiariedade ou consunção – em (1999: §46, p. 1173) – deve *hoje* ser actualizado com a compreensão mais recente do A. sobre toda a matéria do concurso de crimes: vd. (2007:977 e ss., 992 e ss. e 1005 e ss.)]. Tenha-se em conta especialmente o *critério dos “diferentes estádios de evolução ou de intensidade da realização global”*, dado que, estando nós perante casos onde concorrem um *crime de perigo abstracto* [o crime de associação criminosa do art. 299º – classificando-o assim, DIAS [dir.] (1999: §5, p. 1157)] e *vários crimes de dano* [os crimes de escravidão do art. 159º – classificando-o assim, vd. o anexo, n.º 9, al. b); para uma noção de crimes de dano e de perigo, vd. DIAS (2007: §45, pp. 308-309)], verifica-se que “o perigo ultrapass[a] ou ca[i] fora de uma relação de subsidiariedade (implícita), máxime, em virtude da pluralidade de bens jurídicos lesados ou ameaçados” [*Ibidem* (§30, p. 1022, sublinhámos)], pois o bem jurídico posto em causa com o crime de associação criminosa é a paz pública [neste sentido, DIAS [dir.] (1999: §4, p. 1157)] e o bem jurídico posto em causa com o crime de escravidão é a dignidade da pessoa humana [neste sentido, vd. Taipa de Carvalho *in* DIAS [dir.] (2012: §5, p. 671) e o anexo, n.º 9, al. c)]. Ora, segundo DIAS (2007: §30, p. 1022), “o sentido dominante do ilícito deve ser conferido ao comportamento global, ao menos em regra, pelo bem jurídico que sofre a forma mais intensiva de agressão” que, no caso em análise, é levada a cabo pelo crime de dano (escravidão).

²⁷¹ É o que resulta da lição de DIAS (2007: §7, pp. 1008-1009): estando em causa, como acontece relativamente aos crimes de escravidão, “*tipos que protegem bens de carácter eminentemente pessoal, a pluralidade de vítimas* [recorde-se que dissemos, *supra* Cap. I, 1., terem sido escravizadas dez pessoas] – e, consequentemente, a *pluralidade de resultados típicos* – deve considerar-se sinal seguro da *pluralidade de sentidos do ilícito* e conduzir à existência de um *concurso efectivo*” (sublinhámos).

²⁷² Vd. *supra* nota 270.

²⁷³ Vd. DIAS [dir.] (1999: §44, pp. 1172-1173). O exemplo dado pelo A. inspirou-nos, de certo modo, na construção da conduta cúmplice da “Z, S.A.” (embora o A. se refira ao transporte de armas).

²⁷⁴ Vd. *supra* nota 271.

²⁷⁵ Apresentaremos nos vários casos apenas as consequências para os entes *cúmplices*.

multa²⁷⁶ (correspondente à moldura obtida com o *concurso efectivo homogéneo*²⁷⁷ por *cumplicidade em vários crimes de escravidão – sentido de ilícito dominante*), nela se devendo considerar a *autoria do crime de associação criminosa*, enquanto *sentido de ilícito dominado*, no momento da determinação concreta da pena (art. 90º-B/4 e 5); à “Z, S.A.” seria, imagine-se, igualmente aplicável uma moldura de 200 a 2000 dias de multa²⁷⁸ (moldura resultante do *concurso efectivo homogéneo*²⁷⁹ por *cumplicidade em vários crimes de escravidão – sentido de ilícito dominante*), nela se devendo considerar agora já a *mera cumplicidade* no crime de associação criminosa, enquanto *sentido de ilícito dominado*, no momento da determinação concreta da pena – o que à *partida*, não ocorrendo outras circunstâncias, resultaria numa pena concreta *menos severa* do que a aplicada à “X, Lda.”.

2) Nesta alínea deu-se *um exemplo de possíveis casos em que a pessoa colectiva poderá ser punida por cumplicidade na prática de crimes previstos e punidos pela legislação penal extravagante (por força da remissão operada pelo art. 11º/1 do CP)*, neste caso, por cumplicidade na prática de crimes sancionados pelo *RGIT*.

A sociedade “L, S.A.”²⁸⁰ é *autora* de um crime de fraude fiscal qualificada²⁸¹ previsto no *RGIT* que ocorre, como refere Susana Aires de SOUSA²⁸², “quando duas ou mais circunstâncias previstas no artigo 104º [no nosso caso as previstas no n.º 1, als. a) e d)]²⁸³ se acrescentam às condutas ilegítimas tipificadas no artigo 103º [no nosso caso a prevista no n.º 1, al. a)]²⁸⁴”. A “L, S.A.” é *ainda autora* de um crime de branqueamento²⁸⁵ (art. 368º-A/1

²⁷⁶ Seguimos os passos [vd. os pontos 1º, 2º, 3º e 4º)] já estabelecidos *supra* no Cap. III, 3.: *primeiro*, convertemos (art. 90º-B/2) a moldura prevista no art. 159º (5 a 15 anos de prisão) numa moldura de 600 a 1800 dias de multa; *segundo*, atenuámos esta moldura [art. 73º/1/c)], obtendo-se assim uma outra, agora de 10 (limite mínimo inferido a partir do art. 90º-B/2) a 1200 dias de multa (reduzindo-se um terço de 1800 dias, que são 600 dias); *terceiro*, imagine-se que, dentro desta moldura atenuada, se determinaria uma pena concreta de 200 dias de multa (que seria a pena concreta por cada um dos dez crimes de escravidão aqui em causa – dado que existem dez vítimas); *quarto*, a moldura do concurso teria como limite máximo “a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes”, i.é., 2000 dias de multa (200 dias de multa x 10 crimes) e como limite mínimo “a mais elevada das penas concretamente aplicadas”, no caso corresponderia a 200 dias de multa (cf. art. 77º/2).

²⁷⁷ Cf. art. 30º/1, segunda parte e DIAS (2007: §8, p. 981).

²⁷⁸ Vd. *supra* nota 276.

²⁷⁹ Vd. *supra* nota 277.

²⁸⁰ Cujas condutas se reconduz a um dos exemplos apresentados por SOUSA (2009c:84-85).

²⁸¹ Considerando o “tipo matricial de *Fraude*” (p. 114) um crime de perigo e de aptidão (pp. 71-79) e o bem jurídico tutelado a obtenção das receitas tributárias (p. 71), vd. *Ibidem*.

²⁸² *Ibidem* (115).

²⁸³ Vd. *Ibidem* (115-116).

²⁸⁴ Vd. *Ibidem* (79-87).

²⁸⁵ Sobre o bem jurídico protegido neste crime, vd. ponto I do Sumário do Ac. TRL, de 29/03/2011 (proc. n.º: 40/09.4PEAGH.L1-5) e o anexo, n.º 10, al. a). No mesmo sentido, ALBUQUERQUE (2010: anot. 2, p. 955)

e 2), pois procede a uma operação legalmente cunhada por “conversão²⁸⁶ (...) de vantagens, obtidas por si (...) com o fim de dissimular a sua origem ilícita” (art. 368º-A/2).

A “C, D, E & Associados – Sociedade de Advogados, R.L.” (sociedade civil – art. 11º/5) é cúmplice [por auxílio moral, sob a forma de “aconselhamento técnico” e de “transmissão de informações”, prestado com “dolo directo intencional”²⁸⁷, na sub-modalidade de prestação de serviços²⁸⁸ – cf. art. 27º/1 do CP *ex vi* art. 3º/a) do RGIT] no crime de fraude fiscal [cf. art. 104º/3; é cúmplice por acção num crime de omissão²⁸⁹, dado que está em causa a conduta prevista no art. 103º/1/a)²⁹⁰] e co-autora do crime de branqueamento (cf. art. 368º-A/2), agora na modalidade de “auxílio”²⁹¹ àquela operação de conversão. A “C, D, E & Associados – Sociedade de Advogados, R.L.” será punida, em *concurso efectivo*²⁹² *heterogéneo*²⁹³, por *cumplicidade* no crime de fraude fiscal qualificada e por *co-autoria* num crime de branqueamento.

