



FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE LISBOA



RELATÓRIO DE ESTÁGIO

RESPONSABILIDADE CONTRAORDENACIONAL AMBIENTAL

*O procedimento administrativo integrado na esfera de competências da Brigada de
Proteção Ambiental da Polícia de Segurança Pública*

Mestrado em Direito e Prática Jurídica
Especialidade de Direito do Ambiente, Recursos Naturais e Energia

Apresentado à Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
para obtenção do grau de Mestre em Direito,
sob orientação de

Professor Doutor Paulo de Sousa Mendes, pela Faculdade de Direito
Comissário Bruno Filipe Branco, pela Polícia de Segurança Pública

Lisboa, 2021

Para os meus pais

Agradecimentos

*Bom: então acho extraordinário que eu esteja vivo. E sinto-me bem eu.
Mas não me sinto eu sozinho.
Outras partes de mim estão em outro lado e são os filhos que dormem, ou
são os trabalhadores com quem falei, ou a terra que ajudei a trabalhar.
E é como se eu fosse só uma parte de qualquer coisa muito grande que vai
para além das pessoas conhecidas e chega às pessoas conhecidas dessas
e a outras e para o passado e para o futuro.*

Vergílio Ferreira

Eu não sou sozinha. O que faço é um reflexo de quem sou, mas também de quem me acompanha, quem me inspira e quem faz de mim uma pessoa melhor. Palavras nunca serão suficientes para agradecer por isso. Fica um ensaio:

Agradeço ao Professor Paulo de Sousa Mendes, cuja obra me inspirou a aprofundar esta temática. Sou-lhe grata por sempre me ter incentivado a seguir a via do estágio, nunca desmerecendo os meus objetivos e fazendo-me lutar por alcançá-los.

Ao Comissário Bruno Branco, agradeço por me ver como nunca ninguém me viu; por me ajudar a encontrar-me no mundo do Direito e na vida, já que o primeiro levou à segunda; pela disponibilidade, carinho e amizade.

Ao Núcleo de Segurança Privada e, em especial, à Brigada de Proteção Ambiental do Comando Metropolitano de Lisboa da Polícia de Segurança Pública, um profundo obrigada por fazerem parte desta minha pequena aventura, que graças a vós tanto me engrandeceu.

Ao Secretário-Geral da Procuradoria-Geral da República de Lisboa, Carlos Adérito Teixeira, uma palavra de eterna admiração pelo trabalho que tem desenvolvido ao longo destes anos. Agradeço por ter encontrado tempo para partilhar comigo a sua visão sobre o ambiente. Encontrei nas suas palavras a inspiração que precisava para fazer avançar esta análise.

Aos Bombeiros Voluntários de Leiria por serem casa. *Por nós e por quem precisa de nós.* Obrigada por acreditarem que posso contribuir ativamente para dignificar o nosso serviço.

Por fim, toda a minha gratidão é dirigida à minha família. Tudo o que faço é também por ela. Aos meus pais, pelo amor incondicional, pela paciência e por fazerem de mim a mulher que sou hoje. Aos meus irmãos, Rúben e Rodrigo, por estarem sempre presentes e darem vida à minha vida.

Agradeço, de uma forma geral, a todos os que enriqueceram o meu caminho e que o influenciaram positivamente. Bem hajam.

*Se um golpe te vencer
A força não chegar
Dá ouvidos
Ao que a vida quer ensinar
Sairás mais robusto e avisado
Do que vier, não esbanjes nem um bocado
Dá um passo atrás se for preciso
Observa, sê humilde, faz o teu melhor
Acredita isso basta
Se a rejeição te escolher
Ou a justiça te falhar
Não desistas
Tens uma luz e um lugar*

Jorge Cruz

Resumo

A questão ambiental traz sempre mais problemas que soluções. A responsabilidade contraordenacional entra, então, em cena como resposta, de forma a regular comportamentos que possam constituir efeitos nefastos para o meio ambiente. Assim, tratar a temática do direito de mera ordenação social insere-se numa visão preventiva daquilo que julgamos ser necessário no direito do ambiente.

Aliado a tudo isto, julgamos sábio da nossa parte tentar aplicar estes conhecimentos à prática, através de um estágio conectado com uma entidade fiscalizadora, capaz de intervir na fonte, redirecionando essas mesmas condutas para o cumprimento das normas em vigor.

Deste modo, a Polícia de Segurança Pública abre-nos a porta e dá-nos a mão, guiando-nos pelo regime contraordenacional geral. A este nível, começamos pela fiscalização, passamos para a análise instrutória e acabamos na decisão administrativa. Assim, o que se encontra vertido neste relatório é a passagem pelas fases administrativas do procedimento contraordenacional, questionando a sua eficiência, quando reconduzida ao direito ambiental.

A Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais é entendida à margem do Regime Geral Contraordenacional, tendo sido desenvolvida de forma a chamar a si as contraordenações do foro ambiental. Mesmo assim, tenta compreender-se como responde o Direito de Mera Ordenação Social à proteção dos componentes ambientais naturais e se esta é a via mais adequada nessa mesma proteção, norteadas pelo princípio da prevenção.

Analisa-se com detalhe o *Sistema Nacional da Defesa da Floresta contra Incêndios* por ser da responsabilidade da Polícia de Segurança Pública nos diferentes momentos procedimentais. É a esta entidade que cabe *a final* a aplicação de uma decisão sobre a infração.

Em geral, apresenta-se uma análise jurídica das dúvidas que nasceram no período de estágio e da intervenção da instituição face a essas mesmas dúvidas.

Palavras-Chave: Direito Contraordenacional; Direito Ambiental; Estágio; Polícia de Segurança Pública.

Abstract

The environmental topic causes problems rather than solutions. The administrative responsibility comes in, as a response, as a way to regulate behaviours that may represent harmful impacts on the environment. Accordingly, addressing the topic of law and social order integrates a precautionary vision from that we deemed necessary on environmental law.

Thus, it is wise on our part to strive for the enforcement of the knowledge in practice, through an internship with a supervisory entity that is capable to act directly on the source, redirecting those same conducts to the compliance of the existing rules.

Thereby, “*Polícia de Segurança Pública*” opens the door for us and holds our hand, guiding us through the Regulatory Offences Act. In this level we start in inspection, then pretrial phase and we finish with the administrative ruling. Therefore, in this report it is found the transition through the administrative phases of procedural offences, questioning the effectiveness when connected to the environmental law.

The Outline Law of Environmental Offences is perceived on the scope of the General Law, encompassing the penalty and the intention associated is crucial to the environmental law jurisdiction. For this reason, there is an attempt to grasp how the Regulatory Offence Law responds to the protection of natural environmental components and if that is the most suitable route, as well as combined with the prevention principle.

The “*Sistema Nacional da Defesa da Floresta contra Incêndios*” is analysed in detail for that is the responsibility of “*Polícia de Segurança Pública*” in different procedural moments. It is to this entity the application of the final decision over the offence.

In general, it is presented a legal analysis of the questions that arose during the internship and the intervention of the institution before those same questions.

Key-words: Regulatory Offence Law, Environmental Law; Internship; *Polícia de Segurança Pública*

Lista de Siglas e Abreviaturas

Ac. – Acórdão

Art. – Artigo/Artigos

AT – Autoridade Tributária

BriPA – Brigada de Proteção Ambiental

BUPi – Balcão Único do Prédio

COMETLIS – Comando Metropolitano de Lisboa da Polícia de Segurança Pública

CP – Código Penal

CPA – Código de Procedimento Administrativo

CPP – Código de Processo Penal

CPTA – Código de Processo nos Tribunais Administrativos

CRP – Constituição da República Portuguesa

DMOS – Direito de Mera Ordenação Social

EM/EEMM – Estado-Membro/Estados-Membros

GNR – Guarda Nacional Republicana

ICNF – Instituto da Conservação da Natureza e das Florestas

LBPA – Lei de Bases da Política Ambiental

LBPF – Lei de Bases da Política Florestal

LQCOA – Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais

N.º - Número/Números

NSP – Núcleo de Segurança Privada

P., pp. – Página/Páginas

PSP – Polícia de Segurança Pública

RGCO – Regime Geral das Contraordenações

SNDFI – Sistema Nacional da Defesa da Floresta contra Incêndios

UE – União Europeia

Índice

AGRADECIMENTOS	IV
RESUMO	VI
ABSTRACT	VII
LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS	VIII
EXPECTATIVAS E MOTIVAÇÕES PESSOAIS	10
INTRODUÇÃO	12
PARTE I	15
1. O BEM JURÍDICO EM CAUSA	16
1.1. TUTELA DO MEIO AMBIENTE	21
1.1.2. <i>Princípios da Prevenção e Precaução</i>	25
1.1.3. <i>Princípio do Poluidor-Pagador</i>	28
1.1.4. <i>Princípio da Responsabilidade</i>	31
2. O REGIME CONTRAORDENACIONAL GERAL	35
2.1. O PROCEDIMENTO CONTRAORDENACIONAL	38
2.1.1. <i>O Conhecimento da Infração</i>	39
2.1.2. <i>A notificação</i>	40
2.1.3. <i>O Direito de audiência e defesa</i>	43
2.1.4. <i>Prazos e Prescrição</i>	44
2.1.5. <i>A decisão final</i>	46
2.1.5.1. <i>Princípios da Proporcionalidade, Legalidade e Culpa</i>	47
3. O REGIME CONTRAORDENACIONAL AMBIENTAL	51
3.1. LEI-QUADRO DAS CONTRAORDENAÇÕES AMBIENTAIS	53
3.2. O MODELO SANCIONATÓRIO EM CAUSA	55
3.3. A FINALIDADE DA COIMA	57
3.4. APLICAÇÃO NA PRÁTICA	59
3.4.1. <i>Pagar para poluir</i>	61
3.5. AS PESSOAS COLETIVAS	63
4. A FLORESTA COMO COMPONENTE AMBIENTAL NATURAL	65
4.1. SISTEMA NACIONAL DA DEFESA DA FLORESTA CONTRA INCÊNDIOS	69
4.1.1. <i>A Defesa da Floresta integrada na BriPA</i>	73
4.2. SISTEMA CADASTRAL	76
4.2.1. <i>Notificação em compropriedade</i>	76
4.3. O REGIME SUBSIDIÁRIO.....	79
PARTE II	81
5. DESCRIÇÃO DO ESTÁGIO	82
5.1. A INSTITUIÇÃO DE ACOLHIMENTO.....	84
5.2. MÉTODO DE TRABALHO.....	86
5.2.1. <i>Fiscalização</i>	88
5.2.2. <i>Análise Instrutória</i>	94
5.2.3. <i>Inquirições</i>	95
5.2.4. <i>Momento da Decisão</i>	99
CONCLUSÕES	105
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	107
ANEXOS	111

Expetativas e Motivações Pessoais

Ingressar no segundo ciclo de estudos, só por si, já é desafiante o bastante. Realizar um estágio conducente à obtenção do grau de mestre era um desejo intimamente conectado com a decisão inicial de fazer um mestrado, que, na minha opinião, veio trazer dinamismo ao desafio inicial.

Assim, quando me inscrevi no Mestrado em Direito do Ambiente, Recursos Naturais e Energia tinha como intenção especializar-me nesta área, todavia seguir a vertente de prática jurídica era condição exclusiva para o fazer. Queria manter a teoria perto, mas distante o suficiente para não me condicionar. Sempre senti a necessidade de ter a vida no Direito, só que nunca tinha conseguido tornar essa realidade tão palpável.

Para mim, *António e Berto* nunca eram pessoas reais. Apesar de a maioria dos casos resolvidos em contexto de aula e durante o meu percurso académico superior se inspirarem em casos da vida. Porém, faltava-me essa sensibilidade.

Deste modo, nada me alegra mais do que saber que a essência do Direito pode estar presente nas minhas palavras, de forma acessível a todos e não somente num plano jurídico-abstrato. Creio que é isso que este estágio significa para mim: ver o Direito integrado na vida, porque até agora tinha sido como *água e azeite*. Não me separei do Direito, mas quis uma oportunidade de o reformular, de lhe dar uma oportunidade para se revelar de uma forma que nunca tinha permitido.

Tendo em conta o tema que pretendo explorar, a relevância do conhecimento da infração é inegável e, nessa medida, quis aproximar-me da fiscalização. Em concordância, o Direito do Ambiente reside na prevenção e é por ter consciência disso que a verificação do cumprimento da legislação é essencial. Não basta termos um legislador preocupado com a temática ambiental, é importante termos um executivo capaz de a concretizar.

De uma forma geral, a Polícia de Segurança Pública, tendo esta vertente fiscalizadora, preenche os requisitos gerais para uma melhor compreensão do tema. Por seu lado, a inserção na Secção de Processos, garante-me a possibilidade de acompanhar todo o procedimento contraordenacional no seio de uma entidade administrativa. A verdade é que a Polícia de Segurança Pública é mais do que um Órgão de Polícia Criminal e, no atinente à problemática contraordenacional, assume, também, a fase da instrução, atribuída legalmente em diferentes regimes sectoriais.

Ademais, as minhas expetativas e motivações saem, em certa medida, do plano académico para entrar num plano pessoal. Creio, pois, ser o plano pessoal que influencia determinantemente quem somos como académicos, na medida em que aquilo sobre o qual nos

debruçamos é reflexo direto de quem somos. Sabendo isto, encontro a justificação final para optar pela via do estágio, sendo este um complemento àquilo que quero ser e em quem me quero tornar.

Por fim, espero tornar-me uma melhor jurista, sensível à realidade que me envolve e com uma capacidade decisória mais apurada. No fundo, trata-se tão somente de tornar-me na melhor versão de mim mesma, um desafio de cada vez.

Introdução

O paradigma ambiental tem sofrido uma mutação crescente, que se explica pelo forte impacto das alterações climáticas e da consequente degradação da qualidade do meio ambiente, resultando igualmente numa incidência normativa que tenta acompanhar as preocupações atuais. Estas não nos são alheias e não se fundam num “totalitarismo ambiental”, mas também não se bastam na simples “abertura” à problemática jurídica ambiental.¹

Avançar pela responsabilidade contraordenacional ambiental traduz a ânsia preventiva de findar com os fenómenos nefastos que afetam a sustentabilidade ambiental, com enfoque naquilo que é a intervenção humana face às consequências que tem para o meio ambiente. Isto porque olhamos para o Direito de Mera Ordenação Social como tendo um impacto bastante significativo, não só pela forma como molda as relações dos cidadãos com a Administração Pública, mas também pelo facto de contribuir para a alteração de comportamentos que possam pôr em causa o bem-estar e interesse públicos.

A responsabilidade contraordenacional contribui, inevitavelmente, para atingir segurança, estabilidade e desenvolvimento necessários num ordenamento jurídico, porquanto as autoridades administrativas agem como garante das disposições legais em prol desses valores.

Compreende-se que, em muitos casos, o Direito Penal não conseguiria responder tão eficazmente aos problemas vigentes, o que advém, também, de uma política equilibrada de descriminalização. Por conseguinte, a tutela penal reservar-se-á a situações que revistam dignidade penal e necessidade social bastante, operando a sua vertente de *ultima ratio*, intervindo na ausência de outros instrumentos capazes de resolver os problemas sociais emergentes.²

Nesta linha de pensamento, “As contraordenações não respeitam à tutela de bens jurídicos ético-penalmente relevantes, mas apenas e tão só à tutela de meras conveniências de organização social e económica e à defesa de diversos interesses, que ao Estado cumpre regular impondo regras de conduta nos mais variados domínios de relevo para a organização e bem-estar social”.³

¹ Para uma melhor compreensão destes conceitos cf. VASCO PEREIRA DA SILVA, “Verde Cor de Direito – Lições de Direito do Ambiente”, Almedina, Coimbra, 2002, p. 25

² CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Direito de mera ordenação social: o ambiente como espaço da sua afirmação “in Revista do Ministério Público, Lisboa, A.22º, nº85, 2001, p. 73

³ Ac. do Tribunal da Relação do Porto, de 11 de abril de 2012, Processo n.º 2122/11.3TBPVZ.P1

Formalmente, a aplicação de uma coima corresponderá a um ilícito contraordenacional, referente a uma conduta que entre em confronto com valores sociais que se pretendem tutelar. Comumente, é entendido que a responsabilidade contraordenacional comporta um dano não fundamental à vida em comunidade. Fala-se em direito “bagatelar”⁴, mas a verdade é que, se tivermos em consideração a evolução recente nesta área, e, principalmente, no âmbito do Direito do Ambiente, não nos pode ser indiferente a rigidez e severidade com que o legislador tem concretizado uma política de proteção de componentes ambientais naturais e humanos.

Paralelamente, é necessário olhar para este domínio com “novos olhos”, capazes de reconhecer as suas vicissitudes, não como um caminho alternativo ao direito penal e que vive em função deste, mas sim como tendo um caminho próprio e propício a assegurar a efetivação dos direitos ambientais. Aliás, como parece configurar a nova vertente dada pelo legislador.

Precisamente por isso, as nossas motivações prendem-se com a urgência sentida em tutelar o meio ambiente eficientemente, perceber se estamos no caminho certo ou se estamos a atalhar caminho indevidamente, afastando-nos do propósito essencial, que é garantir um aproveitamento racional de recursos que não condene as gerações futuras e nos permita também não ficar reféns das alterações climáticas.

Nestes termos, a realização de um estágio aproxima-nos da prática, dando voz aos problemas da vida comum, de forma a que os consigamos ouvir e estabelecer a ponte entre a Lei e a sua aplicação. Saramago escrevia que “É preciso sair da ilha para ver a ilha. Não nos vemos se não saímos de nós”, por isso é que partimos em busca da clarividência que só quem conhece, vive e trabalha com a realidade tem.

De um ponto de vista preventivo, como reconhecemos que deve ser premente no Direito do Ambiente, inserem-se os costumes de sensibilização e fiscalização, em harmonia com a deteção de infrações de natureza contraordenacional. Deste modo, fomenta-se um lado da investigação científica que não tem expressão tão significativa nos livros, suportada pela atividade da Polícia de Segurança Pública. Nesta se insere, também, a causa animal, visto que as Brigadas Ambientais chamam a si a componente da proteção animal.⁵

⁴ Assente no facto de que a evolução do direito contraordenacional tinha na sua índole aliviar os tribunais da criminalidade *bagatelar*, conferindo às autoridades administrativas os factos revestidos de um perigo mínimo ou remoto para bens jurídicos, assegurando uma tutela sancionatória sobre as pessoas coletivas. NUNO BRANDÃO, “Crimes e contra-ordenações: da cisão à convergência material”, Coimbra Editora, Coimbra, 2016, pp. 75-76.

⁵ Neste sentido, podemos integrar os animais na via de conservação da biodiversidade, consagrada no art. 10.º, al. d), LBPA, sendo um bem ambiental, isto é, um elemento da natureza especialmente carecido de proteção, por razões antrópicas ou naturais, se bem que se poderá inserir na vertente de recurso natural, visto poder ter valor económico, se considerarmos, por seu lado, os recursos cinegéticos. Sobre a distinção entre bem natural/ambiental e recurso natural, veja-se CARLA AMADO GOMES, “Introdução ao Direito do Ambiente”, 4.ª ed., AAFDL, Lisboa, 2018, pp 44-48

Como se pode observar pelo índice, guardámos uma descrição detalhada sobre o estágio e sobre os grandes grupos de trabalho sobre os quais incidiu o estágio para o fim. A primeira parte comportará, deste modo, um tratamento jurídico do tema, enquadrando o Direito do Ambiente e a Responsabilidade Contraordenacional, de forma a introduzir a segunda parte, em concreto, as finalidades do estágio, para uma melhor compreensão do tema em análise. Mesmo assim, julgamos importante mesclar estas duas partes de forma indireta. Por esta razão, a segunda parte terá, igualmente, uma análise jurídica, não se bastando pela enunciação sumária da labuta realizada. Consequentemente, a primeira parte integrará aspetos pertinentes abordados em contexto de estágio, que não podem ser unicamente consignados à segunda parte.

Pretendemos aprofundar, teoricamente, a visão conferida pela PSP aos processos instaurados no âmbito contraordenacional e, simultaneamente, encontrar fundamento jurídico que justifique uma tomada de posição da nossa parte relativamente a essa mesma atuação. Verdadeiramente, queremos perceber a realidade e apontá-la numa direção sustentável ambientalmente, isto é, não condicionar a autonomia do Direito do Ambiente pela sua proximidade com o Direito Administrativo e, também, pelo regime de responsabilidade em vigor.

Em suma, esperamos poder integrar a tutela do meio ambiente na responsabilidade contraordenacional, sabendo se esta é mesmo a resposta mais adequada para sancionar as condutas que lesem a integridade e capacidade regenerativa dos componentes ambientais naturais.⁶ Não afastamos totalmente a responsabilidade civil e penal, mas, tendo como ponto de partida a responsabilidade contraordenacional, julgamos já não poder ser imparciais naquela que concluiremos por estar mais apta a agir na tutela do meio ambiente.

⁶ Acompanhando a definição de direito do ambiente CARLA AMADO GOMES, “Introdução ao Direito do Ambiente”..., cit., p. 49

Parte I

- O bem jurídico em causa
- O regime contraordenacional geral
- O regime contraordenacional ambiental
- O sistema nacional de defesa da floresta contra incêndios

1. O Bem Jurídico em causa

Constitucionalmente falando, todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender. Sobre esta afirmação impende o acolhimento normativo da defesa do ambiente e ecologia, reforçando uma direção antropocêntrica daquilo que consideramos o bem jurídico em causa, que se estende ao ordenamento do território, urbanismo e ao património cultural.

Através daquilo que CARLA AMADO GOMES (2018) intitula “desmontagem” necessária da fórmula do artigo da CRP referente ao ambiente e qualidade de vida, verificamos que o legislador não dignifica aquilo que deveria ser a compreensão do bem “ambiente”, visto que assimila em torno da pessoa e das suas necessidades físicas e psíquicas, de bem-estar sanitário e económico, a política ambiental, comprometendo a eficácia da concretização dos objetivos de prevenção da poluição, de preservação das espécies ameaçadas e, ainda, de gestão racional dos recursos naturais.⁷

Numa tentativa de aproximação ao conceito de ambiente, GOMES CANOTILHO (1991) aprofunda esta visão mais ampla do meio ambiente, integrando os animais e as plantas, ou seja, a fauna e a flora, com o mundo social e artificial fabricado pela Humanidade. Contudo, refere-se a esta aceção como uma “alquimia ecológica”, na medida em que absorve problemas sociais, culturais e económicos e biológicos-ecológicos, transformando-os em problemas do foro jurídico-ambiental. Por esta razão, o autor afasta a ideia de que o bem jurídico em causa possa conter em si a “*ambiance*” sociopolítica, por não se estabelecerem os contornos nítidos daquilo que são os problemas suscetíveis de afetar o meio ambiente *per si*.⁸

Seguimos, deste modo, para o conceito restritivo, que versa sobre todos os elementos fundamentais e naturais da vida humana, designadamente o solo, ar, água, biosfera, nas suas relações recíprocas e nas suas relações com a humanidade e outros seres vivos. Esta aceção aproxima-se do conceito de natureza. Mesmo assim, o autor não se satisfaz com esta definição, justificando que a perceção jurídico-ambiental diz respeito aos eventuais efeitos da adoção de certas medidas do homem relativamente aos elementos naturais da vida e a respetiva retroação sobre os próprios homens.

É no conceito normativo que GOMES CANOTILHO encontra a sua paz, focando-se em todas as medidas juridicamente vinculantes que se destinam a proteger e a regular, de forma

⁷ CARLA AMADO GOMES, “Introdução ao Direito do Ambiente”, 4.ª ed., AAFDL, Lisboa, 2018, p. 5-

⁸ GOMES CANOTILHO, “Procedimento Administrativo e Defesa do Ambiente”, in: Revista de Legislação e de Jurisprudência. 123º ano, n.ºs 3790/3802, n.º 3799, 1991, pp. 290-291

planificadora, conformadora, preventiva e promocional, o ambiente natural e humano perante os efeitos perturbadores do “processo civilizacional”.

Nesta lógica, inserem-se as perspetivas antropocêntrica, ecocêntrica e economicocêntrica. A primeira considera a guarda do ambiente como um meio de defesa do homem e da vida humana; a segunda vê o ambiente como um valor em si e aceita a existência de “direitos da natureza”; por fim, a terceira encabeça a proteção da natureza pela demonstração científica do carácter finito dos recursos não renováveis.

Consequentemente, REIS CONDESSO (2001) esclarece que o conceito de ambiente, quanto à sua extensão, dimensão, conteúdo e limites, para efeitos de enquadramento jurídico, continua a não ser pacífico, abraçando o conceito normativo, na medida em que se demonstra difícil formar um conceito material. Afasta o conceito restrito por considerar que o conceito de ambiente não pode ser visto sem a intervenção reconformadora do homem, dizendo que o “destinatário do direito é apenas o homem.”⁹

CARLA AMADO GOMES, RUI LANCEIRO e HELOÍSA OLIVEIRA (2021) levando em consideração o Direito Internacional, relativamente ao ambiente enquanto bem jurídico, defendem que uma predominância da aceção antropocêntrica não afasta a autonomia do bem jurídico *ambiente*. Todavia, a delimitação deste bem jurídico deve ser feita consoante os componentes ambientais naturais, em concreto, a fauna, flora, água, ar, solo e subsolo, como consagrados na Lei de Bases da Política Ambiental. Ora, só em segundo plano se deverá considerar a demanda humana, na medida em que o aproveitamento e preservação da integridade destas realidades, de forma mais urgente, não poderá depender exclusivamente dos interesses da humanidade. Se assim fosse, a tutela conferida seria deficitária, por estar dependente de uma ameaça a um direito de personalidade. Por esta razão, os autores concluem que “Uma definição do bem jurídico ambiente que lhe confira plena autonomia tem, forçosamente, que passar pela sua recondução aos componentes do ecossistema e suas interrelações.”¹⁰

CARLA AMADO GOMES (2018), num outro momento, afirma que “só o enfoque preciso nos componentes ambientais naturais justifica a identificação da tarefa de proteção do ambiente como missão distinta das demais intervenções, ainda que em necessária articulação com aquela.”¹¹

⁹ REIS CONDESSO, “Direito do Ambiente”, Almedina, Coimbra, 2001, p. 67

¹⁰ CARLA AMADO GOMES, RUI LANCEIRO e HELOÍSA OLIVEIRA, “O objeto e a evolução do Direito do Ambiente”, in: Tratado de Direito do Ambiente, Vol. I, Parte Geral, CIDP, ICJP, Lisboa, 2021, p. 43-46

¹¹ CARLA AMADO GOMES, “Introdução ao Direito do Ambiente”..., cit.p. 41

O meio ambiente é, então, uma realidade conexas com a intervenção humana, expandida ao máximo nas palavras constitucionais. A transversalidade inerente ao direito do ambiente, deveria bastar-se pela promoção da integração de objetivos ambientais nas várias políticas de âmbito sectorial, circunscrevendo o Ambiente àquilo que deveriam ser as suas maiores preocupações. Assim entendemos que deveria ser a leitura do artigo 66.º da CRP, não esvaziando o seu conteúdo injustificadamente, mas dando-lhe um propósito capaz de assegurar o verdadeiro direito em consideração: que não é ou não devia ser o ordenamento do território ou a preservação de valores culturais de interesse histórico ou artístico, por exemplo.

Dissecar esta questão, leva-nos, quase inconscientemente, a aceitar a visão ecocêntrica do próprio Direito do Ambiente, que temos tendência em concordar, mas não a podemos, de facto, assentir totalmente. A afirmação de que “o ambiente vale por si e merece uma tutela autónoma, direta, independente da mediação imposta pela consideração de algum dano na esfera jurídica do ser humano e das suas exigências de aproveitamento útil dos recursos naturais”¹² não nos choca, mas identificamos as suas limitações.

Essencialmente, o que nos move reside na necessidade de proteger os componentes ambientais naturais, ao nível do conceito estrito de ambiente. Dizemo-lo porque a visão ampla não nos serve, na medida em que se afasta do conceito de natureza. Não refutamos todas as medidas juridicamente vinculantes que se destinam a proteger e a regular, de forma planificadora, conformadora, preventiva e promocional, o ambiente natural e humano,¹³ todavia reconhecemos que são as especificidades do Direito do Ambiente, enquanto núcleo de elementos naturais, que lhe garantem uma melhor tutela, reservando aos componentes ambientais humanos a outros ramos do Direito.

Por outro lado, isto não implica o afastamento da intervenção humana naquilo que é ou deve ser o conceito de *ambiente*, enquanto bem jurídico, porque o ambiente não pode ser considerado sem considerar aquilo que mais o condiciona – o Homem. CARLA AMADO GOMES adverte-nos que “A visão ecocêntrica, levada ao extremo, é tão inoperativa como a perspectiva antropocêntrica — porque é, além de irrealista, tecnicamente impossível (os recursos naturais, não tendo personalidade jurídica, não são sujeitos de direito). Mas só um passo firme na direção de um ecocentrismo moderado — sem pôr em causa, naturalmente, o valor do

¹² CARLA AMADO GOMES, “O Ambiente como objecto e os objectos do Direito do Ambiente”, no âmbito do Curso de Pós-Graduação em Ciências Jurídico-Administrativas da Faculdade de Direito de Lisboa, no ano letivo de 1999/2000, sob a coordenação do Dr. José Cunhal Sendim, p. 6

¹³ Cfr. GOMES CANOTILHO, “Procedimento Administrativo e Defesa do Ambiente”, in: Revista de Legislação e de Jurisprudência. 123º ano, 1991, n.ºs 3790/3802, n.º 3799

Homem em face da Natureza — ajudaria a dignificar o Direito do Ambiente e a banir, de uma vez por todas, a visão utilitarista.”¹⁴

Encontrar um equilíbrio apresenta-se como a resposta óbvia, que vai muitas vezes desaguar no conceito de sustentabilidade, todavia chegar a um conceito de sustentabilidade ambiental não é fácil. Se antes se falava em “desenvolvimento sustentável”, como um conceito vago, definido em órbita da economicidade ambiental e da centralização do ser humano¹⁵ na discussão, a utilização do termo *sustentabilidade*, desligado do substantivo de carácter económico, enfatiza a necessidade de estabelecer uma nova ordem de ideias.

Por seu lado, a conexão com o princípio do equilíbrio intergeracional acaba, mesmo assim, por realçar o âmbito antropocêntrico do termo sustentabilidade, já que os alicerces materiais do conceito se constroem através da perspectiva utilitária dos componentes ambientais naturais em função das necessidades humanas.

GOMES CANOTILHO (2010) apresenta “O princípio da sustentabilidade [como] um princípio aberto carecido de concretização conformadora e que não transporta soluções prontas, vivendo de ponderações e de decisões problemáticas.”¹⁶ Para o autor, desdobra-se, assim, em sustentabilidade interestatal, resultando na equidade entre países “desenvolvidos” e “em desenvolvimento”; sustentabilidade intrageracional, assentando na equidade entre diferentes gerações que partilham simultaneamente o mesmo período temporal; e, por fim, a sustentabilidade intergeracional, respeitante à equidade entre gerações presentes e gerações futuras, ainda não nascidas.

A noção de sustentabilidade abarca ainda a contraposição entre sustentabilidade em sentido ecológico e a sustentabilidade em sentido amplo. Ainda com a perspectiva de GOMES CANOTILHO, a primeira definição diz respeito à proteção de recursos através de planeamento, economia e obrigações de condutas e de resultados a longo prazo. Em oposição, a sustentabilidade em sentido amplo subdivide-se em sustentabilidade ecológica, económica e social.

A sustentabilidade ecológica, como definida anteriormente, vem dar força ao argumento de que só considerando o ambiente como um todo poderemos assegurar a sua proteção.

Não deixamos de olhar para o exemplo da poluição como paradigmático, em relação à questão ambiental. É este o exemplo clássico de externalidade negativa, indissociável da ação

¹⁴ *Ibidem*, CARLA AMADO GOMES, “O Ambiente como objecto e os objectos do Direito do Ambiente”... cit., p. 16

¹⁵ “Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com a natureza.” (Declaração do Rio sobre ambiente e desenvolvimento, artigo 1.º)

¹⁶ GOMES CANOTILHO, “O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional” in: Revista de Estudos Politécnicos, Polytechnical Studies Review, Vol VIII, nº 13

do homem. Para CARLOS LOBO (2019) “a poluição é, efetivamente, um custo externo reflexamente causado a terceiros por um agente económico que não contabiliza esse dano na sua contabilidade pessoal. Neste quadro, existe uma diferença significativa entre o custo marginal privado e o custo marginal social.”¹⁷

As externalidades negativas impõem custos a terceiros independentemente da vontade de quem as cria. Através do regime contraordenacional não se verifica uma internalização destas externalidades, pelo menos, não diretamente, pois que a atuação sancionatória resulta de uma aplicação *a posteriori*, correspondente à violação de uma disposição normativa que indica para a concretização de uma conduta socialmente benéfica.

Percebe-se que só tendo em consideração o objeto que deve ser protegido é que poderemos atuar eficazmente na sua proteção, estabelecendo a melhor forma de o fazer. Estamos convencidas de que todos os instrumentos assumem um papel específico na defesa do ambiente, como bem unitário e autónomo.

Conclui-se que o bem jurídico *ambiente* envolve uma realidade inerente aos componentes ambientais, agregados na sua relação com a atividade humana. Tem-se em vista assegurar o respeito pela manutenção sustentável dos ecossistemas.

¹⁷ CARLOS LOBO, “Finanças e Fiscalidade do Ambiente e da Energia”, Almedina, Coimbra, 2019, p. 226

1.1. Tutela do meio ambiente

Comparativamente a outras áreas do Direito, falar da tutela conferida ao meio ambiente pela vertente normativa, implica recuar poucos anos, na medida em que o Direito do Ambiente tem uma expressão mais recente, mas não por isso menos tímida, em relação a outras áreas jurídicas.

Na verdade, sempre houve preocupação com os componentes ambientais naturais, figurada através da tutela da saúde pública, que se tornou mais evidente com a Revolução Industrial, tentando-se diminuir a poluição atmosférica e hídrica industrial. Todavia, não passavam de normas específicas e baseadas em casos concretos, não se extrapolando para um quadro jurídico com índole de proteção total do meio ambiente.¹⁸

Muito colado ao Direito Administrativo naquilo que são as preocupações de prossecução dos interesses gerais, com as exigências de garantia dos particulares, na defesa dos seus direitos e interesses legítimos, funda-se a defesa do meio ambiente.

Desta forma, a política do ambiente compreende a necessidade de salvaguardar os direitos ambientais, comportando a própria sustentabilidade ambiental, integrada numa gestão adequada dos ecossistemas e dos recursos naturais.

PEDRO MARCHÃO MARQUES (1999) agrega à defesa do meio ambiente a manutenção das propriedades do solo, do ar e da água, bem como da fauna e da flora, prezando pelas condições de desenvolvimento das espécies, sem afetação significativa e prejudicial. Está em causa a distinção entre ambiente e ecologia, na medida em que o primeiro, associado a danos ambientais, encabeça uma proteção mais geral, a segunda, tendo por base os danos ecológicos, assume a tutela do bem jurídico ambiente unitariamente considerado.¹⁹

O objeto central da proteção jurídico-ambiental, para REIS CONDESSO (2018) diz respeito aos eventuais efeitos da adoção de certas medidas do homem relativamente aos elementos naturais da vida e a respetiva retroação sobre os próprios homens. O autor justifica que a génese do direito ambiental é consequência da conduta humana, que afeta o equilíbrio ecológico da biosfera ou dos outros ecossistemas, havendo necessidade de conservar e dar continuidade a esses mesmos ecossistemas, principalmente, evitando mudanças danosas ao nível climático, hidrográfico, edáfico, que colocam em causa a espécie humana e a continuidade geracional. Mesmo assim, esta argumentação não esquece que os problemas do ambiente não

¹⁸ CARLA AMADO GOMES, RUI LANCEIRO e HELOÍSA OLIVEIRA, “O objeto e a evolução do Direito do Ambiente”, in: Tratado de Direito do Ambiente, Vol. I, Parte Geral, CIDP, ICJP, Lisboa, 2021, p. 34

¹⁹ PEDRO MARCHÃO MARQUES, “Crimes ambientais e comportamento omissivo” in: Revista do Ministério Público, V. 20, n.º 77, 1999, p. 106

são exclusivos da espécie humana, mas agrega à espécie humana a grande tensão conduzida pela ação nefasta do homem.²⁰

Deste modo, nesta linha de pensamento, temos uma noção de *direito do ambiente* assente no conjunto de normas jurídicas que enquadram o relacionamento do homem com os elementos naturais e artificiais, que condicionam, direta ou indiretamente, os seres vivos em geral e a qualidade de vida humana. O dever da sua defesa impõe que não se polua e que se impeça que outros poluam. Ainda na esteira de REIS CONDESSO, há uma obrigação do Estado para atuar em defesa deste direito, ou seja, para prevenir e controlar as ações poluidoras e para corrigir as situações-efeito da poluição e erosão dos solos; planejar a correta localização das atividades socioeconómicas; e, conservar a natureza, recorrendo a medidas legislativas, administrativas e sancionatórias, efetivamente, medidas de política ambiental.

Por seu lado, adicionar à equação as políticas comunitárias, no que concerne ao tema em análise, reforça a vinculatividade da Administração face às diretrizes estabelecidas num plano supraestadual, já que as preocupações ambientais extravasam o âmbito nacional. Nesta senda, compreende-se que os Estados-Membros, de forma geral, têm delimitado o seu espaço de atuação, em detrimento de uma política ambiental comum transversal a todos os países membros da União Europeia.

Consequentemente, por fazer parte da UE, Portugal encontra-se duplamente vinculado. Por um lado, em relação a Acordos e Convenções Internacionais, mas também como membro da UE, pelo facto da própria União, tendo também personalidade jurídica internacional, assumir compromissos internacionais.²¹

Assim sendo, quando olhamos para as políticas públicas atuais e, também, para as decisões governativas, não podemos ignorar o cumprimento de objetivos acordados internacionalmente, fazendo com que as preocupações ambientais se enraízem no discurso político nacional.

Posto isto, a Comissão Europeia assume um compromisso importante assente na procura de tornar o continente europeu o primeiro continente neutro do ponto de vista ambiental.²² Através do Pacto Ecológico Europeu pretende-se uma transição ecológica sustentável, justa e socialmente equitativa.

²⁰ REIS CONDESSO, “Direito do Ambiente – Ambiente e Território. Urbanismo e Reabilitação Urbana”, 3.ª ed, Almedina, Coimbra, pp. 68-71

²¹ Art 216.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

²² Comissão Europeia, “Pacto Ecológico Europeu: Objetivos e Contexto”, 2019, disponível em https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/european-green-deal_pt

Este esforço vem já de Acordos Internacionais anteriores, de onde se destaca o Acordo de Paris. Neste âmbito, houve uma influência direta do Mercado Europeu de Carbono na política energética dos EEMM da UE. A descarbonização, concretizada no Roteiro para a Neutralidade Carbónica 2050 (RNC2050)²³, em termos de política nacional, enfatiza esta estratégia de longo prazo da UE.

Podemos, então, assumir que o aumento de sanções que compreendem o domínio ambiental conecta-se, também, com esta visão europeísta da noção de ambiente, intimamente ligada com aquilo que são os objetivos da UE. Proteger o meio ambiente carece, impreterivelmente, de um esforço conjunto, assente no facto de que não podem existir caminhos diferentes para se chegar a um mesmo fim.

Exemplificando, não se podem garantir determinados benefícios contrários a pretensões ecologicamente mais neutras, quer seja na aplicação de flexíveis critérios em termos de poluição ou de condutas prejudiciais para os componentes ambientais naturais, no geral, e, depois, apregoar por políticas públicas mais “verdes”, descartando completamente o impacto nefasto que certas permissões podem ter, quando consideramos o bem jurídico “ambiente”.