No caso de se optar pela pena de multa (arts. 12º/2 e 3 e 15º do RGIT), à “C, D, E & Associados – Sociedade de Advogados, R.L.” seria, imagine-se, aplicável uma moldura de 700 a 1300 dias de multa²⁹⁴, dentro da qual se determinaria a medida concreta da pena (art. 15º).

conclui ser o bem protegido a realização da justiça. Ainda segundo *Ibidem* (anot. 3, p. 955): “O crime de branqueamento é um crime de perigo abstracto quanto ao grau de lesão do bem jurídico protegido (...). Quanto à forma de consumação do ataque ao objecto da acção, as operações de conversão, transferência, ocultação e dissimulação são crimes de resultado e as operações de auxílio e facilitação são crimes de mera actividade”.

Vd. ainda ponto II do Sumário do Ac. TRL, de 29/03/2011 e o anexo, n.º 10, al. b).

²⁸⁶ Vd. *Ibidem* (anot. 11, p. 957).

²⁸⁷ Vd. *supra* nota 118.

²⁸⁸ Vd. *supra* Cap. III, 2.2..

²⁸⁹ Vd. *supra* Cap. III, 2.2..

²⁹⁰ Vd. SOUSA (2009c:82).

²⁹¹ Vd. ALBUQUERQUE (2010: anot. 14, pp. 957-958).

²⁹² Vd. o anexo, n.º 10, al. c) e DIAS (2007:1006-1011).

²⁹³ Cf. art. 30º/1, primeira parte e *Ibidem* (§8, p. 981).

²⁹⁴ Seguimos os passos [vd. os pontos 1º), 2º), 3º) e 4º)] já estabelecidos *supra* no Cap. III, 3.: *primeiro*, considerámos a moldura prevista no art. 104º/3 do RGIT (art. 90º-B/3) de 480 a 1920 dias; *segundo*, atenuámos esta moldura [art. 73º/1/c)], obtendo-se assim uma outra, agora de 10 (limite mínimo inferido a partir do art. 90º-B/2) a 1280 dias de multa (reduzindo-se um terço de 1920 dias, que são 640 dias); *terceiro*, imagine-se que, dentro desta moldura atenuada, se determinaria uma pena concreta de 700 dias de multa; *quarto*, importa agora considerar a moldura prevista no art. 368º-A/2, convertendo-a (art. 90º-B/2) para uma moldura de 240 a 1440 dias de multa; *quinto*, imagine-se que, dentro desta moldura, se determinaria uma pena concreta de 600 dias de multa; *sexto*, a moldura do concurso teria como limite máximo “a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes”, i.é., 1300 dias de multa (700 + 600 dias de multa) e como limite mínimo “a mais elevada das penas concretamente aplicadas”, no caso corresponderia a 700 dias de multa (cf. art. 77º/2).

3) Nesta alínea deu-se *um exemplo de possíveis casos em que a pessoa colectiva poderá ser punida por cumplicidade na prática de crimes previstos e punidos pelo CP (e incluídos no elenco do art. 11º/2 do CP)*.

A “N, S.A.” é *autora* de um crime de poluição²⁹⁵ [cf. art. 279º/2/a) e 6].

A “O, S.A.” será *cúmplice* na prática desse crime, por *auxílio material, prestado com “dolo eventual”*²⁹⁶, na *sub-modalidade de financiamento*²⁹⁷ (cf. art. 27º/1). Ocorre aqui a excepção, já *supra*²⁹⁸ referida, de que Roxin nos dá conta e que conduz a uma quebra no mencionado princípio da confiança.

Repare-se que o agente físico, aqui desencadeador de responsabilidade da pessoa colectiva, é um *gerente* da *sucursal* do banco, que goza de uma delegação de poderes de autoridade (terceira categoria de líder prevista no art. 11º/4²⁹⁹) concedida pela administração da pessoa colectiva. Agindo ao abrigo dessa delegação, agiu em nome e no interesse do banco e, por aí (salvo indicação em contrário³⁰⁰), em nome e no interesse da pessoa colectiva³⁰¹.

No caso de se optar pela pena de multa (art. 90º-B), à “O, S.A.” seria aplicável uma moldura de 10 a 400 dias de multa³⁰², dentro da qual se determinaria a medida concreta da pena (art. 90º-B/4 e 5).

4) Neste alínea deu-se *um exemplo de possíveis casos em que a pessoa colectiva poderia – se a redacção do art. 11º do CP o permitisse – ser punida por cumplicidade*.

Autora dos crimes em presença seria a “P, S.A.”.

²⁹⁵ Vd. Anabela Rodrigues in DIAS [dir.] (1999), que o qualifica como “um crime de desobediência, que implica um dano para o ambiente” (§46, p. 967), bem como os pontos III [sobre a noção de “crime de perigo concreto”, vd. DIAS (2007: §45, p. 309)] e IV [falando em “crime complexo”, em vez de “pluri-ofensivo”, vd. *Ibidem* (§49, pp. 311-312)] do Sumário do Ac. TRP de 09/04/2014 (proc. n.º: 2712/12.6TAGDM.P1) e o anexo, n.º 11.

²⁹⁶ Vd. *supra* nota 120.

²⁹⁷ Vd. *supra* Cap. III, 2.2..

²⁹⁸ Cap. II, 1.3..

²⁹⁹ Vd. *supra* nota 200.

³⁰⁰ Que existirá quando a pessoa colectiva “demonstrar [a falta do pressuposto de actuação *em nome e no interesse colectivo*], ou lançar a dúvida de que os seus órgãos ou representantes tenham agido em seu nome ou no seu interesse” – citou-se um excerto do ponto 5.4. do Parecer 10/94 do Conselho Consultivo da PGR [vd. BRAVO (2008:317)].

³⁰¹ Vd. *supra* Cap. III, 1.2..

³⁰² Seguimos os passos [vd. os pontos 1º) e 2º)] já estabelecidos *supra* no Cap. III, 3.: *primeiro*, considerámos a moldura prevista no art. 279º/2 (art. 90º-B/3) de 10 (vale, na falta de previsão expressa, o limite mínimo inferido a partir do art. 90º-B/2) a 600 dias de multa; *segundo*, atenuámos esta moldura [art. 73º/1/c)], obtendo-se assim uma outra, agora de 10 a 400 dias de multa (reduzindo-se um terço de 600 dias, que são 200 dias).

A “Q, Lda.” seria cúmplice (por *auxílio material, prestado com “dolo directo necessário”*³⁰³, na *sub-modalidade de venda/fornecimento de bens*³⁰⁴– cf. art. 27º/1) no crime de ofensa à integridade física simples (art. 143º)³⁰⁵, de que foi vítima uma pessoa, e no de ofensa agravada pelo resultado (art. 147º/1)³⁰⁶, de que foi vítima outra pessoa, que se encontram em *concurso efectivo*³⁰⁷ *heterogéneo*³⁰⁸.

No caso de se optar pela pena de multa (art. 90º-B), à “Q, Lda.” seria, imagine-se, aplicável uma moldura de 200 a 400 dias de multa³⁰⁹, dentro da qual se determinaria a medida concreta da pena (art. 90º-B/4 e 5).

A propósito deste caso surgem-nos algumas *questões*. Não podemos punir a pessoa colectiva cúmplice (nem a autora) neste caso, atento o necessário respeito pelo princípio da legalidade e, por isso, pela letra do art. 11º/2, que não inclui os tipos de ilícito aqui em causa. Mas, por isso mesmo, não será este um caso revelador de uma certa *insuficiência objectiva*³¹⁰ do art. 11º para dar resposta a alguma criminalidade colectiva que possa ocorrer em espaços legais ainda não preenchidos pelo n.º 2 daquele preceito? E não será também revelador de uma *insuficiência subjectiva*³¹¹ [pois, e supondo agora que o tipo de ofensa à

³⁰³ Vd. *supra* nota 119.