Inclusive, PAULO DE SOUSA MENDES (2000) esclarece que “O direito à proteção do ambiente enquadra[-se] na noção de interesse difuso. As categorias tradicionais de interesse privado, interesse público e interesse coletivo não são ajustáveis à captação da titularidade do direito à proteção do meio ambiente.”^{24 25}

Para MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA (2003) os interesses difusos encontram-se dispersos ou disseminados por vários titulares, sendo que estes interesses “cabem a todos e a cada um dos membros de uma classe ou de um grupo, mas são insuscetíveis de apropriação individual por qualquer desses sujeitos [...] porque os bens jurídicos a que se referem – como, por exemplo o meio ambiente, o consumo ou a qualidade de vida – são de todos e não podem ser atribuídos em exclusividade a nenhum sujeito.” Verifica-se, deste modo, a dimensão

²³ O RNC2050 “identifica os principais vetores de descarbonização em todos os setores da economia, as opções 8 de políticas e medidas e a trajetória de redução de emissões para atingir este fim, em diferentes cenários de desenvolvimento socioeconómico. Todos os setores deverão contribuir para a redução de emissões, aumentando a eficiência e a inovação, promovendo melhorias, nomeadamente nos edifícios, na agricultura, na gestão dos resíduos e na indústria, sendo que caberá ao sistema energético o maior contributo, em particular no que respeita à produção de eletricidade e aos transportes.”, disponível em <https://descarbonizar2050.pt/>

²⁴ PAULO DE SOUSA MENDES, “Vale a pena o Direito Penal do Ambiente”, AAFDL, Lisboa, 2000, p. 101

²⁵ Em virtude do objeto da ação popular, o interesse difuso corresponde ao interesse que incide em cada indivíduo, considerando os interesses unitários da comunidade, global e complexivamente em causa, distinguindo-se do interesse coletivo, defendendo-se que este último se refere a um interesse particular comum a certos grupos e categorias. Por seu lado, o interesse público será aquele que diz respeito ao Estado e às respetivas entidades territoriais, regionais e locais, afastado do interesse privado, por não ter em vista um direito subjetivo ou interesse específico de um indivíduo. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, “Constituição da República Anotada”, 4ª ed. revista, 1º Vol., 2010, pp. 696-699

individual e supra-individual, que afasta os interesses privados ou individuais, por estes respeitarem, exclusivamente, a um ou a vários sujeitos e, por isso, serem exercidos no interesse próprio desses titulares.²⁶

Este autor avança para a distinção entre interesses públicos e difusos, associando aos primeiros os interesses gerais da coletividade, enquanto aos últimos os interesses daqueles que veem as suas necessidades concretamente satisfeitas como membros de uma coletividade.²⁷ Associada à dimensão supra-individual, está a prossecução dos valores da solidariedade e do altruísmo, na medida em que, continua o jurista, a defesa de um interesse difuso, promovida apenas por um titular, pressupõe um benefício para os restantes titulares.

Por consequência, a vertente sancionatória engloba em si um esforço preventivo de tutela, constituindo uma das respostas, porventura a mais fácil, de moldar comportamentos que afetem diretamente o meio ambiente. Por se considerar que estamos perante um interesse difuso, releva a existência de um dano que não está inserido diretamente na esfera jurídica de uma pessoa, mas que diz respeito a um direito geral colocado em *xeque*, neste caso, o direito a um ambiente sadio e ecologicamente equilibrado e que, em conformidade, necessita de uma proteção específica.

É verdade que podemos atender a mecanismos de mercado para corrigir o impacto dos operadores económicos neste âmbito, bem como a tributos ambientais, incorporando já o esforço de cumprimento dos parâmetros mínimos legais nesta matéria. Em relação aos primeiros, reconhecemos as suas deficiências, que se corporizam, por exemplo, no Mercado de Carbono²⁸, visivelmente, insuficiente para corresponder às expectativas para que foi criado e, ao nível dos segundos, não traduzem realmente a prevenção de que somos apologistas, veja-se o caso do tributo sobre os sacos de plástico.²⁹

Ademais, CARLA AMADO GOMES, sobre o bem jurídico em causa, atenta que a sua destruição ou degradação deve implicar uma reconstituição da situação que existiria à data da conduta lesiva ou a respetiva compensação, para que nos afastemos da impunidade, que se pode gerar se não houver uma punição, de forma a que, principalmente, os operadores económicos

²⁶ MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, “A legitimidade popular na tutela dos interesses difusos, LEX, Lisboa, 2003, pp. 20-33

²⁷ Exemplificando, o autor remete-nos para o direito a um ambiente sadio: “este direito pode ser gozado e usufruído, em simultâneo, tanto numa dimensão individual (de cada sujeito interessado), como numa dimensão supra-individual (de todos os sujeitos interessados). Os interesses difusos não se enquadram, por isso, na tradicional *summa divisio* entre o direito privado e o direito público.” *Ibidem*, p. 32

²⁸ Regime Jurídico Aplicável ao Comércio de Licenças e Emissão de Gases com Efeito de Estufa, Decreto-Lei 12/2020

²⁹ Lei 82-D/2014, que procede à alteração das normas fiscais ambientais nos sectores da energia e emissões, transportes, água, resíduos, ordenamento do território, florestas e biodiversidade, introduzindo ainda um regime de tributação dos sacos de plástico e um regime de incentivo ao abate de veículos em fim de vida, no quadro de uma reforma da fiscalidade ambiental.

sintam, através da repressão das suas ofensas, a importância do bem jurídico “ambiente” para a coletividade.³⁰

A causa ambiental carece, por isso, de um regime de responsabilidade que se consiga impor, assegurando a tutela do bem jurídico em causa, prezando pelo carácter preventivo que se deve observar na sua aplicação, funcionando como garante pela escolha de melhores opções, que tanto se podem materializar numa eficiente gestão de recursos naturais, como na criação de melhores soluções a médio/longo prazo. É certo que, e sublinhamos, a responsabilização do infrator, em termos ambientais, peca por insuficiente se a ela não se associarem verdadeiros instrumentos político-públicos preventivos.

Revela, a este nível, invocar os princípios complementares da política ambiental do ordenamento interno, que afloram a solução estabelecida pela lei e segundo os quais poderá ser reconduzida uma pluralidade de normas dispersas pelos textos legais.³¹ A ação preventiva, a consideração do conceito de poluidor pagador e a responsabilização assumem especial destaque naquilo que, para nós, é a tutela ambiental, na sua interpretação e integração no ordenamento jurídico português.

1.1.2. Princípios da Prevenção e Precaução

Seguindo as disposições da LBPA, verifica-se que a atuação pública, em matéria de ambiente, está subordinada a determinados princípios, que conferem uma delimitação mais rigorosa daquilo que é e deve ser a tutela jurídica neste domínio.

Neste sentido, é necessário interiorizar na ação governativa medidas antecipatórias com o objetivo de acautelar ou amenizar, principalmente na fonte, os efeitos adversos no ambiente, com origem natural ou humana, considerando perigos imediatos e concretos ou mesmo riscos futuros e incertos.

Observa-se uma alteração de paradigma na sociedade contemporânea, evoluindo com o progresso tecnológico, massificando-se e tornando-se globalizada. FIGUEIREDO DIAS (2001) acrescenta que é esta sociedade que contribui para a produção de riscos, muitas vezes de origem anónima, com efeitos globais, suscetíveis de serem produzidos temporal e espacialmente distanciados da sua fonte e de poderem ter como consequência o fim da vida.³²

³⁰ CARLA AMADO GOMES, “Introdução ao Direito do Ambiente”..., *cit.*p.p.266-267

³¹ BAPTISTA MACHADO, “Introdução ao Direito e Discurso Legitimador”, Almedina, Coimbra, 2017, p. 164

³² FIGUEIREDO DIAS, “O Direito Penal entre a “sociedade industrial” e a sociedade de risco” in: Estudos em Homenagem ao Professor Rogério Soares, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, 2001, p. 588

Reconhece-se nesta sociedade, entendida de “risco”, um contributo negativo para as gerações futuras, ameaçando a coletividade no seu todo, atentando também contra o direito do ambiente e que põe em causa a relação entre a civilização e a natureza. Com efeito, urge olhar para a ação humana contrariando as suas especificidades, conferindo-lhe a tutela adequada.

Legitimamos a pretensão de orientar esta tutela para um nível prévio à concretização material do risco e, na verdade, das suas consequências. Deve optar-se pelo reforço da vigilância, que ganha substância com a minimização de danos.

Todavia, há a necessidade de otimizar os termos em que a atuação administrativa age como legitimadora de um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado. Nesta senda, CARLA AMADO GOMES reconhece a necessidade de repensar o princípio da prevenção e respetiva aplicação, adaptado ao contexto da sociedade de risco, considerando os riscos e perigos que lhe são inerentes. A autora conecta, assim, a lógica da precaução, com o intuito de estender a prevenção a eventos possíveis, cujas eclosão e/ou magnitude não reúnem consenso na comunidade científica.³³

A bem da verdade, se quisermos distinguir *precaução* de *prevenção*, reconhecemos que o princípio da precaução exige uma atuação mesmo antes do princípio da prevenção se impor, visto que a prevenção requer a existência dos perigos comprovados, tendo para isso já sido definido o nexo causal entre a conduta danosa e o dano, fundada numa evidência científica absoluta. Não é a isso que o princípio da precaução apela. Porém, para CARLA AMADO GOMES tal distinção demonstra ser supérflua, pois que “a precaução corresponde, ao cabo e ao resto, à prevenção modulada pela proporcionalidade”.³⁴

Compreendemos onde se quer chegar, contudo reconhecemos vantagens na subautonomização do princípio da precaução, descolando-o da bitola da prevenção. É mais fácil invocar o carácter precaucional para excluir o impacto de certos danos ambientais. Os pressupostos do princípio da precaução assentam na existência de riscos graves e de incertezas significativas quanto aos riscos³⁵, o que não configura o cerne do princípio da prevenção.

A aplicação do princípio da precaução sugere uma avaliação da gravidade dos riscos, tanto objetiva como subjetiva. Objetivamente, existe uma mensurabilidade dos riscos determinável cientificamente, através de critérios³⁶ como:

³³ CARLA AMADO GOMES, “Introdução ao Direito do Ambiente”..., *cit.* p. 131

³⁴ *Ibidem* CARLA AMADO GOMES... p.132

³⁵ ALEXANDRA ARAGÃO, “Aplicação Nacional do Princípio da Precaução” in: Associação dos Magistrados da Jurisdição Administrativa e Fiscal de Portugal, 2013, p. 6

³⁶ *Ibidem* ALEXANDRA ARAGÃO... pp. 6-13

- a irreversibilidade do dano na esfera ambiental;
- o alargamento do dano para lá das fronteiras políticas ou biológicas;
- a cumulatividade de riscos ambientais prévios;
- a involuntariedade de riscos cuja incerteza extravasa a perceção desse mesmo risco pelos lesados;
- a injustiça da distribuição de riscos, quando quem suporta os riscos não é quem beneficia das vantagens;
- E, por fim, a potenciação dos riscos, assente na produção de riscos em cadeia.

Subjetivamente, o princípio da precaução assenta no alarme social gerado pela possibilidade de criação de um dano, cuja incerteza científica intensifica a perceção do próprio risco. Nestes termos, a precaução apela a riscos elevados coniventes com uma incerteza elevada.

Assim, a incerteza dos riscos compreende outro dos pressupostos da aplicabilidade da precaução. No âmago desta incerteza podemos encontrar um desconhecimento da origem do dano, que nos desorienta face à existência ou não de umnexo causal, impedindo-nos de assumir uma ligação direta entre causa e efeito. Por seu lado, podemos não saber quais os danos gerados por determinada atividade, não sendo possível quantificá-los ou determiná-los. Por fim, podem gerar-se incertezas relativas à existência real de um dano, na medida em que a previsibilidade do dano não pode ser calculada.

A precaução invoca aquilo que comumente se aceitou como o princípio “*in dubio pro ambiente*”, em que a perigosidade que se extrai da materialização de uma atividade não pode causar dúvida bastante nos efeitos que cria para o ambiente, pois se assim se suceder remeter-se-á para a proteção ambiental, fundada nessa mesma dúvida. A ser assim, cabe aos potenciais poluidores a prova de que essa dúvida não tem razão e será infundada, não afetando o meio ambiente. O dano hipotético ganha força assente na incerteza.

PAULO OTERO (2016) reconhece, ainda, ao princípio da precaução uma amplitude que não se localiza somente no domínio ambiental, na medida em que a Administração Pública tem um dever genérico de intervir no sentido de evitar perigos e prevenir riscos imediatos, recusando-se a inércia da administração sempre que existam riscos potenciais ou efetivos, passíveis de lesar interesses da coletividade. Aliás, diz mesmo o autor que “a incerteza científica face aos riscos de certos efeitos gerarem graves prejuízos não pode justificar a inércia

administrativa tendente a prevenir tais riscos e, deste modo, omitir a proteção dos bens ameaçados”.³⁷

Ora, depreende-se que, materialmente, prevenção e precaução não coincidem inteiramente na sua concretização. O princípio da prevenção implica a adoção de medidas antes da ocorrência de um dano concreto cuja origem é conhecida, evitando-se novos danos ou diminuindo-se o impacto dos danos não evitados. O que se desdobra igualmente noutro princípio, além da precaução.

Ao princípio da correção na fonte subjaz a ideia de prevenção na origem, ou seja, o impacto ambiental deve ser interiorizado pelo seu produtor de tal forma que este toma medidas que o impeçam ou minoram aquando do seu nascimento. A correção na fonte resulta na adoção de medidas capazes de condicionar a dimensão do dano, resultante de uma atividade que já se sabe lesiva do ponto de vista ambiental.³⁸

Acabamos por reconduzir, igualmente, tudo ao princípio da prevenção, não porque concordemos com a inércia portuguesa em efetivar o conceito de precaução, mas porque se o desdobrarmos irá tendencialmente ao encontro daquilo que está em causa de um ponto de vista dito *precaucional*, tal como se identifica com a correção na fonte. Aliás, quando falamos em proceder de forma preventiva, incluímos o ponto de vista precaucional. Trata-se de uma questão de retórica, porque ao tomarmos medidas precaucionais acabamos por prevenir os danos criados pela situação em causa, que já numa fase posterior seriam concretos. Todavia, reconhecemos-lhes as diferenças.

O carácter *a priori* da prevenção e precaução manifesta-se nas finalidades adstritas ao princípio do poluidor pagador, contendo este último as linhas gerais da tutela ambiental.

1.1.3. Princípio do Poluidor-Pagador

Embora a legislação chame à colação critérios de orientação que se estendem para questões de sustentabilidade, responsabilidade, em que se inclui também a geracional, precaução,

³⁷ PAULO OTERO, “Direito do Procedimento Administrativo”, Vol. I, Almedina, Coimbra, 2016, pp. 265-271. “Na sua essência, o princípio da precaução envolve uma intervenção administrativa cautelar, dotada de uma certa provisoriedade, num cenário de ameaça de danos graves e irreversíveis, fazendo do medo “o combustível da prevenção” e envolvendo dois deveres a cargo da Administração Pública: i) o dever de proteção de interesses gerais da coletividade [...]; ii) o dever de prevenção de riscos [...]”.

³⁸ ALEXANDRA ARAGÃO, “O princípio do poluidor pagador – Pedra angular da política comunitária do ambiente”, in: *Studia Iuridica*, n.º 23, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1997, p. 70. A autora entende que a ação preventiva corresponde também à particular atenção dada ao controlo das fontes de poluição. “Um grande número de instrumentos pode ser utilizado para esse fim: avaliação de impacte de certos projetos sobre o ambiente; a definição de condições de exploração para instalações industriais; testes e procedimentos de notificação prévios à colocação no mercado de novos produtos, maxime, produtos químicos; estabelecimento de valores limite para as emissões poluentes, etc.”

prevenção e, conseqüente recuperação, destaca-se o carácter primário do princípio do poluidor-pagador, como princípio normativo que se materializa através de inúmeros subprincípios de conteúdo mais concreto, como os subprincípios³⁹:

- da precaução (ou potencial poluidor pagador)
- da prevenção (ou incitamento)
- da prevenção dinâmica (ou atualização)
- do equilíbrio do orçamento ambiental (ou da redistribuição, ou da reparação indireta, ou da “reciclagem dos fundos”)
- do produtor-eliminador (ou correção na fonte dos danos ao ambiente)”

Verifica-se uma autonomização destes subprincípios, por forma a facilitar, tanto a aplicação legislativa e administrativa, como o controlo judicial da aplicação do princípio do poluidor pagador.⁴⁰ Por seu lado, torna-se compreensível que assim seja, na medida em que o conteúdo deste princípio é bastante amplo e indeterminado.

Por esta razão, ALEXANDRA ARAGÃO (1997) defende que está na esfera do legislador, no âmbito da sua esfera concretizadora, definir o âmbito subjetivo, o conteúdo, a extensão e os limites das obrigações dos poluidores, justificando que os destinatários diretos deste princípio são, verdadeiramente, os poderes públicos, deixando para segundo lugar os poluidores, como destinatários indiretos.⁴¹

A LBPA elucida que é o responsável pela poluição que deve assumir os custos tanto da atividade poluente, como da introdução de medidas internas de prevenção e controle de ameaças ao ambiente.

O princípio do poluidor pagador é tido, historicamente, como ideologicamente económico,⁴² construído para evitar a consolidação de falhas administrativas e de mercado, que se vê associado a uma dimensão jurídica exequível em si mesma.⁴³

GOMES CANOTILHO (1993) corporiza este princípio outorgando ao infrator a obrigação de suportar os danos da sua responsabilidade, mas também de assumir a compensação

³⁹ *Ibidem* ALEXANDRA ARAGÃO, p. 212

⁴⁰ *Ibidem* ALEXANDRA ARAGÃO, p. 68

⁴¹ “O PPP é também um princípio relativamente indeterminado, porque a sua formulação não transmite com precisão o seu conteúdo, e daí que possam surgir dúvidas na sua concretização legislativa. Ora, sendo os poderes públicos os destinatários diretos do PPP e os poluidores apenas os seus destinatários indiretos, a intervenção concretizadora do legislador deve servir para definir o âmbito subjetivo, o conteúdo, a extensão e os limites das obrigações dos poluidores” *Ibidem*, ALEXANDRA ARAGÃO, p. 213

⁴² *Ibidem* ALEXANDRA ARAGÃO, p. 61

⁴³ CARLOS LOBO, “Finanças e Fiscalidade do Ambiente e da Energia”, Almedina, Coimbra, 2019, p 229

da coletividade pelos efeitos coniventes com a poluição em causa, sendo que existe um dever de prevenção e correção dos danos causados. Ao poluidor devem estar adstritos os danos causados pela sua conduta.⁴⁴ Deste modo, não se trata de uma responsabilidade *nua e crua*, intrínseca à responsabilidade civil. O princípio do poluidor pagador retrata também essa necessidade de responsabilidade, mas corresponde similarmente aos conceitos de precaução, prevenção e ressarcimento da coletividade.

Pode também dar-se o caso de que a origem de um dano ambiental não esteja adstrita a um só sujeito, pois que, em regra, se verifica um “concurso” de causas e, nessa medida, poderemos estar perante uma pluralidade de agentes infratores. Os factos causadores de uma lesão ambiental podem estar dependentes de circunstâncias que isoladas não consumariam um perigo para o ambiente, mas que tidas em conjunto são propícias ao nascimento de um dano ambiental.⁴⁵

Deste modo, é necessário englobar toda a realidade poluente. O alcance conferido ao princípio do poluidor pagador estende-se para lá dos danos causados e deve atuar em sede anterior à própria existência desses danos. Embora nos devamos focar na realidade anterior à lesão ambiental, numa fase seguinte também existe a necessidade de atender às consequências que uma atividade económica, por exemplo, pode gerar para o meio que a envolve. Destarte, o princípio do poluidor pagador abarcará os custos da reparação em face dos prejuízos causados, não podendo ser somente acoplado às medidas preventivas que mitigam ou anulam o dano.⁴⁶

Verifica-se que, sendo este princípio um corolário da política ambiental nacional, europeia e mundial, cabe ao Estado criar normas que alterem os valores presentes nas regras de mercado, que dão prioridade a quem tem uma maior capacidade económica para fazer o que bem lhes aprouver, em detrimento de um bem comum.⁴⁷

Contudo, reservar a poluição para quem a pode pagar deve funcionar como um fim e não como uma alternativa. A ideia adjacente a este princípio deve ter por base um ímpeto transitório, visto que manter a lógica de pagar para poluir, porque em conclusão é isso que temos, não é sustentável a médio/longo prazo.