³⁰⁴ Vd. *supra* Cap. III, 2.2..

³⁰⁵ Paula Ribeiro de Faria in DIAS [dir.] (2012) classifica-o como “crime de resultado de dano” (§4, p. 299), em que o bem jurídico protegido é a integridade física (§5, p. 299).

³⁰⁶ Paula Ribeiro de Faria in *Ibidem* considera que aqui se protegem não apenas a integridade física, mas também a vida (§4, p. 385).

³⁰⁷ Cf. DIAS (2007: §7, pp. 1008-1009).

³⁰⁸ Cf. art. 30º/1, primeira parte e *Ibidem* (§8, p. 981).

³⁰⁹ Seguimos os passos [vd. os pontos 1º, 2º, 3º e 4º] já estabelecidos *supra* no Cap. III, 3.: *primeiro*, considerámos a moldura prevista no art. 143º/1 e convertemo-la (art. 90º-B/2 – pois, apesar de o art. 143º prever a pena de multa, não lhe atribuí uma moldura que possamos mobilizar) numa moldura de 10 (limite mínimo inferido a partir do art. 90º-B/2) a 360 dias de multa; *segundo*, atenuámos esta moldura [art. 73º/1/c)], obtendo-se assim uma outra, agora de 10 (limite mínimo inferido a partir do art. 90º-B/2) a 240 dias de multa (reduzindo-se um terço de 360 dias, que são 120 dias); *terceiro*, imagine-se que, dentro desta moldura atenuada, se determinaria uma pena concreta de 200 dias de multa; *quarto*, importa agora operar a agravação da moldura prevista no 143º/1 já convertida (10 a 360 dias de multa) agravando-a “de um terço nos seus limites mínimo e máximo” (art. 147º/1), obtendo assim uma moldura de 13 dias a 480 dias de multa; *quinto*, atenuámos esta moldura [art. 73º/1/c)], obtendo-se assim uma outra, agora de 10 (limite mínimo inferido a partir do art. 90º-B/2) a 320 dias de multa (reduzindo-se um terço de 480 dias, que são 160 dias); *sexto*, imagine-se que, dentro desta moldura atenuada, se determinaria uma pena concreta igualmente de 200 dias de multa; *sétimo*, a moldura do concurso teria como limite máximo “a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes”, i.é., 400 dias de multa (200 + 200 dias de multa) e como limite mínimo “a mais elevada das penas concretamente aplicadas”, no caso corresponderia a 200 dias de multa (cf. art. 77º/2).

³¹⁰ Vd. *supra* Cap. III, 2.1..

³¹¹ Vd. *supra* Cap. III, 1.1..

integridade física constaria do art. 11º/2, bastaria estar em causa um Hospital E.P.E. – art. 11º/3/a) – para que a punição não tivesse lugar]?

Já *supra* criticámos estes dois âmbitos, acolhendo o que vem sendo dito pela *doutrina* que reputamos certa nesta matéria. Cremos que uma eventual *revisão* do art. 11º deveria levá-la em conta. Mas, indo ainda mais longe relativamente ao *âmbito objectivo*, perguntamos: assistindo-se hoje a uma “irretorquível e imparável tendência para certa ampliação progressiva”³¹² dos termos da responsabilidade das pessoas colectivas, não seria de equacionar o avanço para um *outro* modelo desta responsabilidade, em que se abandonasse a lógica de lista (que tanto tem sido criticada pela doutrina³¹³, como vimos³¹⁴) de tipos legais imputáveis e se acolhesse uma solução – que vigora já noutros países do espaço europeu (como França³¹⁵, Bélgica³¹⁶ ou Holanda³¹⁷) – de consagração, na parte geral do nosso CP, de uma responsabilidade com carácter geral ou de “alcance virtualmente ilimitado (...) i.é., podendo aplicar-se a qualquer tipo de comportamento delituoso”³¹⁸ (similarmente ao que se passa já hoje com as pessoas singulares e até com as pessoas colectivas em muita da legislação extravagante³¹⁹ e no domínio contra-ordenacional³²⁰), podendo as pessoas colectivas ser autoras ou cúmplices *potencialmente* pela prática de *qualquer crime*³²¹? Uma tal revisão não nos chocaria. Mais, não se irá, também por esta via, prosseguir numa solução mais respeitadora de uma ideia de *igualdade* de tratamento (mas

³¹² PEREIRA/LAFAYETTE (2008:89).

³¹³ Para BRAVO (2008:202) não existe uma lista de crimes “naturalmente” imputáveis, pois “não existe uma ‘criminalidade de entes colectivos’”.

³¹⁴ *Supra* Cap. III, 2.1..

³¹⁵ Recorde-se, *supra* Cap. II, 1., o art. 121-2 do CP francês.

³¹⁶ *Vd.* o art. 5º/1 do CP belga e SILVA (2009:92-94). Reproduzimos a tradução deste A. do art. 5º/1: “Toda a pessoa colectiva é penalmente responsável pelas infracções intrinsecamente ligadas à realização do seu objecto ou à defesa dos seus interesses ou cujos factos concretos demonstrem que foram perpetrados por sua conta” (nota 90, p. 92).

³¹⁷ *Vd.* o art. 51º/1 do CP holandês, BRAVO (2008:151-153) e SILVA (2009:94-96). Reproduzimos a tradução deste último A. do art. 51º/1: “As infracções podem ser cometidas por pessoas físicas e pessoas colectivas” (nota 94, p. 95). Teresa Serra [*apud* SOUSA (2012: nota 4, p. 5)] dá-nos conta de que já em 1987, na Holanda, se condenava “um hospital ‘por homicídio negligente (...) de um paciente (...) em virtude da utilização de equipamento de anestesia ultrapassado (...)’”.

³¹⁸ BRAVO (2008:202), referindo-se ao ordenamento francês.

³¹⁹ *Cf.* todos os arts., já citados *supra* na nota 8, dos diversos diplomas (quer os do *primeiro grupo* como os do *segundo*) – todos esses artigos (excepto o art. 95º da Lei n.º 5/2006, 23/02) declaram que a pessoa colectiva será punível pela prática dos crimes (leia-se: todos os crimes) previstos em cada um desses diplomas.

³²⁰ *Cf.* art. 7º/2 do RGCO e DIAS (2007: nota 28, p. 295).

³²¹ Salienta a existência destes dois modelos “de punibilidade penal de entes colectivos”, BRAVO (2003:226-227).

agora³²²) entre *peessoas colectivas* e *peessoas físicas*, que invocámos³²³ para justificar a admissibilidade da *cumplicidade* daquelas primeiras, mas que também poderemos mobilizar para admitir a sua responsabilidade com carácter *geral* por qualquer crime legalmente previsto (*tal como se passa com as pessoas singulares*), atendendo a que nesse sentido militam não só razões de índole *político-criminal*³²⁴ mas também os mais recentes desenvolvimentos *doutrinários*³²⁵ que afirmam as capacidades de acção e de culpa das pessoas colectivas, *analogamente* ao que se passa com as pessoas físicas? Claro que, no plano da *realidade*, como dissemos já³²⁶, pessoas colectivas e pessoas físicas *não são a mesma coisa*. Mas isso, embora possa justificar *diferenças de grau* da sua responsabilidade, parece não poder ofuscar que elas são *iguais (rectius, análogas)* no que de essencial aqui importa: na *capacidade de delinquirem*.

Como se vê, o domínio da responsabilidade criminal das pessoas colectivas é um verdadeiro domínio jurídico em construção, onde a doutrina nacional (num movimento já antecipado noutros ordenamentos europeus) tem revisitado as suas próprias concepções e nos parece caminhar, paulatinamente, numa via para futuras novas aquisições. Com o presente estudo pretendeu-se, muito modestamente, contribuir para chamar a atenção sobre um específico ponto daquele domínio, foi ele o da responsabilidade por cumplicidade, a sua admissibilidade e o seu âmbito, à luz do nosso direito. Também a construção teórica, que aqui se teceu, fica agora exposta ao contraditório dogmático. Tal como àquilo que a realidade prática se encarregue de lhe desconstruir. Ou não fossem eles a verdadeira força motriz do Direito.

³²² Ao contrário do que se tratou *supra* Cap. III, 1.1., em que se referia a igualdade *entre as diversas pessoas colectivas*.

³²³ *Supra* Cap. II, 1.4.1..

³²⁴ *Vd. supra* Cap. II, 1.2..

³²⁵ *Vd. supra* Cap. II, 1.3..

³²⁶ *Supra* nota 137.

Bibliografia

- ABRANTES, António Manuel de Carvalho, 2012. *Entre neutralidade e cumplicidade – o envolvimento de agentes económicos na comissão de crimes internacionais*, Dissertação do 2º ciclo de Estudos em Direito, em Ciências Jurídico-Criminais, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra sob a orientação de António Pedro Nunes Caeiro, Coimbra.
- ABREU, Jorge Manuel Coutinho de, 2011. *Curso de Direito Comercial – Volume I: Introdução, Actos de comércio, Comerciantes, Empresas, Sinais distintivos*, 8ª Edição, Coimbra, Almedina.
- 2013. *Curso de Direito Comercial – Volume II: Das Sociedades*, 4ª Edição, Coimbra, Almedina.
- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, 2006. *A responsabilidade criminal das pessoas colectivas ou equiparadas* in Revista da Ordem dos Advogados, ano 66, Setembro, Lisboa.
- 2010. *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2ª Edição Actualizada, Lisboa, Universidade Católica Editora.
- ANTUNES, Maria João, 2009. *A responsabilidade criminal das pessoas colectivas entre o direito penal tradicional e o novo direito penal*, in Direito penal económico e europeu: textos doutrinários, Volume III, Instituto de Direito Penal Económico e Europeu, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, Coimbra Editora.
- 2010-2011. *Consequências Jurídicas do Crime: Lições para os alunos da disciplina de Direito Penal III da Faculdade de Direito de Coimbra*, Coimbra.

- BOHOSLAVSKY, Juan Pablo/OPGENHAFFEN, Veerle, 2010. *The Past and Present of Corporate Complicity: Financing the Argentinean Dictatorship*, in Harvard Human Rights Journal, Vol. 23 (disponível no sítio <http://harvardhrj.com/wp-content/uploads/2010/10/157-204.pdf>, consultado a 27/09/14).
- BRANDÃO, Nuno, 2009. *O regime sancionatório das pessoas colectivas na revisão do código penal*, in Direito penal económico e europeu: textos doutrinários, Volume III, Instituto de Direito Penal Económico e Europeu, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, Coimbra Editora.
- BRAVO, Jorge dos Reis, 2003. *Critérios de imputação jurídico-penal de entes colectivos (Elementos para uma dogmática alternativa da responsabilidade penal de entes colectivos)* in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 13, n.º 2, Abril-Junho, Coimbra, Coimbra Editora.
- 2008. *Direito penal de entes colectivos: ensaio sobre a punibilidade de pessoas colectivas e entidades equiparadas*, Coimbra, Coimbra Editora.
- BRITO, Teresa Quintela de, 2008. *Responsabilidade criminal das pessoas jurídicas e equiparadas: algumas pistas para a articulação da responsabilidade individual e colectiva* in Estudos em Honra do Professor Doutor José de Oliveira Ascensão, Vol. II, Coimbra, Almedina.
- 2010. *Responsabilidade criminal de entes colectivos. Algumas questões em torno da interpretação do artigo 11º do Código Penal*, in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 20, n.º 1, Janeiro-Março, Coimbra, Coimbra Editora.
- CAEIRO, Pedro/LEMOS, Miguel Ângelo, 2013. *Genocídio e cumplicidade* in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 23, n.º 3, Julho-Setembro, Coimbra, Coimbra Editora.

- CANOTILHO, J.J. Gomes/MOREIRA, Vital, 2007. *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Volume I, 4ª edição revista, Coimbra, Coimbra Editora.
- CLAPHAM, Andrew/ JERBI, Scott, 2001. *Categories of Corporate Complicity in Human Rights Abuses*, in *Hastings Int'l & Comp. L. Rev.*, Vol. 24:339 (disponível no sítio <http://www.amnesty.it/flex/cm/pages/ServeAttachment.php/L/IT/D/D.fab502508145d4673197/P/BLOB:ID=59>, consultado a 20/11/14).
- COMISSÃO REVISORA, 1965. *Actas das sessões da Comissão Revisora do Código Penal: Parte Geral*, Vol. I, Separata do Boletim do Ministério da Justiça, Lisboa.
- CORREIA, Eduardo, 1963. *Código Penal: projecto da parte geral*, separata do Boletim do Ministério da Justiça, n.º 127, Lisboa.
- COSTA, José de Faria, 1998. *A responsabilidade jurídico-penal da empresa e dos seus órgãos (ou uma reflexão sobre a alteridade nas pessoas colectivas, à luz do direito penal)*, in *Direito penal económico e europeu: textos doutrinários*, Volume I, Instituto de Direito Penal Económico e Europeu, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, Coimbra Editora.
- 2002. *Construção e interpretação do tipo legal de crime à luz do princípio da legalidade: duas questões ou um só problema?*, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 134º, nº 3933, Coimbra.
- 2010. *Noções fundamentais de direito penal (fragmenta iuris poenalis)*, 2ª Edição, Reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora.
- DIAS, Jorge de Figueiredo, 1998. *Para uma dogmática do direito penal secundário*, in *Direito penal económico e europeu: textos doutrinários*, Volume I, Instituto de Direito Penal Económico e Europeu, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, Coimbra Editora.

– 2006. *Quelques observations sur le problème de la responsabilité pénale des personnes morales en droit portugais*, in *Le droit penal à l'aube du troisième millénaire: mélanges offerts à Jean Pradel*, Paris, Edition Cujas.

– 2007. *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, 2ª edição, Coimbra, Coimbra Editora.

– 2011. *Direito Penal Português – Parte Geral, II, As Consequências Jurídicas do Crime*, 3ª Reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora.³²⁷

DIAS, Jorge de Figueiredo/CAEIRO, Pedro, 2009. *A Lei de Combate ao Terrorismo (Lei n.º 52/2003, de 22 de Agosto): sobre a transposição, para o direito português, da Decisão-Quadro do Conselho, de 13 de Junho de 2002, relativa à Luta contra o Terrorismo* in *Direito penal económico e europeu: textos doutrinários*, Volume III, Instituto de Direito Penal Económico e Europeu, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, Coimbra Editora.

DIAS, Jorge de Figueiredo [dir.], 1999. *Comentário Conimbricense do Código Penal – Parte Especial*, Tomo II, Coimbra, Coimbra Editora.

– 2012. *Comentário Conimbricense do Código Penal – Parte Especial*, Tomo I, 2ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora.

GONÇALVES, Manuel Lopes Maia, 2007. *Código Penal português anotado e comentado*, 18ª Edição, Coimbra, Almedina.

GOVERNO, 2006. *Proposta de Lei n.º 98/X* (disponível no sítio <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BI=D=33296>, consultado 10/11/14).

³²⁷ Chama-se a atenção para o facto de a obra de Figueiredo DIAS acabada de citar, não obstante a sua decisiva importância, possuir algumas desactualizações que podem, no entanto, ser superadas através da consulta da obra de ANTUNES, Maria João, 2010-2011. *Consequências Jurídicas do Crime: Lições para os alunos da disciplina de Direito Penal III da Faculdade de Direito de Coimbra*, Coimbra.