Em suma, o esforço de redução deve conduzir à eliminação de práticas poluentes. Nestes termos, o Estado não pode ser conivente com escolhas menos justas do ponto de vista

⁴⁴ GOMES CANOTILHO, “Actos Autorizativos Jurídico-Públicos e Responsabilidade por Danos Ambientais”, in: Boletim da Faculdade de Direito 69, 1993

⁴⁵ VASCO PEREIRA DA SILVA, “Ventos de mudança no direito do ambiente a responsabilidade civil ambiental”, in: Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça, 2009, p. 84

⁴⁶ VASCO PEREIRA DA SILVA, “Verde Cor de Direito – Lições de Direito do Ambiente”, Almedina, Coimbra, 2002, p. 75

⁴⁷ *Ibidem* ALEXANDRA ARAGÃO, p. 212

ambiental.⁴⁸ A par disto, não podemos deixar impunes aqueles que fogem ao crivo da prevenção e, mesmo assim, prosseguem causando danos ao ambiente.

1.1.4. Princípio da Responsabilidade

Entra-se, agora, na análise da responsabilidade ambiental, por forma a compreender em que se consubstanciam os danos ambiental e ecológico, escoltando o instituído pelo princípio do poluidor-pagador.

Na verdade, o que está em análise é o Decreto-Lei 147/2008, que estabelece o regime jurídico da responsabilidade por danos ambientais e transpõe para a ordem jurídica interna a Diretiva 2004/35/CE. Dá-se seguimento ao estudo atinente ao princípio do poluidor-pagador que define as regras bases desta Diretiva. Porém, note-se que o DL se afasta consideravelmente da normatividade europeia, na medida em que o legislador nacional entendeu abranger não só os danos ecológicos puros, como também os pessoais e patrimoniais, respeitantes à lesão de um componente ambiental.⁴⁹

Destacamos a fixação de um regime de responsabilidade administrativa, no DL em causa, que tem em vista reparar os danos causados ao ambiente perante toda a coletividade. Nesta senda, este regime não se basta pela responsabilidade civil subjetiva e objetiva, segundo a qual os operadores-poluidores ficam obrigados a indemnizar os indivíduos lesados pelos danos sofridos por via de um componente ambiental.⁵⁰

Encontramos na LBPA a conjugação destas duas ideias: de responsabilidade e de compensação. De um lado, temos o princípio da responsabilidade, que chama ao banco dos réus aqueles que direta ou indiretamente, de forma dolosa ou negligenciada, provoquem ameaças ou danos ambientais e, de outro lado, o princípio da recuperação, que obriga o causador desse mesmo dano à restauração do estado do ambiente tal como se encontrava anteriormente à ocorrência do facto danoso.

MARIA GLÓRIA GARCIA (2007) atribui a culpa da degradação ambiental a um sujeito único: o Homem, como predador voraz e insaciável que se tornou predador de si próprio.⁵¹

⁴⁸ VASCO PEREIRA DA SILVA aponta como exemplo o preço dos combustíveis, em que as autoridades nacionais não têm, de facto, uma preocupação face aos combustíveis mais poluentes. P75 Rute Saraiva, na mesma linha de pensamento, indica que o preço do petróleo é determinante para incentivar a busca de tecnologias energéticas mais limpas e que promovam a descarbonização da economia. *Ibidem* p. 969. Ao atribuir benefícios fiscais a indústrias poluentes afastamo-nos do intuito subjacente ao princípio do poluidor pagador. Não existindo um equilíbrio na política ambiental, também não veremos esse equilíbrio na prática.

⁴⁹ Cfr. TIAGO ANTUNES, “Da natureza jurídica da responsabilidade ambiental”, in Actas do Colóquio A Responsabilidade Civil por Dano Ambiental, Faculdade de Direito, Lisboa Dias 18, 19 e 20 de novembro de 2009, Organização de Carla Amado Gomes e Tiago Antunes, Edição Instituto de Ciências Jurídico-Políticas, pp. 334-335 l

⁵⁰ Cf. Preâmbulo do DL 147/2008

⁵¹ MARIA GLÓRIA GARCIA, “O lugar do Direito na proteção do ambiente”, Almedina, Coimbra, 2007, p. 2

Infelizmente, compreendemos inteiramente o que a autora pretende transmitir. Indubitavelmente, não responsabilizar o interveniente direto na disseminação da degradação ambiental seria, por si só, incentivar o incremento da respetiva poluição.

Nesta senda, o princípio da responsabilidade ou responsabilização, assume a árdua tarefa de dar corpo ao princípio da precaução e prevenção, unindo-se ao princípio do poluidor pagador. Vemos a responsabilização, seja ela civil, criminal ou contraordenacional, como a efetivação de uma tutela jurídica ambiental mais coesa, pois que é a manifestação deste princípio no ordenamento jurídico que nos oferece garantias de que trabalhamos para alcançar a proteção do meio ambiente.

CARLOS LOBO entende que a responsabilidade do agente poluidor não se pode bastar pela compensação pelos prejuízos causados, levando-nos para a ideia de inclusão da lógica preventiva na responsabilização. Ora, “ao subsidiar-se os prejudicados no sentido da sua compensação pelos prejuízos sofridos, a lógica subjacente seria meramente reconstitutiva, num modelo não sustentado, já que, não se resolvendo o problema na fonte, a compensação seria tendencialmente permanente.”⁵²

CUNHAL SENDIM afere que a o incumprimento das normas jurídico-ambientais assume um problema significativo da governação, pelo que o princípio da responsabilização se assume como progressivamente estruturante.⁵³ A ideia de responsabilizar, assente no direito a requerer para o lesado ou lesados a correspondente indemnização, evidencia-se na preservação do ambiente, garantida pelo direito de ação popular.⁵⁴

Através do enquadramento dado à responsabilidade, vamos enfatizando a necessidade de dissecar a ideia do prejuízo efetuado ao bem jurídico, que vimos descrevendo. A tutela conferida ao ambiente deve ser precaucional e preventiva, como apresentámos, inicialmente, e devem ser estas noções incorporadas na atividade humana. Todo este esforço prende-se com a procura daquela que pode ser a melhor forma de proteger o bem jurídico *ambiente*. Integrarmos o direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado no plural não o afasta como direito subjetivo, que é, mas vemo-lo, antes de tudo, como um elemento fundamental da coletividade.

Importa, deste modo, distinguir entre os danos ambiental e ecológico, esclarecendo como otimizar a vertente da responsabilidade ambiental, na medida em que não podemos

⁵² CARLOS LOBO, “Finanças e Fiscalidade do Ambiente e da Energia”, Almedina, Coimbra, 2019, p. 229

⁵³ CUNHAL SENDIM, “Responsabilidade Civil por danos ecológicos, Almedina, Coimbra, 2002, pp. 14-16

⁵⁴ Art. 52.º, 3 a) CRP e art. 7.º LBPA

bastar-nos pelos mecanismos de prevenção e controlo em que se alicerçou o Estado de Direito Ambiental, albergando, assim, a reparação dos prejuízos resultantes da perturbação ao ambiente.⁵⁵

A perturbação infligida a um bem natural que ponha em causa a sua capacidade funcional ecológica protegida pelo direito do ambiente importa a existência de um dano ecológico, pois existe, tendencialmente, um dano ecológico quando um bem jurídico ecológico é perturbado.⁵⁶ Consideramos, a este nível, a descrição elencada na LBPA naquilo que são os componentes ambientais naturais.

Por outro lado, se existe uma perturbação destes mesmo componentes, mas que afetem a capacidade de uso humano, incidindo sobre a saúde, bens imóveis ou móveis ou o património em geral, falaremos de um dano ambiental, como aquele que é provocado às pessoas e aos bens pelas perturbações ambientais. Nas palavras de CUNHAL SENDIM, o dano ambiental “Não se trata, todavia, de bens jurídicos protegidos com vista à obtenção de um ambiente sadio e ecologicamente equilibrado, mas sim de bens e interesses individuais cuja proteção não é determinada pela axiologia ambiental”.⁵⁷

Resumindo, o dano ambiental diz respeito ao dano ao meio ambiente que se repercute na esfera patrimonial de um particular, refletindo uma lesão de direitos e interesses legalmente protegidos na sequência da afetação de componentes ambientais. O dano ecológico afeta bens que não são apropriáveis por uma pessoa em concreto, comportando lesões causadas ao sistema ecológico natural, sem que tenham sido violados direitos individuais.

Interessante é ver como esta dicotomia está conexas às noções de ecologia e ambiente. A ecologia apresenta-se ligada à ciência dos ecossistemas, que se materializa no estudo dos seres vivos em função do meio onde eles vivem e das relações estabelecidas entre os organismos e o meio. Em oposição, o ambiente é o conjunto de elementos que constituem o quadro, o meio e as condições do exercício da vida. O ambiente são os dados da vida de um grupo biológico, o espaço construído e o seu meio.⁵⁸

Concluindo, damos destaque ao princípio da responsabilidade como garante dos princípios da reparação e recuperação, obrigando-se o causador do dano ecológico à restauração do estado do ambiente tal como se encontrava anteriormente à ocorrência do facto danoso. Lamentamos, porém, que não haja resposta para os agentes indeterminados, ou seja, para os

⁵⁵ *Ibidem*, CUNHAL SENDIM, p. 13

⁵⁶ *Ibidem*, CUNHAL SENDIM, pp. 35-36

⁵⁷ *Ibidem*, CUNHAL SENDIM, p. 37

⁵⁸ REIS CONDESSO, “Direito do Ambiente”, Almedina, Coimbra, 2001, pp. 117-122

danos sem “dono”, pois, nessa situação, não teremos nunca a tutela desejada. Se já ficamos aquém com os mecanismos de responsabilidade para infratores conhecidos, é normal que isso se agrave com os infratores desconhecidos.

A aplicação de uma sanção administrativa encerra uma tutela administrativa necessária no âmbito da responsabilização, garantindo a integridade dos bens jurídico-ambientais protegidos. Para nós, a responsabilidade contraordenacional é uma forma da Administração dizer que está atenta à prevaricação das disposições normativas de carácter ambiental. Age paralelamente à responsabilidade civil e, também, criminal, contudo tem uma vertente de complementaridade capaz de preencher as lacunas que destas últimas advém.

2. O Regime Contraordenacional Geral

A análise do Regime Geral das Contraordenações passa, em primeiro lugar, pela existência de um ilícito de mera ordenação social. Reconduz-se para o direito contraordenacional os factos que carecem de uma tutela específica, mas que não se integra no Direito Penal. Assim, o Estado entende que determinadas condutas devem ser punidas, mas cujas consequências não englobam a noção de crime, afastando-se a estatuição da estrutura da norma penal.

Aliás, o regime esclarece que se o mesmo facto for considerado crime e, simultaneamente, contraordenação, isso implicará a absorção da segunda pelo primeiro, respetivamente, na medida em que o agente será punido a título de crime, sendo-lhe apenas aplicadas as sanções acessórias que resultariam da infração por contraordenação.⁵⁹

Assim, o conceito material de crime colhe os seus fundamentos numa justificação racional-normativa, inserida no ordenamento jurídico, considerando a gravidade das sanções criminais. Nesta senda, a aplicação de penas e de medidas de segurança, visando a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade,⁶⁰ acaba por ser definidora da noção de crime, assente no facto de que se o sistema jurídico atribuir a determinada conduta uma sanção criminal, isso implicará a assunção dessa atuação como crime.

A contraordenação tem, igualmente, a estrutura formal da responsabilidade jurídico-penal, visto que corresponderá a uma contraordenação o facto típico, ilícito e censurável praticado pelo agente no qual se comine uma coima.⁶¹

Por seu lado, o crime e a contraordenação têm regimes, sanções, e objeto de juízo díspares, com consequências muito diversas, já que à contraordenação nunca poderá estar adstrita a pena de prisão. Dando tal desiderato como assente, o não pagamento da coima só poderá implicar a penhora e venda de bens do faltoso. NUNO BRANDÃO esclarece, então, que “A natureza não detentiva das sanções contraordenacionais apresenta-se assim como a razão material determinante por trás da administrativização do processo contraordenacional.”⁶²

EDUARDO CORREIA (1973) afasta o direito criminal do direito relativo à violação de uma certa ordenação social a cujas infrações correspondem reações de natureza própria. Aliás, defende que o direito criminal não tem que proteger todos os valores eticamente fundamentáveis, atribuindo ao direito contraordenacional reações específicas a que não se

⁵⁹ Art. 20.º RGCO

⁶⁰ Art 40.º, n.º 1 CP

⁶¹ AUGUSTO SILVA DIAS, “Direito das Contra-ordenações”, Almedina, Coimbra, 2019, p. 90

⁶² NUNO BRANDÃO, “Crimes e contra-ordenações: da cisão à convergência material”, Coimbra Editora, Coimbra, 2016, p. 784

podem submeter os princípios e corolários do direito criminal por não estarmos perante um ilícito de natureza criminal.⁶³

BEÇA PEREIRA (2019) define o direito contraordenacional como um direito público sancionatório, assente nos bens jurídicos que tutela e da forma como o faz, considerando os princípios que o caracterizam, da relevância dada pelo legislador, bem como do direito que se lhe aplica subsidiariamente e da magnitude das coimas e sanções acessórias que prevê.⁶⁴

Para SALAZAR CASANOVA e CLÁUDIO MONTEIRO (2007) a proliferação de ilícitos de mera ordenação social por diversos diplomas legais assemelha-se a uma epidemia, que atingiu os diplomas essenciais de diversos setores de atividade e ramos do direito. Achamos a comparação pertinente face à situação mundial atual. “[N]ão há sector de atividade que escape aos tentáculos deste direito jovem ou entidade administrativa que não esteja munida do seu próprio arsenal contraordenacional”⁶⁵, dizem-nos estes autores.

AUGUSTO SILVA DIAS vai mais longe quando põe em causa a lógica da necessidade na expansão do regime contraordenacional, na medida em que o Estado parece ter cegado, não conseguindo ver outros mecanismos capazes de tutelar os diversos comportamentos negativos que afetam a sociedade e o seu bom funcionamento, refugiando-se na aplicação de uma coima como solução bastante para resolver os diversos problemas que vão surgindo.⁶⁶ O autor discorre sobre a punibilidade da tentativa que se vai entranhando nos regimes sectoriais, à margem do regime geral, exemplificando, assim, o nascimento de uma “asfixia da vida social e económica”, na medida em que olhamos para a consagração de uma coima como uma solução fácil e rápida, sem atender ao contexto geral e às consequências que daí podem advir. Nesta esteira, o próprio cita ULRICH WEBER conduzindo-nos à problemática da excessiva produção legislativa, questionando a funcionalidade do regime contraordenacional a par de um ponto de vista de custos e benefícios.

Podíamos dizer que a nossa liberdade patrimonial se vai parcialmente “confinando” ou que os ilícitos contraordenacionais se encontram na “linha da frente”, se quisermos continuar a utilizar a terminologia corrente. A criação de um regime de contraordenações específico adstrito à situação de calamidade, contingência e alerta imposto aquando do Estado de Emergência declarado por consequência da pandemia da doença COVID-19, vem ilustrar cabalmente a

⁶³ EDUARDO CORREIA, “Direito Penal e Direito de Mera Ordenação Social” BFD, Vol. XLIX, Coimbra, 1973, pp. 266-268

⁶⁴ BEÇA PEREIRA, “Regime Geral das Contra-Ordenações – Anotações ao Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro”, 12.ª ed, Almedina, Coimbra, 2019, p. 22

⁶⁵ SALAZAR CASANOVA e CLÁUDIO MONTEIRO, “Comentário à Lei-Quadro das Contra-Ordenações Ambientais”, in: Actualidad Jurídica Uribe Menendez, 16-2007, p. 57

⁶⁶ *Ibidem* AUGUSTO SILVA DIAS p. 63

importância que o direito contraordenacional assume, evidenciando a forma como molda a nossa realidade.

A verdade é que o direito de mera ordenação social nos acompanha em quase todos os momentos da nossa vida e a tendência será continuar, o que se justifica através da parcial desjudicialização da sua aplicação, pela imediação das entidades administrativas e pelo seu regime flexível, menos garantístico do que o penal, mas com coimas e sanções acessórias por vezes bem mais pesadas.⁶⁷ Na nossa opinião, o direito contraordenacional tornou-se um refúgio da Administração, que lhe serve perfeitamente os seus interesses, pelas razões já enunciadas.

Cabe então avançar para a análise do procedimento contraordenacional, tendo sido esta a nossa grande companhia nos quatro meses de estágio que realizámos.

⁶⁷ *Ibidem* SALAZAR CASANOVA e CLAÚDIO MONTEIRO, p. 57

2.1. O Procedimento Contraordenacional

A fase administrativa do processo contraordenacional inicia-se com o conhecimento da infração, mediante denúncia ou auto de notícia. Posteriormente, verifica-se a fase da instrução até à decisão final, proferida pela entidade administrativa competente.

Portanto, no momento organicamente administrativo, estamos perante uma estrutura inquisitória, em que compete às autoridades administrativas a instrução do processo com vista à aplicação de uma sanção⁶⁸ ou arquivamento⁶⁹. Apesar disto, a investigação, no todo ou em parte, pode ser conferida às autoridades policiais ou ser desenvolvida com o auxílio de outras autoridades ou serviços públicos.⁷⁰

Da nossa parte e por estar abrangido pelo foro de competências da PSP, debruçamo-nos sobre o conhecimento da infração, relacionado com a análise do auto de notícia. Esta análise levava-nos, maioritariamente, à notificação do infrator, mas casos houve em que se procedia ao arquivamento do processo, por exemplo, quando estavam em causa autos deficitários ao nível da prova ou que suscitavam uma grande margem de dúvidas face à infração, o que não permitia dar continuidade ao processo. Resultante da notificação, observava-se a possibilidade dada ao agente infrator de se pronunciar sobre os factos de que era acusado, momento em que podia chamar outras pessoas ao processo, arrolando testemunhas.

Estes momentos sequenciais obedecem necessariamente a um prazo, que deve ser respeitado por força do efeito prescricional embutido no procedimento por contraordenação, sob pena de extinção.

Por fim, da soma de todos estes atos, com atenção pelos trâmites legais, resultará uma decisão final, que consiste na avaliação, por parte da entidade administrativa, dos factos que originaram a infração, incluindo-se os que resultaram da sua investigação como aqueles que foram trazidos para o processo pelo arguido. Incluem-se, ainda, os princípios da proporcionalidade, legalidade e culpa na aferição da verdade material e na aplicação de qualquer sanção.

⁶⁸ Art. 33.º, RGCO

⁶⁹ Art. 54.º, RGCO

⁷⁰ Art. 54.º, n.º 3, RGCO

2.1.1. O Conhecimento da Infração

Tendo visto como opera o procedimento contraordenacional, de forma geral, reforça-se que este se inicia, oficiosamente, com a participação⁷¹ elaborada pelas autoridades policiais ou fiscalizadoras ou mediante denúncia particular.⁷²

Ora, a participação é o documento segundo o qual a autoridade policial ou fiscalizadora comunica à autoridade competente para a instrução do processo contraordenacional o conhecimento da prática da infração.⁷³ Por seu lado, se se reportar a factos presenciados pela autoridade policial ou fiscalizadora competente, a sua denominação será a de auto de notícia.⁷⁴

No respeitante à participação, dever-se-á concretizar a descrição dos factos constitutivos da infração, o dia, hora e local, bem como as circunstâncias em que a contraordenação foi praticada e tudo o que o participante puder averiguar acerca da identificação dos infratores, os meios de prova conhecidos.

Em relação à denúncia, esta poderá ser apresentada de imediato à autoridade competente para a instrução do processo, não obstante também poder ser apresentada às autoridades policiais ou fiscalizadoras.

Em síntese, a notícia de uma contraordenação dá lugar ao processo do mero ilícito social, que é da competência das autoridades administrativas⁷⁵, às quais caberá não só instruir o processo, mas também decidir, consoante os factos apresentados.

Neste sentido, podem ser provisoriamente apreendidos, pelas autoridades administrativas competentes, os objetos que serviram ou estavam destinados a servir para a prática de uma contraordenação. Se bem que a disposição legal encerra nas autoridades administrativas competentes esta faculdade, parecendo afastar as autoridades policiais e fiscalizadoras. Parte-se do pressuposto de que as autoridades administrativas competentes serão aquelas a quem cabe a instrução do processo, reservando-se às autoridades policiais e fiscalizadoras apenas os objetos suscetíveis de servirem como prova, caso não exista norma especial que lhes permita alargar essa competência.⁷⁶

⁷¹ Art. 48.º, n.º 3, RGCO

⁷² Art. 54, n.º 1, RGCO

⁷³ SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA, “Contra-ordenações - Anotações ao Regime Geral”, 6.ª ed, Áreas Editora, Lisboa, 2011, p. 358

⁷⁴ Art. 243.º, n.º 1, CPP

⁷⁵ Art. 33.º, RGCO

⁷⁶ Para mais, cf. SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA, “Contra-ordenações - Anotações ao Regime Geral”, 6.ª ed, Áreas Editora, Lisboa, 2011, p. 367

Por exemplo, a BriPA, no âmbito das suas competências fiscalizadoras poderá proceder à apreensão de animais, como é o caso de espécies exóticas, sem certificação no âmbito da CITES⁷⁷ ou de espécies de detenção proibida⁷⁸, enquadrando esta atuação com o ICNF.

Desta forma, reconhece-se que o conhecimento da infração também tem conexão direta com a fiscalização, na medida em que o desenvolvimento de operações de intervenção, que visam a verificação do cumprimento das normas vigentes, poderá resultar na agnição de condutas contraordenacionalmente relevantes.

As operações de fiscalização assumem um especial destaque no conhecimento de infrações, pois é através destas que se garante o cumprimento da normatividade contraordenacional, mas, acima de tudo, se acompanha o comportamento da comunidade face aos objetivos que a legislação contraordenacional prossegue. Os agentes fiscalizadores são, de facto, os grandes “vilões” de todo o processo contraordenacional, visto que é, em grande medida, pela sua ação que se origina a responsabilidade sancionatória. Não é que concordemos necessariamente com esta afirmação, mas percebemos que quem é penalizado precisa de encontrar uma justificação para fugir da sua própria responsabilização e vê em quem lhe levanta o auto de notícia, mais do que em si mesmo, a culpa pela infração, esta que está exclusivamente na sua esfera de atuação.

2.1.2. A notificação

A notificação responde ao princípio da publicidade contraordenacional, na vertente oficial e formal, que se prende com a produção de efeitos de um ato com origem em poderes públicos e com a sua cognoscibilidade pelo respetivo destinatário.

Notificar será dar a informação de uma infração contraordenacional, mas, igualmente, dar início ao próprio processo contraordenacional, começando o prazo de impugnação a correr após a notificação válida (artigo 47.º/3 RGCO).

O ato de notificação revestirá a forma oral ou escrita, podendo recorrer-se a correspondência postal ou eletrónica. A forma da notificação obedece ao regime adjetivo penal, nos termos do artigo 113.º CPP, com as adaptações necessárias. Nessa medida, o envio de correspondência postal é a regra.

⁷⁷ A CITES atribui diferentes Graus de Proteção a cerca de 5.600 espécies de animais e 30.000 espécies de plantas, inscritas em três Anexos (I, II e III) consoante o Grau de Proteção. A União Europeia possui regras mais restritivas do que as indicadas pela Convenção, regendo-se por um Regulamento que distribui as espécies em quatro Anexos A, B, C e D. Decreto 50/80, de 23 de julho

⁷⁸ Portaria n.º 86/2018

Num primeiro momento, remete-se a correspondência com tratamento especial sob registo. Se isso não for bastante optar-se-á pela correspondência simples. Segundo o disposto no artigo 113.º CPP, a via postal simples somente é admitida em casos expressamente previstos, todavia, como se recorreu inicialmente à correspondência com tratamento especial entende-se não se verificar uma violação dos direitos do arguido, na medida em que foram tomadas as diligências necessárias para se assegurarem as condições de cognoscibilidade do ato pelo seu destinatário. Mesmo assim, a via postal simples não configura a última instância notificativa, sendo que há casos em que é possível remeter este ato para a divisão policial da área de residência, para que seja feita a notificação pessoalmente.

Com a modernização e transição digital e numa lógica de celeridade processual, as notificações efetuadas por via eletrónica tornaram-se mais recorrentes, apesar de ser esta uma via mais comum para esclarecimentos. Se não houver um contacto prévio por este meio direcionado à entidade administrativa, não se assumirá a correspondência por via eletrónica de imediato, prendendo-se isto com a necessidade de verificar a oficialidade do endereço eletrónico do infrator.

O termo inicial da contagem do prazo para apresentação de defesa opera no primeiro dia útil posterior à data da notificação pessoal ou, caso a mesma se faça por via postal, o primeiro dia útil posterior à data da assinatura do aviso de receção ou no terceiro dia útil após essa data, se o aviso de receção for assinado por pessoa que não o arguido.

No caso de notificações eletrónicas, nos termos do Código de Procedimento e de Processo Tributário, no seu artigo 39.º, número 10, por exemplo, estas só se consideram efetuadas “no décimo quinto dia posterior ao registo de disponibilização daquelas, sendo que a contagem só se inicia no primeiro dia útil seguinte”. Porém, a grande problemática deste tipo de notificações reside no factor da cognoscibilidade do ato, de forma segura e idónea. Não se censura o administrado por suspeitar da legitimidade do ato, considerando os diferentes tipos de cibercrimes, entre eles o *phishing*, por exemplo. Por isso, o que se tem verificado é a possibilidade de resposta e/ou defesa via e-mail, facilitando-se ao arguido exercer o seu direito, colocando na sua esfera de decisão essa escolha.

Por oposição, os requisitos materiais devem respeitar:⁷⁹

1. Identificação da entidade administrativa que pratica o ato sancionatório que está a ser notificado

⁷⁹ LOPES AZEVEDO, “Lições de Direito das Contraordenações”, Almedina, Coimbra, 2020, pp. 178-179

2. A identificação do autor do ato sancionatório
3. A identificação do destinatário do ato sancionatório
4. Os fundamentos da decisão
5. A decisão
6. Os meios e modos de defesa do destinatário e os seus efeitos
7. O prazo de reação do destinatário

A falta dos requisitos materiais da notificação, excluindo a fundamentação, tem como consequência a ineficácia do ato notificado, implicando que tudo se desenrola como se a notificação não tivesse ocorrido. Nesta senda, um ato eficaz produz efeitos na ordem jurídica. *A contrario*, um ato ineficaz não estará apto a produzir efeitos, sendo que não poderá ser objeto de execução coerciva, já que é inexigível.

Por exemplo, se da notificação constar número de identificação fiscal incorreto ou identificação errada do autuado, isso não importará a nulidade da notificação ou até do auto de notícia, levando-se, ao longo da instrução, momento que visa a comprovação da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o processo, a suprir as deficiências constantes do próprio processo.

Paralelamente, o próprio destinatário poderá sanar vícios oriundos da entidade administrativa, visto que a resposta a uma notificação inválida, com vício de ineficácia, poderá comportar causa bastante para se verificar conhecimento da própria notificação e conteúdo da mesma, sanando-se a invalidade.

Ora, a notificação que chama ao processo de contraordenação o infrator pode não ser uma notificação final *per si*. Distinguindo-se da notificação da decisão condenatória, nomeadamente, a decisão administrativa de aplicação de coima. Destarte, o arguido poderá proceder, após a primeira notificação, ao pagamento da coima, assumindo a veracidade do auto contra si levantado, não havendo necessidade de notificação posterior. Aliás, o pagamento voluntário da coima, estabelecido no artigo 50.º-A, RGCO, acaba por incentivar o arguido ao cumprimento, na medida em que poderá não implicar o acréscimo de custas, apesar de que esta decisão depende sempre da entidade administrativa.

Por outro lado, a ausência total de notificação para o exercício do direito de audição e defesa gera a invalidade insanável do ato subsequente por preterição de uma formalidade essencial respeitante à defesa do arguido, assegurada no artigo 119.º do Código de Processo Penal *ex vi* artigo 41.º do Regime Geral das Contraordenações.

A notificação para o exercício do direito de audiência e de defesa, prevista no artigo 50.º do mesmo Regime, é imprescindível em qualquer procedimento de natureza sancionatória, apoiando-se no artigo 32.º, número 10, da Constituição da República Portuguesa, possibilitando ao arguido demonstrar a sua inocência, podendo excluir ou reduzir a sua responsabilidade.

Recorda-se que a falta de fundamentação ou fundamentação insuficiente não implica a ineficácia do ato de notificação, mas sim a nulidade, dependente de arguição, na medida em que não se apresenta ao arguido os elementos necessários para que este fique a conhecer a totalidade dos aspetos relevantes para a decisão, jurídica e factualmente.⁸⁰ Não sendo alegadas em tempo, antes do trânsito em julgado, sedimentam-se na ordem jurídica, por força do princípio da segurança jurídica.

2.1.3. O Direito de audiência e defesa

Consagrado constitucionalmente, o Direito de audiência e defesa pugna pela garantia que confere ao arguido a sua versão dos factos e de direito, bem como a tutela dos seus interesses, sendo tomada em consideração na decisão administrativa. Estatui-se que “Nos processos de contraordenação, bem como em quaisquer processos sancionatórios, são assegurados ao arguido os direitos de audiência e de defesa.”⁸¹

Na sequência e instauração do procedimento contraordenacional, procede-se à notificação do agente da prática do ilícito, como referido *supra*, para apresentar defesa escrita, num prazo razoável, a contar da notificação, a fim de alegar o que tem por conveniente em sua defesa sobre os factos que lhe foram imputados e constantes da acusação. Informa-se, também, da possibilidade de constituição de mandatário, apresentação de provas e/ou requisição de diligências suplementares, bem como, para fazer prova da sua situação económica, como facto a ser tido em conta na determinação da medida da sanção a aplicar.

Com efeito, o carácter sancionatório do procedimento em análise, implica dar conhecimento dos fundamentos dessa condenação ao infrator, porquanto só assim estará este apto a produzir a sua defesa. O que se conecta intimamente com a fase da decisão, cujo ato carece de fundamentação, de forma expressa, através de breve exposição dos factos originários dessa decisão.

⁸⁰ Ac. STJ de Fixação de Jurisprudência n.º1/2003 de 16/02/2002, em DR I Série A de 27/02/2003

⁸¹ Art 32.º, n 10, CRP

Sob o mesmo ponto de vista, o RGCO dispõe que deve ser assegurado ao arguido a possibilidade de, num espaço de tempo razoável, se pronunciar sobre a contraordenação que lhe está adstrita, bem como das sanções respetivas, como resulta da sua notificação.⁸²

O arguido poderá declarar e requerer as diligências que entender. Igualmente, poderá requerer ser ouvido pela entidade administrativa, não se bastando pela defesa escrita. Terá, deste modo, direito de confessar ou negar os factos presentes no auto de notícia, alegando as causas que possam excluir a ilicitude e culpa.⁸³ Revela ainda o direito a não responder a quaisquer perguntas, quando presta declarações, valendo o direito ao silêncio.

2.1.4. Prazos e Prescrição

Recordando a máxima de que a aplicação de uma sanção, qualitativa ou quantitativa, importa a necessidade de que a sua destinatária se pronuncie sobre ela, verifica-se a garantia de um prazo razoável para o que possa fazer. Se a notificação tiver de ser feita a várias pessoas, o prazo da impugnação só começa a correr depois de notificada a última pessoa. Normalmente, esse prazo estende-se aos 15 dias úteis.

Nos termos do Regime Geral, não se verifica um prazo máximo do procedimento contraordenacional, ou seja, o que dita a extinção do procedimento, neste prisma, é o disposto no artigo 27.º do mesmo regime, estabelecendo três prazos diferentes, sobre os quais se rege o procedimento, isto é, os limites deste artigo balizam a atuação administrativa de forma temporal. Assim, dependendo do montante máximo da coima, respeitar-se-ão prazos distintos.⁸⁴

A verdade é que a extinção da responsabilidade contraordenacional, do ponto de vista, procedimental, à parte da prescrição, encontra tão-somente abrigo nas normas do Código Penal, quando este dispõe sobre a morte do agente e sobre a amnistia, nos seus artigos 127.º e 128.º. No contexto pandémico, assistimos a uma alteração da contagem dos prazos, decorrente do efeito suspensivo que vigorou por duas vezes, uma entre 09 de março e 03 de junho de 2020⁸⁵ e outra entre 22 de janeiro e 06 de abril de 2021⁸⁶. Consequentemente, houve a necessidade de

⁸² Art. 50.º, RGCO

⁸³ Art 141.º, n.º 5, CPP e art 41.º, n.º 1, RGCO

⁸⁴ Ao abrigo do Regime Geral, o procedimento por contraordenação extingue-se logo que sobre a prática hajam decorrido cinco anos, quando se trate de contraordenação a que seja aplicável uma coima de montante máximo igual ou superior a (euro) 49879,79; três anos, quando se trate de contraordenação a que seja aplicável uma coima de montante igual ou superior a (euro) 2493,99 e inferior a (euro) 49879,79; um ano, nos restantes casos. Nos termos da LQCOA, o procedimento pelas contraordenações graves e muito graves prescreve logo que sobre a prática da contraordenação haja decorrido o prazo de cinco anos, sem prejuízo das causas de interrupção e suspensão previstas no regime geral. O procedimento pelas contraordenações leves prescreve logo que sobre a prática da contraordenação haja decorrido o prazo de três anos.

⁸⁵ Lei n.º 4-A/2020 e Lei 16/2020, respetivamente.

⁸⁶ Lei n.º 4-B/2021 e Lei n.º 13-B/2021, respetivamente.

adequar o funcionamento do ordenamento jurídico português, incluindo os processos judiciais e contraordenacionais, às vicissitudes e constrangimentos decorrentes do estado de emergência.

Distinguem-se, nessa medida, os efeitos da interrupção da prescrição em oposição aos efeitos da suspensão da prescrição. Em primeiro, ao iniciar-se o prazo com a prática da infração, ocorrendo uma causa de interrupção, o prazo até aí decorrido fica inutilizado, começando então a correr um novo prazo, enquanto no segundo caso, ocorrendo uma causa de suspensão, o prazo que estava em curso não fica inutilizado, apenas deixa de correr durante o período fixado ou até ao desaparecimento do obstáculo legalmente previsto, voltando a partir daí a correr.⁸⁷

Neste ponto, surge de imediato uma grande crítica à prestação administrativa, que é de conhecimento popular. Note-se que falamos de um problema generalizado em toda a administração pública, que se prende com a falta de recursos humanos para atender ao elevado número de infrações detetadas.⁸⁸ Nesta medida, vai surgindo uma sensação de impunidade, subjacente à constatação de que a mera impugnação administrativa serve para extinguir o procedimento contraordenacional. O cidadão joga com o prazo de prescrição e espera ansiosamente pela inércia da administração. Permitir que isto se suceda é descredibilizar todo o sistema contraordenacional. Somos, por isso, muito críticas da inatividade da administração em resolver este problema.

Independentemente de tudo isto, a prescrição do procedimento tem sempre lugar quando, desde o seu início e ressalvado o tempo de suspensão, tiver decorrido o prazo da prescrição acrescido de metade.⁸⁹ Afasta-se a eternização do processo, sendo que se da natureza da contraordenação resultar um prazo de três anos, por exemplo, o prazo máximo de prescrição do procedimento contraordenacional, no caso de ter havido interrupção desse mesmo prazo, será de quatro anos e meio, ressalvando-se o tempo de suspensão, que não poderá ultrapassar os seis meses, nos casos previstos.⁹⁰

Por seu lado, a decisão da autoridade administrativa que aplica uma coima é suscetível de impugnação judicial, que deve ser apresentada por escrito e apresentado à autoridade administrativa que aplicou a coima, no prazo de 20 dias após o conhecimento pelo arguido, devidamente fundamentada.⁹¹ O arguido tem legitimidade para recorrer da decisão

⁸⁷ Ac. Tribunal da Relação de Coimbra, de 21 de fevereiro de 2018, Processo n.º 306/17.0T8PMS.C1

⁸⁸ Por exemplo, em dois dias, no âmbito do Estado de Emergência (referente à pandemia COVID-19) foram levantados 221 autos pela GNR e pela PSP. Dados disponíveis em: <https://www.portugal.gov.pt/pt/gc22/comunicacao/comunicado?i=forças-de-seguranca-levantam-221-contraordenacoes-no-fim-de-semana>

⁸⁹ Art. 28.º, n.º 3, RGCO

⁹⁰ Art. 27.º-A, n.º2, RGCO

⁹¹ Artigo 59.º, RGCO

administrativa, mesmo que não tenha deduzido oposição na fase administrativa. PINTO DE ALBUQUERQUE (2011) aponta duas razões, sendo a primeira assente na facultatividade inerente à dedução da oposição na fase administrativa e a segunda relativa ao cerne do direito de audição, que se assume na fase judicial.⁹²

2.1.5. A decisão final

Estruturalmente, a decisão final encontra-se dividida por capítulos ou por áreas de incidência, se assim lhes podemos chamar. Apresenta-se ao arguido um enquadramento prévio dos factos, através de um capítulo introdutório, que escarpeliza por quem foi lavrado e instaurado o processo, bem como a identificação numerária deste último. Identifica-se também o arguido.

Posteriormente, avança-se para a descrição da matéria de facto, que inclui a data e hora da infração, fazendo-se uma descrição sumária dos factos constantes do auto, indicando a legislação violada e a prática dos factos condenáveis por contraordenação e imputáveis ao arguido. Neste capítulo, observam-se os elementos probatórios, tendo como finalidade a demonstração dos factos relevantes para o apuramento da verdade material e para a prossecução da boa decisão da causa.

Passa-se para a análise da defesa, em que se consideram todos os factos levantados pelo arguido, incluindo-se uma breve síntese do que foi apresentado pelo arguido. Assim, é possível estabelecer os factos provados e não provados, apresentando-os, também, de acordo com a defesa em causa.

O capítulo dedicado à matéria de direito certifica o cumprimento legal do estipulado no artigo 243.º, do CPP, pelo auto de notícia, se assim for o caso, relevando o dia, hora, local e as circunstâncias em que os factos tiveram lugar. Deverá ser feita a referência ao regime contraordenacional que foi chamado para o caso, bem como da indicação das normas violadas pelo infrator, considerados os factos provados. A consideração da violação da norma indicada como contraordenação, enquadrada no regime legal, deverá fazer-se corresponder o intervalo do valor da coima a aplicar ao arguido, em que se poderá distinguir entre pessoas singulares e coletivas, o respetivo agravamento ou atenuação, bem como a indicação da punibilidade da tentativa e negligência, se esse for o caso.

Prossegue-se para a determinação da medida da coima. A determinação da medida da coima tem como critérios ponderativos a gravidade da contraordenação, a culpa, a situação

⁹² PINTO DE ALBUQUERQUE “Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, 2011, pp. 244 e 245

económica do agente e o benefício económico que este retirou da prática da contraordenação, conforme o disposto no artigo 18.º, RGCO.

É importante sublinhar, ainda, a inclusão da competência para a prática de atos em matéria de aplicação de coimas e de sanções acessórias, legitimando, assim, a aplicação da decisão ao infrator.

Por último, segue-se o capítulo adstrito à decisão, *per si*, consoante os elementos recolhidos, em que se verificará ou não a imputação da infração ao arguido, descrevendo-se a conduta originária da responsabilidade contraordenacional, se for o caso, a legislação em causa e uma síntese de todas as conclusões decorrentes da análise do processo.

Destaca-se, nestes termos, a importância de ser assegurado ao arguido o seu direito de defesa, em que este possa compreender a sanção que lhe é imputada, de forma explícita e juridicamente fundamentada. SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA acrescentam que se trata de um regime de menor solenidade, comparativamente às sentenças criminais, na medida em que ao regime contraordenacional se associa uma menor gravidade sancionatória.⁹³

Não estamos perante uma sentença condenatória criminal, mas é-lhe exigível conteúdo bastante para que, a haver impugnação judicial, se verifique uma peça processual que satisfaça os requisitos mínimos duma acusação.⁹⁴ É nesse sentido que deve albergar os capítulos referidos *supra*, para que não seja submetido à apreciação do julgador uma decisão administrativa inválida.