- LEITÃO, Luis Manuel Teles de Menezes, 2010. *Direito das Obrigações – Volume III: Contratos em especial*, 7ª Edição, Coimbra, Almedina.
- MACHADO, João Baptista, 2002. *Introdução ao Direito e ao discurso legitimador*, 13ª Reimpressão, Coimbra, Almedina.
- MACHADO, Jónatas, E.M., 2006. *Direito Internacional: do paradigma clássico ao pós-11 de Setembro*, 3ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora.
- MAGRAW, Kendra, 2009. *Universally Liable? Corporate-Complicity Liability Under the Principle of Universal Jurisdiction*, in *Minnesota Journal of Int'l Law*, Vol. 18:2 (disponível no [sítio http://www.law.umn.edu/uploads/rR/O3/rRO3ojA_UIsJPYL54xOtaQ/Magraw-Final-Online-PDF-03.30.09.pdf](http://www.law.umn.edu/uploads/rR/O3/rRO3ojA_UIsJPYL54xOtaQ/Magraw-Final-Online-PDF-03.30.09.pdf), consultado a 23/09/14).
- MEIRELES, Mário Pedro, 2006. *Pessoas colectivas e sanções criminais: juízos de adequação (contributo para um sistema sancionatório penal das pessoas colectivas)*, Coimbra, Coimbra Editora.
- 2008. *A responsabilidade penal das pessoas colectivas ou entidades equiparadas na recente alteração ao Código Penal ditada pela Lei 59/2007, de 4 de Setembro: algumas notas*, in *Julgar*, nº 5, Maio-Agosto, Coimbra, Coimbra Editora.
- MIRANDA, Jorge/MEDEIROS, Rui, 2010. *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2ª edição revista actualizada e ampliada, Coimbra, Coimbra Editora.
- NEVES, António Castanheira, 1988. *O princípio da legalidade criminal: o seu problema jurídico e o seu critério dogmático*, Coimbra.
- 1993. *Metodologia jurídica: Problemas fundamentais*, *Stvdia Ivridica* 1, Boletim da Faculdade de Direito, Coimbra, Coimbra Editora.

- PEREIRA, Victor de Sá/LAFAYETTE, Alexandre, 2008. *Código Penal: anotado e comentado*, Lisboa, Quid Juris.
- PINTO, Carlos Alberto da Mota, 2005. *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Edição (por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto), Coimbra, Coimbra Editora.
- PRADEL, Jean, 1993. *Le nouveau code penal français aperçus sur sa partie generale*, in *Revue de droit pénal et de criminologie*, nº 11, Novembro.
- 1998. *A responsabilidade penal das pessoas jurídicas no direito francês. Ensaio de resposta a algumas questões chave*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ano 6, nº 24, Outubro-Dezembro.
- RAMASASTRY, Anita, 2002. *Corporate Complicity: From Nuremberg to Rangoon - An Examination of Forced Labor Cases and Their Impact on the Liability of Multinational Corporations*, in *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 20 (disponível no sítio <http://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1208&context=bjil>, consultado a 23/09/14).
- ROCHA, Manuel António Lopes, 1998. *A responsabilidade penal das pessoas colectivas – Novas perspectivas*, in *Direito penal económico e europeu: textos doutrinários*, Volume I, Instituto de Direito Penal Económico e Europeu, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, Coimbra Editora.
- RUGGIE, John, 2008. *Aclaración de los conceptos de "esfera de influencia" y "complicidad". Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la Cuestion de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales y Otras Empresas Comerciales* (disponível no sítio <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G08/134/81/PDF/G0813481.pdf?OpenElement>, consultado a 8/10/14).

SCHÜNEMANN, Bernd, 2004. *Responsabilidad penal en el marco de la empresa. Dificultades relativas a la individualización de la imputación* in Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo LV, Madrid.

SILVA, Germano Marques da, 2009. *Responsabilidade penal das sociedades e dos seus administradores e representantes*, Lisboa, Editorial Verbo.

– 2012. *Direito penal português: teoria do crime*, Lisboa, Universidade Católica Editora.

SOUSA, Susana Aires de, 2009a. *A responsabilidade criminal do dirigente: algumas considerações acerca da autoria e participação no contexto empresarial*, in Boletim da Faculdade de Direito, Studia Iuridica 99, Separata de: Ars Iudicandi, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias, Vol. 2, Coimbra, Coimbra Editora.

– 2009b. *Direito penal das sociedades comerciais. Qual o bem jurídico?*, in Direito penal económico e europeu: textos doutrinários, Volume III, Instituto de Direito Penal Económico e Europeu, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, Coimbra Editora.

– 2009c. *Os crimes fiscais: análise dogmática e reflexão sobre a legitimidade do discurso criminalizador*, Reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora.

– 2010. *Algumas considerações sobre a responsabilidade criminal do dirigente empresarial*, in Revista Systemas, Vol. 2., n.º 1 (disponível no sítio <http://apps.uc.pt/mypage/faculty/susanaas/pt/publicacoes>, consultado a 12 de Maio de 2014).

– 2012. *Societas publicas (non) delinquere potest: reflexões sobre a irresponsabilidade dos entes públicos no ordenamento jurídico português*, in Actas do XV Encuentro AECA “Nuevos caminos para Europa: El papel de las empresas y los

gobiernos”, 20-21 de Setembro (disponível no sítio <http://apps.uc.pt/mypage/faculty/susanaas/pt/publicacoes>, consultado a 12 de Maio de 2014).

UNITED NATIONS, *Global Compact, The Ten Principles* (disponível no sítio <https://www.unglobalcompact.org/AboutTheGC/TheTenPrinciples/index.html>, consultado a 22/11/14).

Jurisprudência³²⁸

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 213/95, de 20/04/95, processo n.º 479/93 (Relator: Monteiro Diniz);

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 302/95, de 08/06/95, processo n.º 35/94 (Relator: Messias Bento);

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 26/02/2004, processo n.º 3658/03 (Relator: Serra Leitão);

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 31/03/2004, processo n.º 04P136 (Relator: Henriques Gaspar);

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 30/09/2008, processo n.º 0821431 (Relator: Rodrigues Pires);

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 24/03/2009, processo n.º 2766/08-1 (Relator: Gilberto Cunha);

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 31/03/2009, processo n.º 09A0053 (Relator: Nuno Cameira);

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 15/04/2010, processo n.º 1423/08.2JDLSB.L1.S1 (Relator: Maia Costa);

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 29/03/2011, processo n.º 40/09.4PEAGH.L1-5 (Relator: Margarida Blasco);

³²⁸ Os acórdãos proferidos pelos tribunais nacionais foram consultados no sítio www.dgsi.pt, excepto os acórdãos do Tribunal Constitucional, que foram consultados no sítio <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos>.

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 27/03/2012, processo n.º 1167/11.8TBOLH.E1 (Relator: João Manuel Monteiro Amaro);

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 30/01/2013, processo n.º 1231/09.3JAPRT.P1 (Relator: José Piedade);

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 09/04/2014, processo n.º 2712/12.6TAGDM.P1 (Relator: Augusto Lourenço);

The Zyclon B Case, 1st-8th March, 1946 (disponível no sítio http://www.worldcourts.com/ildc/eng/decisions/1946.03.08_United_Kingdom_v_Tesch.pdf, consultado a 27/09/14).