2.1.5.1. Princípios da Proporcionalidade, Legalidade e Culpa

A adequada ponderação axiológica, firmada nos princípios da razoabilidade e oportunidade, no âmbito sancionatório, fundamentam a aplicação de uma sanção, no que ao processo contraordenacional diz respeito.

A decisão final tem de dar espaço para a consagração dos princípios da proporcionalidade, legalidade e culpa, sendo estes os princípios estruturantes do Direito das Contraordenações, no entender de AUGUSTO SILVA DIAS faz sentido incluí-los ao longo de todo o processo, mas, na nossa perspetiva, é na decisão que devem estar expressamente explanados, encontrando a sua razão neste momento.⁹⁵

⁹³ *Ibidem*, SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA, p. 426

⁹⁴ Ac. Tribunal da Relação de Évora, de 21 de junho de 2016, Processo n.º 170/15.3T8GDL.E1

⁹⁵ AUGUSTO SILVA DIAS, “Direito das Contra-ordenações”, Almedina, Coimbra, 2019, p. 57-87

Seguindo ainda AUGUSTO SILVA DIAS, o princípio da proporcionalidade encontra abrigo no facto de que as coimas e as respetivas sanções acessórias são medidas restritivas de direitos patrimoniais e de liberdades económicas, pelo que a sua cominação e consequente aplicação terá de respeitar as disposições constitucionais.⁹⁶

Nestes termos, as sanções mais graves devem corresponder às contraordenações mais graves e as sanções menos graves às contraordenações mais leves.

Cabe, portanto, fazer referência ao entendimento do Tribunal Constitucional, que define que “o legislador ordinário goza de uma ampla liberdade de conformação, na definição de crimes e fixação de penas, sendo de considerar violado o princípio de proporcionalidade (artigo 18º, nº 2, da Constituição), apenas quando a sanção se apresente como manifesta e ostensivamente excessiva. Em direito sancionatório, essa ampla liberdade de legislador ordinário só pode ser maior, quando exercida fora do âmbito criminal, como é o caso do direito de mera ordenação social.”⁹⁷

Em virtude disto, a entidade administrativa age consoante a liberdade conferida pelo legislador, que considerou, previamente, razões de utilidade e estratégia social na definição da sanção. É o legislador que define a proporcionalidade da sanção face à natureza dos bens tutelados e a gravidade da infração a sancionar, pelo que, quando a entidade administrativa entra em campo, joga consoante as regras legais definidas, se bem que o próprio legislador lhe garante margem de manobra suficiente para que consiga ela própria definir as suas próprias regras.

ANTÓNIO BEÇA PEREIRA defende que a coima, por ter natureza pecuniária, terá de ser fixada em função da situação económica do agente, pelo que os critérios de proporcionalidade – adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito – não se limitam à fixação de valores abstratos, entre um limite mínimo e máximo. Neste sentido, os corolários da proporcionalidade acompanham o legislador e o aplicador do direito, tendo a situação económica do infrator um peso significativo na definição da sanção que lhe deve ser aplicada.⁹⁸

⁹⁶ *Ibidem*, AUGUSTO SILVA DIAS, p. 58

⁹⁷ Ac n.º 110/2012 do Tribunal Constitucional de 11 de abril de 2012, Processo n.º 672/2011

⁹⁸ Acrescenta-se que “A situação económica intervem aqui num contexto diverso daquele que se passa ao nível da multa penal. Ali a situação económica só intervem na definição do “quantum” diário da multa, depois de a culpa e as exigências de prevenção terem definido a dimensão dos dias de multa que a materializam. Neste caso, sendo a coima variável em quantitativo monetário, entre um limite mínimo e máximo, a situação económica tem de intervir desde logo na definição do “quantum” daquela sanção, juntamente com os demais factores a ponderar, não sendo assim relegada para um segundo momento no processo de determinação da mesma” BEÇA PEREIRA, “Regime Geral das Contra-Ordenações e Coimas”, 12.º ed, Almedina, Coimbra, 2019, p. 76.

Nesta linha de pensamento, surge o princípio da culpa, na medida em que a atuação do infrator também deve ser delimitada pelo seu “papel social”⁹⁹, assente no facto de que a consideração da situação económica do agente terá de ver anexada o conjunto de deveres, práticas e usos regulados pelo regime contraordenacional. Está, também, neste âmbito, explanada a importância que este elemento subjetivo poderá ter na aplicação de uma sanção. O princípio da proporcionalidade virá beber a este princípio, para ter o plano geral como fundo, capacitando a decisão da entidade administrativa.

Nas palavras de ANTÓNIO BEÇA PEREIRA, “O arguido só pode ser responsabilizado pelo cometimento da infração se tiver agido com dolo ou com negligência, sob pena de não ter atuado de forma culposa. E sem culpa não há responsabilidade contraordenacional.”¹⁰⁰

Um dos princípios basilares do direito contraordenacional é o princípio da culpa. Para que exista culpabilidade do agente no cometimento do facto é necessário que o mesmo lhe possa ser imputado a título de dolo ou negligência, consistindo o dolo “no propósito de praticar o facto descrito na lei contraordenacional” e a negligência na “falta do cuidado devido, que tem como consequência a realização do facto proibido por lei”.¹⁰¹

SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA acrescentam que “apesar de o ilícito de mera ordenação social não ter por base a formulação de uma censura ético-pessoal, optou-se legislativamente por fazer valer também aqui o princípio da culpabilidade, nos termos do qual toda a sanção contraordenacional tem por base uma culpa concreta”.¹⁰²

Face a isto, o elemento subjetivo é caracterizador de uma tutela sancionatória contraordenacional e “a natureza tendencialmente mais simplificada e menos formal do procedimento contraordenacional não pode constituir justificação para a não descrição de modo compreensível do elemento subjetivo da concreta contraordenação em causa”.¹⁰³

De tudo isto decorre a delimitação de que só será considerado como contraordenação o facto descrito e declarado passível de coima por lei anterior ao momento da sua prática,¹⁰⁴ evidenciando-se a preservação do princípio da segurança jurídica, coadjuvado pelo princípio da determinabilidade e tipicidade. Ora, por esta razão, a lei contraordenacional deve especificar suficientemente os factos que constituem o tipo legal de contraordenação, fazendo-lhe corresponder a sanção respetiva.

⁹⁹ *Ibidem* AUGUSTO SILVA DIAS, p. 65

¹⁰⁰ *Ibidem*, BEÇA PEREIRA, p. 53

¹⁰¹ *Ibidem*, SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA, p. 135

¹⁰² *Ibidem*, SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA...

¹⁰³ Ac.do Tribunal da Relação de Coimbra, de 11 de novembro de 2020, Processo n.º 351/19.0T8MBR.C1

¹⁰⁴ Art. 2.º, RGCO

Em conclusão, verificamos ao longo do procedimento contraordenacional a necessidade de verificação de determinados princípios que se expressam significativamente na decisão final, pois são eles que a suportam. A proporcionalidade contida na decisão final, conectada com o a avaliação do elemento subjetivo e sustentada pelo princípio da legalidade permitem sancionar adequadamente o arguido, não pondo em causa os seus direitos consagrados constitucionalmente.

3. Regime Contraordenacional Ambiental

Tendo por ensejo aprofundar a temática contraordenacional ambiental, não julgamos menos relevante a tutela penal que é garantida ao ambiente, mas questionamos a sua adequação em face de uma tutela efetiva. Não colocamos detalhadamente em oposição crimes e contraordenações, pelo menos não os escrutinando tão afincadamente como NUNO BRANDÃO, no seu ensaio para uma recompreensão da relação entre o Direito Penal e o Direito Contraordenacional, mas vamos, paulatinamente, definindo a distinção material que subjaz à tutela penal e administrativa, reconduzida pelo Direito de mera ordenação social.

Sintetizando, os crimes ambientais, em Portugal, orbitam em torno do dano, valendo o resultado. Expressam-se no crime de incêndio florestal,¹⁰⁵ no dano contra a natureza,¹⁰⁶ no crime de poluição,¹⁰⁷ de atividades perigosas para o ambiente,¹⁰⁸ e, por fim, no crime de poluição com perigo comum.¹⁰⁹

Paralelamente, HELOÍSA OLIVEIRA (2011) defende que “a prevenção no Direito Administrativo Sancionatório não se dirige contra o resultado, mas sim contra a utilização dos meios adequados a produzir um resultado; não se trata somente de evitar a lesão, mas antes de prevenir a possibilidade de que esta se venha a produzir”, por essa razão não podemos afirmar que o Direito Penal preencha os requisitos necessários à tutela ambiental efetiva.^{110 111}

CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA refere que o direito contraordenacional se encontra especialmente vocacionado para a proteção do bem jurídico “ambiente”, elencando a justificativa no facto de que o direito de mera ordenação social tem também um carácter preventivo, distante daquele que é garantido pelo direito penal, ao nível reativo, em que ter a Administração como *dominus* beneficia a aplicação do plano normativo de forma eficaz, simples e célere.¹¹² Por seu lado, acresce ser possível verificar a flexibilidade necessária para

¹⁰⁵ Art. 274.º, CP

¹⁰⁶ Art. 278.º, CP

¹⁰⁷ Art. 279.º, CP

¹⁰⁸ Art. 279-A.º, CP

¹⁰⁹ Art. 280.º, CP

¹¹⁰ HELOÍSA OLIVEIRA, “Eficácia e adequação na tutela sancionatória de bens ambientais”, in: Revista de Concorrência & Regulação, n.º 5, Ano 2, 2011, p. 395

¹¹¹ Nas palavras de Paulo de Sousa Mendes “Os novos tipos de crimes contra o ambiente podem não ser nada mais do que meros expedientes de demagogia legislativa, para silenciar os grupos de opinião ambientalistas. Ou seja, o legislador socorre-se de tais incriminações como arma retórica, não contra potenciais infratores, mas contra o coro crescente das vozes que exigem novas políticas de defesa do ambiente: - querem solução mais drástica do que esta? Então não veem que já fomos tão longe quanto nos era possível?” PAULO DE SOUSA MENDES, “Vale a pena o Direito Penal do Ambiente”, AAFDL, Lisboa, 2000, p. 34. Na mesma linha de pensamento, VASCO PEREIRA DA SILVA confere à tutela penal do ambiente um carácter simbólico, pela dignidade jurídica adstrita ao direito penal, mas não passa disso: uma tutela simbólica. VASCO PEREIRA DA SILVA “Breve nota sobre o direito sancionatório do Ambiente”, in: M. FERNANDA PALMA, A. SILVA DIAS e P. SOUSA MENDES, “Direito Sancionatório das Autoridades Reguladoras”, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, p. 273

¹¹² CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Direito de mera ordenação social: o ambiente como espaço da sua afirmação”, in: Revista do Ministério Público, ano 85, 2001, p. 74

dar cumprimento a normas infralegais, respeitando-se as melhores técnicas disponíveis em prol da proteção do meio ambiente. Este autor defende, deste modo, que a via contraordenacional é adequada à realização da justiça sancionatória ambiental.

LACERDA DA COSTA PINTO (1998) interroga-se igualmente sobre a necessidade e adequação da intervenção penal, no que ao meio ambiente diz respeito.¹¹³ Para o jurista, remetendo para o art. 18.º, n.º 2 da CRP, a subsidiariedade da intervenção penal deveria conduzir a um processo legislativo que privilegiasse as soluções administrativas e de DMOS, sublinhando que a criminalização de condutas prejudiciais aos componentes ambientais naturais não compõe um sistema de proteção ambiental profícuo. Acaba por sustentar esta tese no facto de que a complexidade dos tipos penais não favorece soluções dissuasoras em função da qualidade dos agentes envolvidos.

PAULO DE SOUSA MENDES ao questionar se o direito penal ambiental vale a pena, conduz-nos para a escolha do direito contraordenacional como itinerário principal para a proteção do meio ambiente, conferindo uma maior vocação ao direito administrativo na defesa ambiental. Para o autor, “o estratagema mais simples de que o Estado dispõe para controlar a promoção efetiva da sua política de ambiente junto dos particulares consiste em tornar *relativamente proibidas* as atividades que oneram, potencialmente, o ambiente.”¹¹⁴ Consequentemente e por considerar o direito de mera ordenação social autêntico direito administrativo,¹¹⁵ PAULO DE SOUSA MENDES coloca na figura do Estado, em sentido amplo, a responsabilidade para fazer cumprir a legislação que a própria administração emana, sustentado a otimização do direito ambiente às características próprias do ilícito de mera ordenação social.

Por isso, apesar do esforço legislativo para integrar o ambiente e a sua proteção num contexto penal, é no regime de mera ordenação social que se intensifica a defesa dos componentes ambientais naturais, através de um reforço fiscalizador e inspetivo, estimulado pelo princípio da prevenção.

Para nós, o regime contraordenacional opera como continuidade da política ambiental, na medida em que desenvolver uma política ambiental sem fiscalização defrauda as expectativas sobre as quais se cria a proteção ambiental. Não se relega para segundo plano, em face da tutela penal, o facto de considerarmos que se deve erguer sobre a contraordenação a punição daqueles

¹¹³ LACERDA DA COSTA PINTO, “O ilícito de mera ordenação social e a erosão do princípio da subsidiariedade da intervenção penal”, in: Direito Penal Económico e Europeu (textos doutrinários), vol. I, Coimbra Editora, 1998, p. 18

¹¹⁴ PAULO DE SOUSA MENDES, “Vale a pena o Direito Penal do Ambiente”, AAFDL, Lisboa, 2000, p.127

¹¹⁵ *Ibidem*, PAULO DE SOUSA MENDES, p. 136

que não cumprem as disposições administrativas ambientais. É um caminho autónomo e de alternativa e por isso não comparável com o Direito criminal.

Por seu lado, erguer sobre o Direito Administrativo aquilo que é o Direito do Ambiente atesta o reforço do Direito de mera ordenação social como resposta mais adequada à transformação de condutas que prejudiquem o meio ambiente.

Somos de opinião que o Direito do Ambiente, pela sua transversalidade de incidência em várias políticas sectoriais¹¹⁶, é melhor reconduzido a procedimentos administrativos em que as entidades que aplicam o direito têm um conhecimento alargado da realidade e da prática, não se limitando a considerar a tutela ambiental isolada dos vários ramos de incidência das diferentes políticas públicas.

A proteção do ambiente está, em primeiro lugar, na esfera pública e, nesse sentido, não podemos descurar as exigências a que devem obedecer os poderes públicos. Mais do que fiscalizar, é urgente que os atos públicos abarquem o grau de incidência ambiental nos variados sectores que têm influência significativa na proteção dos componentes ambientais naturais. O que é sancionado tem de estar em sintonia com a execução de uma política ambiental eficaz e preocupada em garantir a defesa de uma verdadeira sustentabilidade entre ambiente e ação humana.

A não materialização de um dano, a que pode estar sujeito o regime contraordenacional ambiental, vem também atestar a sua vertente preventiva, na medida em que a sanção em causa pode dizer respeito exclusivamente a um dever de informação que não foi cumprido, mas que não constitui uma ofensa a um componente ambiental. Por exemplo, a realização de queimadas só é permitida após autorização do município ou freguesia devendo ser acompanhadas por um técnico credenciado em fogo controlado ou operacional de queima ou, na sua ausência, uma equipa de bombeiros/sapadores¹¹⁷. Pelo que não estamos perante a verificação de um dano ecológico ou ambiental, mas é criada a necessidade de satisfazer certos requisitos para que essa conduta seja executada com o maior grau de proteção para o meio envolvente e não estejamos, isso sim, posteriormente, perante um dano.

3.1. Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais

A Lei-Quadro das Contraordenações nasce com o intuito de concentrar a multiplicidade de diplomas que “cominam coimas e sanções acessórias para as contraordenações ambientais”,

¹¹⁶ CARLA AMADO GOMES, “Introdução ao Direito do Ambiente”, 4.ª ed., AAFDL, Lisboa, 2018, p. 48

¹¹⁷ Art. 38.º, n.º 2, al. o) e art. 27.º, SNDFCI

visto que a matéria das contraordenações se encontrava “espartilhada em diversa legislação avulsa” como se pode ler no Relatório que aprova a Proposta de Lei n.º 20/X, referente à aprovação da LQCOA.¹¹⁸

Esta proposta chama à colação o entendimento de que a tutela ambiental encontra melhor abrigo no âmbito do direito administrativo, seguindo a argumentação do Conselheiro Mário Torres e indo ao encontro do mencionado *supra*, na medida em que se confere destaque a uma tutela sancionatória contraordenacional, em primeira linha, com o intuito de obrigar à adoção de comportamentos que em princípio evitarão atentados ao ambiente.

A motivação da iniciativa reside no facto de que o regime geral não se adequava à resolução específica de problemas ambientais. Certamente que as preocupações ambientais se manifestaram positivamente. Desde 1995, que o legislador já tinha assumido a proteção ambiental, em termos sancionatórios, criminalizando os comportamentos que punham em causa a natureza e eram passíveis de resultar em poluição, sendo pela sua gravidade merecedores de tutela penal.

Assim sendo, o regime contraordenacional ambiental representa o desígnio estatal de assegurar a tutela do ambiente, associando-se-lhe uma dispersão contraordenacional bastante ampla. A LQCOA ao prever a graduação de contraordenações em leves, graves e muito graves evita indesejáveis discricionariedades derivadas de diferentes sensibilidades, que possam ocorrer na mesma autoridade administrativa.

Por não nos querermos repetir neste domínio, avançamos para a análise do modelo sancionatório e da finalidade da coima, reconhecendo as especificidades da sua aplicação na prática.

¹¹⁸ Proposta de lei, n.º 20/X, disponível em: <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/10/01/054/2005-10-01/19?pgs=19-22&org=PLC>

3.2. O modelo sancionatório em causa

A razão de ser da sanção consiste, além do ressarcimento dos eventuais danos provocados, na motivação do sancionado para uma conduta conforme a lei e o direito, o que só será conseguido pela sua sujeição a uma situação que seja justa, mas que faça sentir sobre si os efeitos nefastos da sua conduta desconforme com a ordem jurídica.

A finalidade da sanção varia consoante o âmbito da sua aplicação. Nesta senda, podemos ter fins de prevenção especial positiva, lembrando o infrator da existência daquele dever, pois este conhece-o e foi agora lembrado dele pela mera existência do processo. Por outro lado, temos a prevenção especial negativa, resultante da intimidação sobre o agente para que não volte a cometer uma conduta ilícita. A prevenção geral positiva incide sobre a manutenção e reforço da confiança no ordenamento jurídico, sendo que a vertente negativa da prevenção geral opera com força intimidatória sobre toda a comunidade.¹¹⁹

A natureza da sanção contraordenacional orienta-se para a via preventiva, não se verificando, neste âmbito, sanções privativas de liberdade. Todavia, tememos que a prevenção não abarque um grupo específico de pessoas que consigam superar os limites pecuniários da sanção. A verdade é que a coima, só por si, nunca terá um efeito dissuasor para aqueles que a conseguem pagar, integrando, *a priori*, o pagamento da coima no custo da conduta em violação. Por esse motivo, são as sanções acessórias determinantes para tutelarem a realidade ambiental.

Por seu lado, a infração ambiental, verificada ao nível da responsabilidade contraordenacional, não tem, nem pode ter, em primeira linha o dano como justificação da sanção, na medida em que, primeiramente, se considera o comportamento em desconformidade com a disposição administrativa ambiental. Assim se separa a responsabilidade contraordenacional da responsabilidade civil, visto que, apesar de terem ambas em ponderação a lesão ao meio ambiente, fazem-no em diferentes níveis e com diferentes graus de incidência. A LQCOA eleva para o dobro a moldura da coima das contraordenações muito graves quando a presença ou emissão de uma ou mais substâncias perigosas afete gravemente a saúde, a segurança das pessoas e bens e o ambiente. Constata-se, assim, uma aplicação por camadas, em que se vai absorvendo a realidade à medida que se aplica o direito. Em primeiro lugar, temos a violação da disposição administrativa e só depois vemos como é que a conduta ilícita afeta os

¹¹⁹ “Pela prevenção geral (positiva) faz-se apelo à consciencialização geral da importância social do bem jurídico tutelado e pelo outro no restabelecimento ou revigoração da confiança da comunidade na efectiva tutela penal dos bens tutelados; pela prevenção especial pretende-se a ressocialização do delinquente (prevenção especial positiva) e a dissuasão da prática de futuros crimes (prevenção especial negativa).” Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, de 10 de março de 2010, Processo n.º 1452/09.9PCCBR,C1

componentes ambientais naturais e, a partir daí, se extrai e determina a medida da coima e a aplicação de sanções acessórias.