Cour de Cassation, Chambre Criminelle, 10 février 2010, 09-81145 (disponível no sítio <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURDECASSATION-20100210-0981145>, consultado a 7/10/14);

Legislação³²⁹

Charter of the International Military Tribunal (disponível no sítio <http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp>, consultado a 03/10/14);

Código Civil (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47344/66, de 25/11, com última alteração feita pela Lei n.º 23/2013, de 05/03);

Código Penal belga (disponível no sítio http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?DETAIL=1867060801%2FF&caller=list&row_id=1&numero=2&rech=4&cn=1867060801&table_name=LOI&nm=1867060850&la=F&dt=CODE+PENAL&language=fr&fr=f&choix1=ET&choix2=ET&fromtab=loi_all&trier=promulgation&chercher=t&sql=dt+contains++%27CODE%27%26+%27PENAL%27and+actif+%3D+%27Y%27&tri=dd+AS+RANK+&imgcn.x=41&imgcn.y=12#LNK0002, consultado a 08/12/14);

Código Penal francês (disponível no sítio <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20141007>, consultado a 07/10/14);

Código Penal holandês (alguns excertos deste CP estão disponíveis numa versão em inglês no sítio https://www.unodc.org/res/cld/document/nld/1881/penal_code_1881_excerpts_html/Netherlands_Penal_Code_1881_excerpts.pdf, consultado a 08/12/14);

Código Penal português (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23/09, com última alteração feita pela Lei n.º 69/2014, de 29/08);

³²⁹ Ordenada por ordem alfabética, excepto os Decretos-Lei e as Leis que estão ordenados por ordem cronológica. Todos os diplomas legais indicados, sem referência de outra fonte, foram consultados no sítio www.pgdlisboa.pt.

Código das Sociedades Comerciais (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 262/86, de 02/09, com última alteração feita pela Lei n.º 66-B/2012, de 31/12);

Código do Trabalho (aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12/02, com última alteração feita pela Lei n.º 55/2014, de 25/08);

Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (disponível no sítio <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/tpi-estatuto-roma.html>, consultado a 7/10/14);

Estatuto do Tribunal Internacional para a antiga Jugoslávia (disponível no sítio <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/tij-estatuto-jugoslavia.html>, consultado a 7/10/14);

Estatuto do Tribunal Internacional para o Ruanda (disponível no sítio <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/tij-estatuto-ruanda.html>, consultado a 7/10/14);

Decreto-Lei n.º 400/82, de 23/09, que aprovou o Código Penal;

Decreto-Lei n.º 433/82, de 27/10 (com última alteração feita pela Lei n.º 109/2001, de 24/12), que institui o ilícito de mera ordenação social e respectivo processo (Regime Geral das Contra-ordenações – RGCO);

Decreto-Lei n.º 28/84, de 20/01 (com última alteração feita pela Lei n.º 20/2008, de 21/04), que altera o regime em vigor em matéria de infracções antieconómicas e contra a saúde pública;

Decreto-Lei n.º 298/92, de 31/12 (com última alteração feita pelo Decreto-Lei n.º 157/2014, de 24/10), que estabelece o Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF);

Decreto-Lei n.º 15/93, de 22/01 (com última alteração feita pela Lei n.º 22/2014, de 28/04), que aprova a legislação de combate à droga;

Decreto-Lei n.º 48/95, de 15/03, que procede à revisão do Código Penal de 1982;

Lei n.º 15/2001, de 05/06 (com última alteração feita pela Lei n.º 75-A/2014, de 30/09), que estabelece um novo Regime Geral para as Infracções Tributárias (RGIT);

Lei n.º 52/2003, de 22/08 (com última alteração feita pela Lei n.º 17/2011, de 03/05), Lei de combate ao terrorismo;

Decreto-Lei n.º 229/2004, de 10/12, que aprova o Regime Jurídico das Sociedades de Advogados (RJSA);

Lei n.º 5/2006, de 23/02 (com última alteração feita pela Lei n.º 50/2013, de 24/07), que aprova o regime jurídico das armas e munições;

Lei n.º 32/2006, de 26/07 (com última alteração feita pela Lei n.º 59/2007, de 04/09), que aprova o regime da procriação medicamente assistida;

Lei n.º 23/2007, de 04/07 (com última alteração feita pela Lei n.º 29/2012, de 09/08), que aprova o regime jurídico de entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional;

Lei n.º 50/2007, de 31/08, que estabelece um novo regime de responsabilidade penal por comportamentos susceptíveis de afectar a verdade, a lealdade e a correcção da competição e do seu resultado na actividade desportiva;

Lei n.º 59/2007, de 04/09, que procede à vigésima terceira alteração ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23/09;

Lei n.º 109/2009, de 15/09, que aprova a Lei do Cibercrime, transpondo para a ordem jurídica interna a Decisão Quadro n.º 2005/222/JAI, do Conselho, de 24 de Fevereiro, relativa a ataques contra sistemas de informação, e adapta o direito interno à Convenção sobre Cibercrime do Conselho da Europa (que revogou a Lei n.º 109/91, de 17/08, com última alteração feita pelo Decreto-Lei n.º 323/2001, de 17/12).

Outras referências

Notícia online do Tribune de Genève (disponível no sítio <http://archives.tdg.ch/actu/economie/banque-privee-genevoise-lourdement-condamnee-france-2008-12-03>, consultado a 7/10/14).

Parecer 10/94 do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República (disponível no sítio www.dgsi.pt).

Anexo

Citações de Jurisprudência

N.º 1

Ac. do TRE de 24/03/2009 (proc. n.º 2766/08-1)

Al. a) Excerto do ponto III do despacho judicial transcrito na Fundamentação:

“Importa agora referir que as coimas, tal como algumas reacções penais, são aplicáveis tanto a pessoas singulares como a pessoas colectivas, sendo estas responsáveis pelas contra-ordenações praticadas pelos seus órgãos no exercício das suas funções (artigo 7º, do decreto-lei nº 433/82, de 27 de Outubro³³⁰). Deste modo, *a responsabilidade contra-ordenacional da pessoa colectiva pressupõe, necessariamente, uma conduta de um seu órgão, no exercício das suas funções. Tal conduta do órgão da pessoa colectiva pode consistir na autoria imediata ou mediata ou na instigação do ilícito contra-ordenacional imputado à arguida, ou ainda, na cumplicidade no facto contra-ordenacional*” (sublinhados nossos).

Al. b) Excerto do ponto III do despacho judicial transcrito na Fundamentação:

“Aqui chegados importa referir que uma primeira e segura observação que à partida se deve fazer, *face à factualidade que constava e consta da decisão administrativa recorrida para responsabilizar contra-ordenacionalmente a arguida é a de que a mesma não é suficiente para estribar a autoria da arguida pelos factos imputados nestes autos. Tal insuficiência deriva de não se ter averiguado em tempo próprio quem foi o agente singular dos factos contra-ordenacionais verificados e em que condições actuou*” (sublinhados nossos).

N.º 2

Ac. TRE de 27/03/2012 (proc. n.º 1167/11.8TBOLH.E1)

Al. a) Excerto do ponto 3.c) da Fundamentação:

“Nos termos do disposto no artigo 7º, n.ºs 1 e 2, do RGCO, as coimas podem aplicar-se tanto às pessoas singulares como às pessoas colectivas, sendo estas responsáveis pelas contra-

³³⁰ É o RGCO.

ordenações praticadas pelos seus órgãos no exercício das suas funções. Ora, sendo a arguida uma sociedade, a imputação a título de dolo ou de negligência exige a actuação dolosa ou negligente por parte de uma ou mais pessoas físicas, agindo no exercício das suas funções, em nome e no interesse dessa mesma sociedade. (...) Deste modo, *a responsabilidade contraordenacional da pessoa colectiva pressupõe, necessariamente, uma conduta de um seu órgão ou de um seu representante, no exercício das suas funções. Tal conduta do órgão ou do representante (agente, empregado, etc.) da pessoa colectiva pode consistir na autoria (imediata ou mediata) ou na instigação do ilícito contraordenacional imputado à arguida, ou, ainda, na cumplicidade no facto contraordenacional*” (sublinhados nossos).

Al. b) Excerto do ponto 3.c) da Fundamentação:

“Constata-se, pois, que a factualidade que consta da sentença revidenda, para responsabilizar contraordenacionalmente a arguida, extravasa a matéria descrita na decisão da autoridade administrativa (equivalente, para o que agora importa, à acusação penal), sendo certo que *os factos descritos em tal decisão não são suficientes para estribar a autoria da arguida pelos factos imputados nestes autos*” (sublinhados nossos).