A necessidade de aplicar uma coima, na nossa opinião, devia consistir numa sanção acessória e não principal, na medida em que as sanções acessórias consubstanciam a primeira camada de tutela ambiental. Principalmente, quando é o direito do ambiente que está em causa. Exemplificando, em termos ambientais, é mais importante fazer cessar a conduta lesiva do que aplicar uma sanção pecuniária. Releva criar a faixa de gestão de combustível, em primeiro lugar, e só depois aplicar uma sanção pecuniária. Releva encerrar um estabelecimento que não tem licenciamento para operar e depois aplicar uma coima.

Lê-se no artigo 30.º da LQCOA, que, pela prática de contraordenações graves e muito graves, podem ser aplicadas ao infrator um elenco taxativo de sanções acessórias, em função da gravidade e da culpa do agente e, nos termos do artigo 41.º da mesma Lei-Quadro, que, quando se revele necessário para a instrução do processo de contraordenação ambiental ou estejam em causa a saúde e segurança das pessoas e bens e o ambiente, a autoridade administrativa pode determinar medidas cautelares que assegurem o respeito pelos valores ambientais, de saúde e de segurança para pessoas e bens. Ora, para nós, isso devia representar a opção principal na defesa do ambiente. Não afastamos totalmente o conceito de coima, mas questionamos a sua relevância imediata.

Assim, cabe aliar ao modelo sancionatório a finalidade da coima.

3.3. A finalidade da coima

A coima é a sanção principal no Direito Contraordenacional. É o que nos diz a definição de contraordenação, prendendo-se com o facto ilícito e censurável que preencha um tipo legal no qual se comine uma coima.¹²⁰ FIGUEIREDO DIAS (2001) aponta que a coima não se relaciona com a personalidade do agente ou a sua atitude interna, servindo apenas como advertência ou reprimenda relacionada com a observância de certas proibições ou imposições legislativas.¹²¹ O autor conclui, deste modo, que as finalidades da coima não abrangem os sentidos positivos de prevenção especial ou de (re)socialização.

PINTO DE ALBUQUERQUE entende que “a coima tem um fim preventivo e desempenha uma função de prevenção geral negativa e de prevenção especial negativa. A coima não tem um fim retributivo da culpa ética do agente, pois não visa o castigo de uma personalidade deformada refletida no facto ilícito, nem tem um fim de prevenção especial positiva, pois não visa a ressocialização de uma personalidade deformada de agente.”¹²² Seguindo o entendimento do autor, a coima deve atingir pelo menos o valor económico resultante do ato ilícito, para que o infrator não tenha um incentivo para repetir a conduta ilícita.

Porém, no Direito do Ambiente, sancionar pecuniariamente pode não resultar num contributo eficiente para corrigir os danos causados às realidades ambientais, na medida em que sancionar a conduta se demonstra insuficiente para combater as consequências diretas e indiretas do próprio ilícito, numa visão a médio ou longo prazo.

Por essa razão, é preciso pensar para lá da coima. O regime sectorial, nesta matéria, define coimas elevadas, que se agravam, verificados requisitos específicos. Em muitos casos, coimas elevadas não previnem a conduta, mas atestam a sua gravidade no ordenamento jurídico. Mesmo assim é necessário efetivar o critério dissuasor, numa lógica que extravasa a afetação patrimonial imediata, visto que não será verdadeiramente dissuasora se tivermos em conta operadores económicos com grande capacidade monetária, por exemplo.

Manifestámos as nossas preocupações em relação ao modelo sancionatório em causa, visto que existe a obrigação de aplicar uma sanção pecuniária para sobrepor uma sanção acessória capaz de mitigar os efeitos lesivos ao ambiente. A secundarização ou acessoriedade

¹²⁰ “As coimas têm natureza sancionatória e, conseqüentemente, é natural que, de algum modo, tenham impacto ou penalizem a situação de tesouraria daqueles que foram condenados” Ac. Tribunal Constitucional n.º 140/2012, de 13 de janeiro de 2012, Proc. n.º 14/CPP

¹²¹ FIGUEIREDO DIAS, “Temas básicos da doutrina penal: sobre os fundamentos da doutrina penal, sobre a doutrina geral do crime”, Coimbra Editora, Coimbra, 2001, pp. 150-151

¹²² PINTO DE ALBUQUERQUE “Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, 2011, pp. 84-85

de uma sanção que se demonstra mais justa ambientalmente faz-nos questionar a finalidade da coima.¹²³

Não queremos criar contraordenações órfãs de coimas¹²⁴ e sabemos que enveredar por este caminho é questionar todo o regime contraordenacional, na medida em que a coima se apresenta como a sanção principal do ilícito de mera ordenação social e pôr em causa a finalidade da coima é questionar se é esta a via mais adequada à satisfação dos fins do ilícito de mera ordenação social, todavia, a par da coima, deve ser possível considerar outras sanções que possam assumir um carácter principal.

Assumir uma defesa tão acérrima dos componentes ambientais naturais leva-nos a este porto, que ainda não temos a certeza se poderemos atracar. Vamos testando as águas.

¹²³ Não nos focamos na substituição da coima, requerida pelo condenado, por prestação de trabalho a favor da comunidade, porque, nesse momento, a sanção pecuniária já foi aplicada ao infrator.

¹²⁴ Cfr. Lei 30/2000, de 29/11, na sua versão mais recente

3.4. Aplicação na prática

Associado ao facto de que o Direito contraordenacional continua, em Portugal, a ser considerado como um ramo decorrente do Direito Penal, vamos comparando como se adaptam um e outro à tutela ambiental, pois na verdade são ambos direito sancionatório do Estado. Distinguímos a sua efetividade na prática para que, no momento da aplicação de uma sanção, se reflita sobre qual o melhor meio para defender a natureza e os ecossistemas.

Na prática, não temos ainda histórico de aplicação de sanções privativas de liberdade em contexto ambiental. Num trabalho de investigação publicado no início de 2021¹²⁵, com o contributo do IGAMAOT e de associações ambientalistas (ZERO e QUERCUS), chegou-se à conclusão de que, entre 2010 e 2019, só 1503 processos relacionados com crimes ambientais, em concreto, crimes de incêndios rurais, danos contra a natureza e poluição, foram julgados e findos nos tribunais de primeira instância. Nesta análise, o crime de incêndio florestal ganha especial destaque, pois a este correspondem a maioria dos processos que correram nos tribunais. Se isto não é suficiente para atestar a importância deste componente ambiental natural, não sabemos o que pode ser. Veja-se que é a informação estatística que corrobora ser a conduta humana uma das maiores ameaças à floresta, o que também revela a sensibilidade conferida na proteção deste recurso. Em 2019, dos 166 processos julgados e findos em tribunais, 151 diziam respeito a crimes de incêndio florestal. Foram condenados 122 arguidos do total de processos referentes ao crime de incêndio florestal.

Por seu lado, as infrações ambientais detetadas no seio do IGAMAOT, relacionam-se com os resíduos, o uso do domínio hídrico, as emissões atmosféricas e o incumprimento das licenças ambientais.

NOVERSA LOUREIRO (2019) compara como se comportam os diferentes regimes na prática, ou seja, através da análise das molduras contraordenacionais e penais extrai uma punição agravada em termos contraordenacionais.¹²⁶ O exercício que é feito é o de aferir qual o valor da sanção a aplicar a uma contraordenação muito grave quando praticada por pessoa coletiva, em que a possibilidade de variação vai dos 12 mil euros, se realizada com negligência e se funcionar o regime de atenuação especial, até aos 10 milhões de euros, se o ilícito disser respeito a conduta praticada com dolo e que haja a presença ou emissão de uma ou mais

¹²⁵ CARLA SOFIA LUZ, “Tribunais não aplicam penas de prisão nos crimes ambientais”, *Jornal de Notícias*, 22 de fevereiro de 2021, disponível em: <https://www.jn.pt/justica/tribunais-nao-aplicam-penas-de-prisao-nos-crimes-ambientais--13376904.html>

¹²⁶ NOVERSA LOUREIRO, “A fronteira entre o direito penal e o direito de mera ordenação social: reflexão a partir das contraordenações ambientais” in: ANA SIRAGE COIMBRA et al. “Jornadas de Direito das contraordenações”, Universidade Católica Editora, Porto, 2019, p. 128

substâncias perigosas que afetem gravemente a saúde e segurança das pessoas e bens ao ambiente.¹²⁷

Por outro lado, a jurista continua, mas virando-se para os crimes ambientais, em que na hipótese justificativa da sanção mais grave, tendo em conduta uma conduta dolosa com autoria de pessoa coletiva, o limite máximo será, por regra, o de 6 milhões de euros, sendo este o equivalente a uma pena máxima de cinco anos para pessoas singulares, no que aos crimes contra a natureza diz respeito, convertida em pena de multa de acordo com os critérios estabelecidos no Código Penal. Em casos como o de incêndio florestal, em que a moldura pode ir até aos 8 anos de prisão, os valores convertidos em pena de multa podem chegar aos 9 milhões e seiscentos mil euros para pessoas coletivas, quando, através de incêndio florestal e dolosamente, se criar perigo para a vida ou para a integridade física de outrem, ou para bens patrimoniais alheios de elevado valor, se deixar a vítima em situação económica difícil ou se atuar com intenção de obter benefício económico.¹²⁸

Assim, NOVERSA LOUREIRO conclui que as fronteiras entre o direito penal e o direito contraordenacional vão sendo alteradas sem contraditório, em que os administrados se veem numa situação mais gravosa quando confrontados com a aplicação de uma sanção administrativa em detrimento da sanção penal, sem usufruir das mesmas garantias anexadas ao regime penal.¹²⁹

Acrescenta-se que existe uma recondução para a Administração pública e para as forças de segurança da penalização por ilícitos ambientais, em que a sanção pecuniária desempenha critério maioritário à quase totalidade das situações de violação, mesmo as mais danosas e que merecem sanção criminal ou acessória.

Pondo em perspetiva estas duas realidades, anotamos a nossa preocupação na forma como o regime contraordenacional se tem difundido no ordenamento jurídico. Continuamos a achar ser este o meio mais adequado na defesa do ambiente, mas deve continuar a ser reservado um espaço de ponderação aos juízes nos ilícitos de maior gravidade. Certamente que a sanção administrativa que aplique uma coima de 10 milhões de euros será impugnada judicialmente, arriscando-nos a dizer que não vemos tal realidade efetivar-se tão cedo e gostaríamos de viver para ver um dia isso a acontecer, mas ao assumir a possibilidade de aplicação de uma sanção desse valor, de um ponto de vista do mero ilícito de ordenação social, pecamos na consideração

¹²⁷ Art. 22.º e 23.º, LQCOA

¹²⁸ Art. 274.º, 2 CP

¹²⁹ *Ibidem*, NOVERSA LOUREIRO, p. 129

da dignidade penal atribuída aos bens elencados no CP. Uma destas realidades não está bem, isso é certo. Cabe ao legislador definir qual. Da nossa parte, vemos o excesso do lado administrativo, sem querer nunca reconduzir o direito contraordenacional a ilícitos bagatelares.

3.4.1. Pagar para poluir

Existe uma tendência para abreviar *princípio do poluidor pagador* para PPP, todavia, isso, para nós, tem uma correspondência tão direta com a expressão *pagar para poluir*, que, inevitavelmente, vemos na abreviatura PPP uma permissão para poluir. Afastamo-nos desta redução, mas ficamos com a percepção de que o princípio do poluidor pagador pode ser uma extensão do pensamento de que compensa pagar para poluir. Negamo-lo veemente e é importante contribuir para desmistificar esta ideia.

O valor suportado pelos poluidores deve ser superior ao dano causado, de modo a englobar a necessidade preventiva que é inerente ao princípio do poluidor pagador. A intenção será evitar a produção de efeitos nefastos para o ambiente ou pelo menos questionar a conduta originária do foco de poluição. Na prática, o poluidor terá de se ver confrontado com a opção mais vantajosa economicamente, sendo ela a de pagar para não poluir, pois que se tiver a possibilidade de poluir e pagar e essa consistir numa opção viável, o resultado nunca será o adequado na tutela do meio ambiente.

No entendimento da Associação Ambientalista ZERO verifica-se uma proteção excessiva de quem comete infrações ambientais, invocando-se razões sociais e económicas para uma punição insuficiente dessas mesmas infrações, considerando o impacto social e económico do ilícito.¹³⁰

Alargando esta noção ao cumprimento de todas as disposições ambientais, importa analisar o benefício económico obtido com a prática do facto. Para PINTO DE ALBUQUERQUE, “o benefício económico é uma noção mais ampla do que o lucro, pois inclui todas as vantagens económicas, permanentes, temporárias e ocasionais, repetitivas e isoladas, presentes e futuras, desde que previsíveis, sem dedução das despesas suportadas pelo agente para aquisição do dito benefício, uma vez que o agente só incorreu nestas despesas porque quis.”¹³¹

¹³⁰ CARLA SOFIA LUZ, “Tribunais não aplicam penas de prisão nos crimes ambientais”, Jornal de Notícias, 22 de fevereiro de 2021, disponível em: <https://www.jn.pt/justica/tribunais-nao-aplicam-penas-de-prisao-nos-crimes-ambientais--13376904.html>

¹³¹ PINTO DE ALBUQUERQUE “Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, 2011, p. 85

Para o mesmo autor, o facto de o legislador português ter limitado a elevação do limite máximo da coima até um terço do limite máximo legalmente estabelecido significa que a infração, por vezes, pode compensar.¹³² Em oposição, o legislador alemão, em disposição semelhante, admite que a medida da coima possa ser elevada até ao limite necessário para compensar o benefício económico resultante da infração.

O legislador atribui um escalão classificativo de gravidade das contraordenações ambientais, em que a coima varia consoante aplicada a uma pessoa singular ou coletiva, em função do grau de culpa, em que as contraordenações leves, por exemplo, se praticadas por pessoas singulares podem oscilar entre 200 euros e 2000 euros, em caso de negligência.¹³³ Por seu lado, se o agente retirar da infração um benefício económico calculável superior ao limite máximo da coima, neste caso os 2000€, poder-se-á elevar esse valor até um terço do limite máximo legalmente estabelecido, se não existirem outros meios para eliminar esse benefício. Isto conduzir-nos-á a uma situação em que se favorecem os que mais lucram com as infrações cometidas, pois se considerarmos dois infratores distintos, em que lhes seja aplicada uma coima de 2000€, por contraordenação leve praticada negligentemente, mas que o benefício económico ascenda, num caso a 10000€ e noutra a 20000€, ser-lhe-á aplicado o mesmo montante de coima, mas terão ambos benefícios económicos diferentes. Pior do que isso é que continuam a beneficiar do incumprimento da disposição legal.

Concluimos que compensa pagar para poluir e, se aplicarmos ao SNDFCI o que apuramos daqui é que, em muitos casos, é mais económico não proceder, por exemplo, à gestão da faixa de combustível e pagar o montante da coima. Se a isto juntarmos os poucos recursos afetos à fiscalização e instrução dos processos, podemos estar perante um adiamento da punição da infração em anos.

¹³² *Ibidem*, PINTO DE ALBUQUERQUE, p. 83

¹³³ Art. 22.º, n.º 2, al. a), da LQCOA

3.5. As Pessoas Coletivas

A responsabilidade pela prática de contraordenações não incide tão-só em pessoas singulares. Diz-nos o artigo 7.º do RGCO que “As coimas podem aplicar-se tanto às pessoas singulares como às pessoas coletivas, bem como às associações sem personalidade jurídica”. A LQCOA acompanha, alargando esta responsabilidade sempre que estejam em causa factos praticados pelos titulares dos seus órgãos sociais, mandatários, representantes ou trabalhadores desde que se encontrem no exercício das respetivas funções ou ajam em seu nome ou por sua conta.¹³⁴

PEDRO PAIS DE VASCONCELOS (2019) refere que as pessoas coletivas são sempre, de certa maneira, o prolongamento de pessoas humanas e, com esse entendimento, não lhe poderíamos negar a sua quota de responsabilidade no agir, principalmente, quando prejudicial para o bem comum.¹³⁵ Nestes termos, GERMANO MARQUES DA SILVA (2001) esclarece que as sanções aplicadas às pessoas meramente jurídicas não têm a mesma finalidade das aplicadas às pessoas físicas, mas, de uma forma própria e específica, acabam por cumprir a finalidade própria e específica de prevenção geral, delimitando também a atuação do ente coletivo.¹³⁶

As pessoas coletivas têm na sua origem pessoas humanas que asseguram os fins e interesses para os quais adquiriram a personalidade coletiva, na medida em que as pessoas coletivas precisam de pessoas humanas que, enquanto titulares dos seus órgãos, tenham a consciência e formem e exprimam a sua vontade, sendo que uma vez constituídas e em pleno funcionamento se autonomizem e tenham uma individualidade própria face às pessoas singulares.¹³⁷

Como dizíamos, a responsabilidade das pessoas coletivas, consagrada no regime geral, comporta o princípio da responsabilidade irrestrita das pessoas coletivas, equiparando-as às pessoas singulares. Por seu lado, a LQCOA amplia a responsabilidade das pessoas coletivas pelas contraordenações praticadas, em seu nome, aos titulares dos seus órgãos sociais, mandatários, representantes ou trabalhadores, no exercício das suas funções, ainda que sem poderes de representação.¹³⁸

¹³⁴ ALEXANDRA VILELA, O Direito de Mera Ordenação Social: entre a Ideia de “Recorrência” e a de “Erosão” do Direito Penal Clássico, Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 531

¹³⁵ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, “Teoria Geral do Direito Civil”, Almedina, Coimbra, 2019, p. 120

¹³⁶ GERMANO MARQUES DA SILVA, “Direito Penal Português. Parte Geral, I, Introdução e Teoria da Lei Penal”, 2.ª ed., Editorial Verbo, Lisboa/São Paulo, 2001, p. 97

¹³⁷ *Ibidem*, PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, pp. 120-121

¹³⁸ Art 8.º, da LQCOA

AUGUSTO SILVA DIAS refere ser essencial “que o facto tenha sido praticado no seio da pessoa coletiva, no âmbito da sua atividade ou laboração e que a lesão do dever funcional em que o ilícito típico consiste exprima aqueles defeitos de organização que alicerçam a culpa da pessoa coletiva.”¹³⁹

Incorporando deste modo a defesa ambiental, a responsabilização das pessoas coletivas assume especial destaque, prendendo-se com o facto de terem estas um contributo mais acentuado na lesão do meio ambiente. PAULO DE SOUSA MENDES alerta para o facto de que “os atentados contra o equilíbrio e a sanidade do ambiente verdadeiramente graves provêm, sem margem de dúvidas, não de comportamentos individuais, mas de atividades industriais ou de qualquer outro género de ações coletivas.”¹⁴⁰

Assistimos a fenómenos que pretendem camuflar o impacto negativo das pessoas coletivas no meio ambiente. Chamam-lhe *greenwashing*, ou seja, esverdeiam a sua atuação, através da promoção de práticas que dizem ser mais “amigas” do ambiente, quando, na verdade, não passa tudo de uma “operação de cosmética”, em que os custos para o meio ambiente se mantêm. É claro que a opinião pública tem um papel transformador no desempenho ambiental das pessoas coletivas, todavia, julgamos não ser suficiente para que se promovam políticas mais ecológicas.

Em consequência, consideramos que o Estado deve agir como exemplo, encetando medidas ambientalmente sustentáveis, em primeiro lugar, demonstrando que a causa ambiental é uma preocupação basilar. Em segundo lugar, deve o Estado ser rigoroso na aplicação de critérios ambientais que não ponham em causa o meio ambiente. Ora, não pode ser o Estado conivente no licenciamento de indústrias poluentes sem requisitos apertados de cumprimento da legislação ambiental. Se assim sucede não há responsabilidade contraordenacional que salve o meio ambiente.