N.º 3

Ac. TRC de 26/02/2004 (proc. n.º 3658/03)

Al. a) Excerto do ponto “Do Direito”:

“Claro que com este regime legal, não se afasta de todo em todo a responsabilidade da empregadora nos casos em que o facto ilícito em si, é praticado pelo trabalhador e o sujeito da contra ordenação, não é directamente a entidade patronal. *É o que se conclui facilmente do que prescreve o mencionado art.º 614º. Todavia, para que tal responsabilização possa vir a ocorrer, passa a ser exigível que desde logo, quer o auto de notícia, quer a participação contenham materialidade fáctica que impute directamente a prática do ilícito à empregadora, quer seja a nível de exclusiva autoria, quer de co-autoria, quer de cumplicidade* (cfr. artºs 26º e 27º do C. Penal, aplicáveis aos ilícitos contra ordenacionais

laborais, por força do disposto nos artºs 32º do D.L. 433/82 de 27/10 e 615º do C. Trabalho)³³¹ (sublinhados nossos).

Al. b) Excerto do ponto “Do Direito”:

“É evidente, repete-se, que a este [empregador] pode vir a ser imputada a prática de infracções da natureza daquela que ora se analisa. Todavia, para que tanto possa suceder, é necessário que do procedimento administrativo, constem factos donde se possa retirar a sua responsabilização, quer exclusiva, quer em regime de simultaneidade, alternatividade ou subsidiaridade. *E a verdade é que ‘in casu’ nenhuma factualidade existe, que permita sancionar a arguida, por qualquer das formas de participação contra ordenacional*” (sublinhado nosso).

N.º 4

Ac. TRP de 30/09/2008 (proc. n.º 0821431)

Al. a) Excerto do ponto 3 inserido no ponto “O Direito”:

“Entendeu-se na sentença recorrida que, ao sugerir à autora para mencionar, nos recibos, um tipo de prestação de serviços – músico – diverso do efectivamente realizado – professora de música - a fim de, por essa forma, poder beneficiar da isenção de IVA, a ‘D.....’ e por conseguinte a ré bem sabia que ajudava a autora a eximir-se ao pagamento do IVA, que era devido. Acontece que a falta de liquidação do IVA – quando haja, como era o caso, a obrigação legal de o liquidar – constitui crime de abuso de confiança fiscal, nos termos do art. 24 nºs 1 e 2 do RJIFNA (actualmente art. 105 nºs 1 e 2 do RGIT). *E, conforme se escreve na decisão sob recurso, ‘a sugestão à autora no sentido de mencionar falsamente uma actividade diversa por forma a, indevidamente, esta poder beneficiar da isenção do IVA, quando estava obrigada a liquidá-lo, constitui uma forma de participação no crime – a título de instigação ou pelo menos de cumplicidade: arts. 26 e 27 do Cód. Penal*” (sublinhado nosso).

³³¹ O Código do Trabalho aqui referido foi aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27/08 e já não se encontra em vigor.

Al. b) Excerto do ponto 3 inserido no ponto “O Direito”:

“porém quanto à eventual responsabilidade criminal da ré pouco resulta da matéria de facto, que de relevante, quanto a ela, contém apenas o nº 16 – ‘a ré sugeriu à autora para emitir recibos como músico, a fim de esta (a autora) poder beneficiar de isenção de IVA’. A responsabilidade penal das pessoas colectivas, no que tange aos crimes fiscais, está prevista no art. 7 do RJFNA (actualmente art. 7 do RGIT), onde se diz que as pessoas colectivas são responsáveis pelas infracções previstas neste diploma quando cometidas pelos seus órgãos ou representantes, em seu nome e no interesse colectivo (nº 1) (...) Contudo, *da matéria de facto dada como assente nada decorre quanto à concreta actuação dos representantes da ‘D.....’ neste caso. Não se sabe em que circunstâncias concretas foi feita à autora a sugestão de emitir recibos como músico, a fim de beneficiar de isenção de IVA, não se sabe sequer quem a fez, nem tão pouco se sabe se os órgãos competentes da ‘D.....’ alguma vez deliberaram sugerir aos professores que contratavam a emissão de recibos como músicos. (...) Deste modo, a singeleza da matéria de facto, que nada contém quanto à actuação concreta dos representantes da ‘D.....’ neste caso, não nos permite concluir pela verificação de qualquer conduta culposa por parte da ‘D.....’ (...).* Por conseguinte, face à factualidade de que dispomos, há que concluir não estarem preenchidos os elementos essenciais do crime de abuso de confiança fiscal, designadamente no que concerne ao preenchimento do respectivo elemento subjectivo. *Esta solução impediria desde logo que se tivesse trilhado o caminho da sentença da 1ª instância, que fez assentar a responsabilidade da ré no preceituado no art. 485 nº 2 do Cód. Civil e na prévia responsabilização criminal da ré por crime de abuso de confiança fiscal a título de instigação ou cumplicidade”* (sublinhados nossos).

N.º 5

Ac. STJ de 31/03/2009 (proc. n.º 09A0053)

Excerto do ponto 3) inserido no ponto “Matéria de Direito”:

“*Por outro lado, também é inquestionável que, com inteiro conhecimento da ré – e, mais do que isso, com a sua cumplicidade, tendo em conta o facto 16) – os recibos foram emitidos pela autora com indicações falsas, quer quanto à natureza dos serviços prestados (de professora de música, e não, como se declarou, de música), quer quanto ao montante do*

imposto devido (“espaço” dos recibos que se absteve de preencher por estarem isentas de IVA as prestações de serviços efectuadas por músicos nas condições previstas no nº 16, b), do artº 9º do CIVA)” (sublinhado nosso).

N.º 6

Cour de Cassation, Chambre Criminelle, 10 février 2010, 09-81145:

“l’arrêt de la cour d’appel de VERSAILLES, 9e chambre, en date du 3 décembre 2008, qui les a condamnés (...) la deuxième [‘PRIVATE BANKING CORPORATION’], pour complicité d’escroqueries et blanchiment aggravé, à trois millions d’euros d’amende, a prononcé une mesure de publication, et a statué sur les intérêts civils” (sublinhado nosso).

N.º 7

Ac. TC n.º 213/95 (proc. n.º 479/93)

Excerto do ponto 4 inserido no ponto C do ponto “II – A fundamentação”:

“O artigo 12º, nº 2, da Constituição, reconhece expressamente às pessoas colectivas capacidade de gozo de direitos e submissão aos deveres ‘compatíveis com a sua natureza’, superando assim uma concepção de direitos fundamentais exclusivamente centrada nos indivíduos. Segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada, 3ª edição, Coimbra, 1993, pp. 122 a 124, a determinação de quais sejam esses direitos e deveres ‘só pode resolver-se casuisticamente’, sendo porém claro que ‘o ser ou não ser compatível com a natureza das pessoas colectivas depende normalmente da própria natureza de cada um dos direitos fundamentais, sendo incompatíveis aqueles direitos que não são concebíveis a não ser em conexão com as pessoas físicas, com os indivíduos’. Ora, nada obsta a que o Estado de direito democrático ao qual incumbe não apenas ‘respeitar’ os direitos e liberdades fundamentais mas também ‘garantir a sua efectivação’ possa num quadro jurídico-penal bem delimitado no seu âmbito e na sua génese motivadora, alargar a responsabilidade criminal às pessoas colectivas em ordem à protecção de bens jurídicos socialmente relevantes e cuja defesa é condição indispensável do livre desenvolvimento da personalidade do homem. Assim sendo, não se tem por verificado qualquer impedimento constitucional à criminalização das pessoas colectivas ao nível do

direito penal secundário” (sublinhados em itálico nossos).

N.º 8

Ac. TC n.º 302/95 (proc. n.º 35/94)

Excerto do ponto II “Fundamentos”:

“sendo o *Estado de Direito material* um *Estado de justiça* (...), deve ele dar combate (se necessário for, pelo recurso a sanções penais) às violações mais graves dos respectivos bens jurídicos. E, sendo tais violações cometidas, as mais das vezes, por pessoas colectivas, e não por pessoas individuais, *as exigências de justiça que vão implicadas na ideia de Estado de Direito não podem deixar de legitimar, sub specie constitutionis, normas, como as que aqui estão sub iudicio, que consagram a responsabilidade criminal das pessoas colectivas*” (sublinhámos da última vez).

N.º 9

Ac. TRP de 30/01/2013 (proc. n.º: 1231/09.3JAPRT.P1)

Al. a) Excerto do ponto “Recurso em matéria de Direito”:

“Assim, na previsão se pretende integrar, entre outras formas de ‘escravidão’, a *laboral*, em que a vítima seja sujeita a uma situação de servidão, sendo objecto de uma completa relação de domínio por parte do agente, vivenciando um permanente ‘regime de medo’, *não tendo poder de decisão sobre o modo e tempo da prestação do trabalho e não recebendo qualquer parte da sua retribuição. O trabalho efectuado em tal situação de servidão ter-se-á de considerar trabalho realizado em condições análogas às de escravo*, em que a vítima, colocada sob o domínio do agente, é destituída de toda a dignidade inerente ao ser humano” (sublinhados nossos).

Al. b) Excerto do ponto “Enquadramento Jurídico-Penal”:

“Quanto ao grau de lesão do bem jurídico, o crime de escravidão é qualificado como um *crime de dano* (cfr. Paulo Pinto de Albuquerque in op. cit., p. 490), isto é, pressupõe a efectiva lesão do bem jurídico” (sublinhado nosso).

Al. c) Excerto do ponto “Enquadramento Jurídico-Penal”:

“A redução da pessoa humana à condição de objecto, de coisa (escravidão) (...) implica (...) a negação da raiz de todas as expressões da personalidade humana, que é a dignidade humana (cfr. Américo Taipa de Carvalho in Comentário Conimbricense do Código Penal, t. I, Coimbra Editora, 1999, p. 422). *O bem jurídico protegido pela incriminação é, assim, a dignidade da pessoa humana* (cfr. Américo Taipa de Carvalho in op. cit., p. 423)” (sublinhado nosso).

N.º 10

Ac. TRL, de 29/03/2011 (proc. n.º: 40/09.4PEAGH.L1-5)

Al. a) Excerto do ponto II, 3.3.:

“A punição do branqueamento *visa tutelar a pretensão estadual ao confisco das vantagens do crime*, ou mais especificamente, *o interesse do aparelho judiciário na detecção e perda das vantagens de certos crimes*” (sublinhados nossos).

Al. b) Excerto do ponto II, 3.3.:

“*No branqueamento está incluída a colocação (placement)* – a fase de maior risco, em que o delinquente se procura desembaraçar do numerário, retirando os fundos de qualquer relação directa com o crime, nomeadamente através da sua colocação numa conta bancária; *circulação (empilage)* – multiplicação das operações, em mais que um país se possível, com movimentos por várias contas, cheques sobre o estrangeiro, tudo com a finalidade de ocultação; *investimento (integração)* – operações com vista a criar a aparência de legalidade: investimento de curto prazo ... médio prazo... longo prazo” (sublinhados nossos).

Al. c) Excerto do ponto II, 3.3.:

“A recorrente foi condenada pela prática de um crime de branqueamento (...). *Trata-se de um crime autónomo em relação ao crime subjacente* (...) e que pode ser cometido por qualquer pessoa, inclusive o autor do crime subjacente” (sublinhados nossos).

N.º 11

Ac. TRP de 09/04/2014 (proc. n.º: 2712/12.6TAGDM.P1)

Excerto do ponto “Do Direito”:

“*O crime de poluição é um crime pluri-ofensivo em que os bens jurídicos tutelados pela norma incriminante não se confinam ao bem jurídico de feição colectiva como é o ambiente mas abrange igualmente bens jurídicos de natureza individual, como a vida, a integridade física e bens alheios de valor elevado*’, cfr. Ac. Trib. Rel. Coimbra de 09.07.2008, disponível em www.dgsi.pt. Embora proferido na vigência da anterior redacção o conceito é hoje igualmente aplicável, incluindo ao artigo 279º nº 1 do cód. penal. (...) Trata-se de um crime de perigo comum – no sentido de que cria perigo para um número indeterminado de pessoas - *sendo construído pelo legislador como crime de perigo concreto, ou seja, o perigo faz parte do tipo legal, tem de se concretizar num dos bens jurídicos protegidos pela norma*. A criação de perigo é, de facto, um elemento do tipo que tem de se verificar, pois estamos perante um crime de resultado de perigo. (...) Estamos perante um tipo de ilícito que visa a protecção de bens jurídicos colectivos (o ambiente) e individuais, (vida, integridade física e bens patrimoniais)” (sublinhados nossos).

Índice

Introdução	4
-------------------------	---

Capítulo I – Delineando o problema

1. Alguns casos: apelo à sua relevância jurídico-penal.....	7
2. Os dados legais, jurisprudenciais e doutrinários. A assunção do problema como problema de interpretação (remissão para o Cap. II, 1.4.).....	11

Capítulo II – Defesa da admissibilidade da responsabilidade criminal das pessoas colectivas e equiparadas por cumplicidade no direito penal português

1. Responsabilizar <i>porquê?</i> Os argumentos.....	15
1.1. <i>Tendência</i> para a admissibilidade da <i>responsabilidade criminal das pessoas colectivas por cumplicidade</i> no direito internacional e a sua <i>afirmação</i> no direito estrangeiro (<i>maxime</i> em França).....	15
1.2. Argumentos político-criminais.....	19
1.3. Argumentos dogmáticos: as capacidades de acção e de culpa <i>típicas do cúmplice</i>	22
1.4. A interpretação permitida pelo princípio da legalidade da intervenção penal: os argumentos interpretativos mobilizados no plano do ordenamento jurídico nacional.....	26
1.4.1. O argumento jurídico-constitucional.....	26
1.4.2. O argumento gramatical: quadro-limite da interpretação permitida pelo princípio da legalidade.....	28
1.4.3. O argumento sistemático.....	29
1.4.4. O argumento teleológico(-funcional).....	30
1.4.5. O argumento histórico: uma perspectiva diacrónica (em especial o significado da reforma operada pela Lei n.º 59/2007, de 04/09).....	31

Capítulo III - *Delimitação da admissibilidade da responsabilidade criminal das pessoas colectivas e equiparadas por cumplicidade no direito penal português*

1. Responsabilizar <i>quem?</i>	33
1.1. As pessoas colectivas que podem ser responsabilizadas por cumplicidade.....	33
1.2. Pressuposto formal e pressupostos materiais da imputação do acto de auxílio à pessoa colectiva (remissão para 2.2.).....	36
2. Responsabilizar <i>por que tipos de auxílio</i> prestado a <i>que crimes?</i>	40
2.1. Responsabilizar por auxílio a <i>que tipos de ilícito?</i>	40
2.2. Responsabilizar <i>por que tipos de auxílio?</i> Prestado a <i>crimes de que natureza?</i> Através de <i>que critérios de imputação?</i>	41
3. Responsabilizar <i>como?</i> Consequências da responsabilidade criminal da pessoa colectiva por cumplicidade.....	45

Conclusão

Delineando <i>respostas</i>, levantando <i>algumas questões</i>	48
--	----

Bibliografia	56
---------------------------	----

Jurisprudência	64
-----------------------------	----

Legislação	66
-------------------------	----

Outras referências	70
---------------------------------	----

Anexo

Citações de Jurisprudência	71
---	----