Certamente que definir a economia como prioritária não beneficia o ambiente, porém inverter esta realidade demonstra-se difícil e demorado. De facto, não cremos que dependa do regime contraordenacional, embora que pode ser este um aliado importante na concretização de uma tutela ambiental efetiva.

¹³⁹ AUGUSTO SILVA DIAS, “Direito das Contra-ordenações”, Almedina, Coimbra, 2019, pp. 97-98

¹⁴⁰ PAULO DE SOUSA MENDES, “Vale a pena o Direito Penal do Ambiente”, AAFDL, Lisboa, 2000, p. 17

4. A Floresta como componente ambiental natural

Pela dimensão no território continental português, os espaços florestais trazem consigo uma importância acentuada, já que se interligam com outros recursos que estão espalhados pelo território, ou seja, a floresta representa um recurso natural renovável essencial à manutenção de todas as formas de vida, através da manutenção de ecossistemas, na melhoria da qualidade do ar e, até, no combate às alterações climáticas.¹⁴¹

Quando falamos de recursos florestais temos em conta os recursos naturais bióticos, no que concerne à origem, sendo os recursos obtidos da biosfera (material vivo e orgânico), em que se inclui aqui a flora. Ora, a flora portuguesa é bastante diversificada e por esta razão a sua proteção obedece a vários níveis de tutela, referentes a Convenções Internacionais e a Políticas Comunitárias.¹⁴² A especificidade dos recursos naturais, apesar de poder ser tida individualmente, num plano inicial deverá ser abordada em conjunto, enaltecendo o nível de interdependência de todos os recursos.

Por seu lado, no âmbito da fase de desenvolvimento, os recursos naturais podem ser potenciais, reais, de reserva e de “stock”.¹⁴³ Assim, quando falamos de recursos florestais estaremos a focar-nos no seu aspeto real e de reserva.

Por fim, quanto à esgotabilidade, destaca-se a renovabilidade dos recursos, visto que há recursos que embora sejam explorados para o seu consumo direto ou indireto, não se esgotam no longo prazo, porque se reproduzem por processos naturais físicos e químicos ou biológicos. Num outro prisma, os recursos que não estão abrangidos por esta renovabilidade, considerar-se-ão não renováveis, fruto da sua incapacidade de renovação num momento exploracional, não estando aptos, considerando o hiato temporal subjacente, a renovarem-se, após a sua extração ou consumo, numa proporção capaz de garantir a sua utilização futura. Nesta senda, integrar-se-iam os recursos florestais no âmbito renovável, reconhecendo a capacidade que estes têm de se renovar num espaço de tempo humanamente considerado. Contudo, a problemática da esgotabilidade dos recursos assenta na sustentabilidade da sua exploração. Por isto, é cada vez mais difícil enquadrar este critério de uma forma exata.

¹⁴¹ FERNANDA OLIVEIRA e DULCE LOPES, “Florestas – (Algumas questões jurídicas)”, Almedina, Coimbra, 2018, p. 12

¹⁴² Convenção sobre a diversidade biológica, em que se destaca o controlo ou até mesmo eliminação de espécies exóticas invasoras

¹⁴³ Segundo a terminologia adotada por Eduardo Mendes Simba, os recursos naturais potenciais serão aqueles que existem numa região e poderão ser usados no futuro, sendo que os recursos reais dizem respeito a recursos cujas quantidades e qualidade foram determinadas por estudos e cuja utilização se verifica nos tempos atuais. Por outro lado, os recursos de reserva integram o âmbito real dos recursos naturais, já que poderão ser desenvolvidos de forma económica no futuro. Por fim, os recursos de “stock” serão aqueles que, apesar de descobertos e estudados, não configuram uma utilização possível, na medida em que a tecnologia exploracional carece de adaptabilidade ao tipo de recursos em causa. EDUARDO SIMBA, “Direito dos Recursos Naturais”, Ubi Uris, Luanda, 2019

Assim, a política florestal prossegue objetivos de promoção e garantia da sustentabilidade dos espaços florestais, bem como da utilização da floresta, assegurando-se a melhoria do rendimento global dos agricultores, produtores e utilizadores dos sistemas florestais.

A otimização da utilização do potencial produtivo de bens e serviços da floresta e dos sistemas naturais associados também faz parte da política florestal, resultando da promoção da gestão do património florestal nacional, através do ordenamento das explorações florestais e da dinamização e apoio ao associativismo.

Acrescenta-se, ainda, a importância do papel da floresta na regularização dos recursos hídricos, na conservação do solo e da qualidade do ar e no combate à erosão e à desertificação física e humana.

Segundo a LBPF, as medidas de política florestal assentam no ordenamento e gestão florestal, nos termos dos Planos Regionais de Ordenamento Florestal (PROF) e Planos de Gestão Florestal (PGF); no fomento florestal, através da criação de instrumentos financeiros que valorizem o património florestal; conservação e proteção, na medida em que compete ao Estado definir as ações adequadas à proteção das florestas contra agentes bióticos e abióticos, a conservação dos recursos genéticos e à proteção dos ecossistemas frágeis, raros ou ameaçados, promovendo a sua divulgação e concretização; e, por fim, a gestão dos recursos silvestres, na medida em que os recursos cinegéticos, aquícolas e apícolas, associados ao património florestal, constituem também atividades inerentes ao aproveitamento integrado e sustentável do meio rural.

Apesar de afastarmos o ordenamento do território da esfera do direito do ambiente, afirmamos a sua importância na concretização de melhores políticas ambientais, que se expressam também no direito do urbanismo, por exemplo. A litoralização e o abandono das zonas interiores do país, resultantes da dificuldade em fixar e atrair pessoas para essas mesmas zonas, contribuem para a deterioração da floresta e dos ecossistemas circundantes.

A política florestal carece, portanto, de uma harmonização com as várias políticas sectoriais. É um esforço redobrado, porque não se considerará a floresta individualmente, desligada de tudo o que a envolve. É uma realidade muito específica e que implica conhecimentos bastante amplos, que não se resumem a medidas de “sim” ou “não”, porque quando se fala da floresta tudo “depende”.

Os espaços florestais, para além do valor direto, resultante dos produtos comercializáveis oriundos da floresta, exercem um papel ambiental de grande relevância na

fixação do carbono e na melhoria da qualidade do ar em geral. Estes asseguram ainda a defesa contra a erosão dos solos, contribuem para a correção dos regimes hídricos e de qualidade da água.

O Sexto Inventário Florestal Nacional¹⁴⁴, apesar de ter em consideração o estado da floresta em 2015, deixa uma nota sobre o impacto dos severos incêndios rurais de 2017 e do incêndio de 2018, em Monchique. Nestes termos, segundo os dados levantados pelo ICNF, a floresta, que inclui terrenos arborizados e temporariamente desarborizados (superfícies cortadas, ardidadas e em regeneração), é o principal uso do solo nacional, correspondendo a 36%, sendo que os espaços florestais (floresta, matos e terrenos improdutivos) ocupam 6,1 milhões de hectares (69,4%) do território nacional continental.

Neste sentido, não se pode afastar a floresta como um componente ambiental natural, porque o é. Primeiramente, é um elemento da natureza especialmente carecido de proteção, por razões não só naturais, mas porque comporta características importantes para a vivência humana, como já elencamos anteriormente, e, em segundo lugar, tem valor económico, definindo-se como um recurso natural. Como CARLA AMADO GOMES sintetiza “todos os recursos naturais e componentes ambientais são bens naturais”,¹⁴⁵ sendo que a floresta consiste num elemento da natureza. Definimos a floresta como componente ambiental natural porque lhe associamos uma tutela específica, que se expressa pela forma como é e deve ser gerida e planeada, resultante do ecossistema que representa e da biodiversidade que abriga. Mais do que o valor económico, está em causa o património natural, como expressão de natureza e biodiversidade, que impõe uma tutela específica e integrada.

Nesta senda, o Decreto-Lei n.º 124/2006 tenta responder a um dos maiores flagelos que se fazem sentir neste domínio, compreendendo as duas vertentes da defesa da floresta contra incêndios, isto é, a defesa dos recursos florestais e a defesa das pessoas e dos bens.

Reconhecendo a titularidade maioritariamente privada das florestas portuguesas,¹⁴⁶ manifesta-se decisivo estabelecer instrumentos fiscalizadores e de inspeção do cumprimento da sua preservação, sendo que a intervenção do Estado tem uma importância significativa na gestão florestal, visto que atua à margem do mercado e pode contribuir para o aumento de florestas de crescimento lento, por não serem apelativas economicamente num curto espaço de

¹⁴⁴ JOSÉ SOUSA UVA, “IFN6 – Áreas dos usos do solo e das espécies florestais de Portugal continental em 1995, 2005 e 2010”, ICNF, 2013, Disponível em: <http://www2.icnf.pt/portal/florestas/ifn/resource/doc/ifn/ifn6-res-prelimv1-1>

¹⁴⁵ CARLA AMADO GOMES, “Introdução ao Direito do Ambiente”, 4.ª ed., AAFDL, Lisboa, 2018, p. 54

¹⁴⁶ ICNF, “O associativismo florestal”, disponível em: <http://www2.icnf.pt/portal/florestas/gf/opf/assoc-florestal>

tempo. Mas mais do que o lucro que geram, deve o Estado preocupar-se com o impacto ambiental que estas florestas de crescimento lento têm. Certamente que a criação de uma taxa aplicável às indústrias da celulose, para que se invista na conservação de recursos florestais e que reverte no desenvolvimento de espécies florestais de crescimento lento é um passo nesse caminho, mas gostávamos de ver uma intervenção estatal mais ativa neste domínio, que não passasse tão-só pelo financiamento a produtores e proprietários florestais. Queremos, portanto, ver o Estado como proprietário florestal, transmitindo, de forma mais consciente, uma gestão da floresta, tratando-a como um verdadeiro componente ambiental natural.

4.1. Sistema Nacional da Defesa da Floresta contra Incêndios

O Sistema Nacional da Defesa da Floresta contra Incêndios, respeitante ao Decreto-Lei 124/2006, de 28 de junho, com as respetivas alterações, estabelece as medidas e ações a desenvolver, de um ponto de vista estrutural, face à defesa da floresta contra incêndios.

Encontramos na política de defesa da floresta a transversalidade inerente ao ambiente, cuja importância se insere num contexto que valoriza o desenvolvimento rural e de proteção civil, associados à conservação da natureza e biodiversidade, em conjunto com a gestão do solo e subsolo.

Desta forma, o SDFCI constitui as medidas de planeamento e de intervenção relativas à prevenção e proteção das florestas contra incêndios, compatibilizando instrumentos de ordenamento, sensibilização, planeamento, conservação e ordenamento do território florestal, silvicultura, infraestruturização, vigilância, deteção, combate, rescaldo, vigilância pós-incêndio e fiscalização.¹⁴⁷

Em resposta àquilo que constitui um dos maiores perigos para as florestas, define-se um período crítico, entre 1 de julho e 30 de setembro, em que vigoram medidas e ações especiais de prevenção contra incêndios florestais, por força de circunstâncias meteorológicas excecionais.¹⁴⁸ Todavia, esta janela temporal vai sendo adaptada também por força das alterações climáticas, exemplo disso, são os fatídicos incêndios de 2017, em que a 15 de outubro de 2017, assistimos a temperaturas bastante elevadas, considerando o período do ano, agregadas a ventos fortes, que fizeram deflagrar incêndios ao longo do território continental português.¹⁴⁹

A par do período crítico, também se criou a figura das zonas críticas, que correspondem a manchas florestais onde se reconhece ser prioritária a aplicação de medidas mais rigorosas de defesa da floresta contra incêndios, quer face à elevada suscetibilidade ou à perigosidade que representam, quer em função do seu valor patrimonial, social ou ecológico.¹⁵⁰

¹⁴⁷ Art 2.º, SNDFCI

¹⁴⁸ Art 2-A.º e 3.º, n.º 1, al. bb), SNDFCI

¹⁴⁹ A análise feita aos incêndios florestais ocorridos a 15 de outubro de 2017 leva a concluir que “as circunstâncias de clima e meteorologia em que ocorreram os incêndios de junho e de outubro de 2017 foram excecionais, mas não únicas. Com a alteração climática em que nos encontramos, devemos esperar que essas circunstâncias, ou outras semelhantes, se possam repetir”. “Análise dos incêndios florestais ocorridos a 15 de outubro de 2017”, disponível em <https://www.portugal.gov.pt/pt/gc21/comunicacao/documento?i=analise-dos-incendios-florestais-ocorridos-a-15-de-outubro-de-2017>

¹⁵⁰ Art 6.º, SNDFCI

Por seu lado, o planeamento da defesa da floresta contra incêndios ocorre em diferentes esferas, garantindo-se um acompanhamento nivelado consoante as diferentes estratégias territoriais. Por essa razão, varia a nível nacional, distrital e municipal.¹⁵¹

Neste sentido, o SNDFCI discorre sobre a gestão de combustível, a construção de novos edifícios ou ampliação de edifícios existentes, considerando condicionalismos que não ponham em causa as faixas de proteção, quando confinantes com floresta, matos ou paisagens naturais, as ações de arborização, rearborização ou reconversão florestal, a proibição de depósito de madeiras e derivados nas redes de faixas de gestão de combustível, sem autorização, o respeito pelas zonas críticas, as ações de fogo técnico e realização de queimadas, a limitação de atividades em consequência do período crítico ou do risco de incêndio, bem como de preocupações no âmbito pós-incêndio, havendo uma preocupação especial para a erosão dos solos, como mitigação de impactes ambientais.

As infrações verificadas em prejuízo das disposições a ter em conta na defesa da floresta contra incêndios constituem contraordenações puníveis com coima, de (euro) 140 a (euro) 5000, no caso de pessoa singular, e de (euro) 800 a (euro) 60 000, no caso de pessoas coletivas.¹⁵²

A fiscalização, no âmbito do SNDFCI, compete à PSP, à GNR, à Polícia Marítima, ao ICNF, à ANPC, às Câmaras Municipais, às polícias municipais e aos vigilantes da natureza.¹⁵³ Existindo uma prática comum no direito ambiental que reforça as entidades fiscalizadoras, dando-lhes competência para dar início ao processo contraordenacional, remetendo as respetivas participações para as entidades competentes.

Através do Despacho n.º 7411/2020, de 20 de julho de 2020, do Secretário-geral do Ministério da Administração Interna¹⁵⁴, foram delegadas, com faculdade de subdelegação, no Diretor Nacional da Polícia de Segurança Pública, na respetiva área de competência territorial e independentemente da entidade autuante, as competências para a prática de todos os atos em matéria de aplicação de coimas e de sanções acessórias previstas no Decreto-Lei n.º 124/2006, de 28 de Junho e nos termos do n.º 4 do artigo 40.º do referido diploma. Por sua vez, tais

¹⁵¹ Art. 7.º a 11.º, SNFCI

¹⁵² A Lei n.º 76/2017 agrava para 1500€ a coima a aplicar a pessoas coletivas nos termos do art 38.º, porém a republicação em anexo a esta mesma Lei mantém o valor de 800€, valendo por isso o texto republicado, já que não houve lugar a retificação do erro. A versão consolidada assume o agravamento que o legislador lhe quis conferir, mas a consolidação legislativa não tem qualquer valor legal e não dispensa a consulta das versões autênticas.

¹⁵³ Art 37.º, SNDCI

¹⁵⁴ Publicado no Diário da República n.º 18/2021, Série II de 2021-01-27

competências foram subdelegadas pelo Diretor Nacional da PSP nos Comandantes Metropolitanos e Distritais, através do Despacho n.º 49/GDN/2020, de 14 de setembro de 2020.

Segundo o disposto no artigo 37.º-A, do SNDFCI, as entidades fiscalizadoras podem identificar e notificar os proprietários ou detentores de imóveis em infração consoante os dados obtidos através da Autoridade Tributária, nos termos de um prévio protocolo celebrado com esta última entidade. Aquando da celebração deste acordo, em 2018, verificou-se a sua redução a duas entidades, não se tendo estendido à PSP. O protocolo de cooperação que temos atualmente encontra-se tripartido entre a GNR, os Municípios e a Autoridade Tributária. De facto, a PSP depara-se ainda com alguma resistência em fazer parte do jogo, visto que, a par também do regime geral da proteção de dados, vê o acesso a esta informação muito condicionado. Se não consegue identificar, não conseguirá notificar.¹⁵⁵ Há uma dependência limitativa relativamente à AT e aos Municípios, que se expressa negativamente na capacidade de responsabilização daqueles que não assumem as condutas devidas.

Mas não ficamos só por aqui. Atravessando este obstáculo poderá dar-se, também, o caso da PSP ter acesso a dados errados, como registos prediais desatualizados. Uma breve leitura de certas cadernetas prediais permite concluir que a realidade territorial não corresponde ao explanado no documento identificativo do imóvel.

Temos de contornar as idiossincrasias de um sistema que em tudo parece beneficiar o infrator. Somos tentadas a usar a hipérbole para descrever a prática, porque não encontramos consolo num regime que peca na primeira fase da sua execução. Se somos tão defensoras da prevenção, como o dizemos, não podemos aceitar que a execução da política florestal deixe fugir por entre os dedos os perpetradores de ofensas à biodiversidade e natureza, no geral.

A importância do cadastro florestal assume-se com veemência. De um ponto de vista, queremos responsabilizar quem não age diligentemente, não enceta práticas preventivas e põe em risco toda a área que o rodeia. De outro ponto de vista, queremos incentivar a gestão da floresta, combatendo não só os incêndios, mas o abandono da floresta e da sua flora, que conduzem a um crescimento desgovernado de combustíveis propícios a grandes incêndios. Os pontos de ignição carecem de especial atenção.

¹⁵⁵ Note-se que do auto de notícia poderá constar a identificação errada de um proprietário, o que por si só já atrasa o processo. Por exemplo, o agente instrutor afeto ao processo retira da defesa apresentada, numa primeira fase, que as provas anexadas excluem a titularidade daquela pessoa referente a um imóvel que não tem as condições demandadas pela lei. Urge notificar o real proprietário desse imóvel. Mas como?

No Portal do Estado do Ambiente¹⁵⁶ é possível consultar, na ficha temática afeta aos incêndios rurais, o número de incêndios em Portugal Continental, identificando-se as suas principais causas. Reforça-se a perspetiva de que os incêndios em património florestal constituem um obstáculo à sustentabilidade das florestas e dos ecossistemas respetivos.

O pinheiro bravo e o eucalipto são as espécies que mais têm sido afetadas, correspondendo a 83% da área de floresta ardida, na década 2011 a 2020. Do total de 9.619 incêndios rurais verificados no ano de 2020, 8.712 foram investigados e têm o processo de averiguação de causas concluído. Destes, a investigação permitiu a atribuição de uma causa para 5.419 incêndios, sendo as causas mais frequentes neste subtotal, conectadas ao incendiarismo - imputáveis (37%) e a queimadas de sobrantes florestais ou agrícolas (16%), no âmbito do uso do fogo, no qual globalmente se inserem 38% das ocorrências cuja causa foi determinada.^{157 158}

Neste sentido, a resposta que a tutela sancionatória, tanto penal, como contraordenacional, oferece está reconduzida à punição dos agentes responsáveis pelas causas mais comuns de incêndio rural, seja através do regime sancionatório do crime de incêndio florestal¹⁵⁹, seja através do controlo da realização de queimadas ou queimas de sobrantes e realização de fogueiras.¹⁶⁰

Paralelamente, o risco de incêndio é uma característica do ecossistema, consoante o seu estado e gestão o risco de incêndio varia. A verdade é que o custo de atuação demonstra ser inferior ao custo de não atuar e é preciso aprofundar qual o impacto de uma política que incentiva o cumprimento positiva ou negativamente, visto que sancionar a ausência de gestão ativa da floresta, em certos casos, não promove a existência dessa mesma gestão.

Não chamamos à colação mecanismos de mercado na proteção da floresta, porque também não julgamos que sejam a resposta na tutela ambiental. Mas reconhecemos o factor determinante da economia como factor de diminuição do risco de incêndio. Ora, aumentar a rentabilidade do recurso natural, confere-lhe um maior grau de tutela como componente ambiental natural, visto que se houver interesse económico positivo existe um incentivo de retorno para que se promovam políticas de gestão que não ponham em causa o recurso natural

¹⁵⁶ Portal do Estado do Ambiente, disponível em: <https://rea.apambiente.pt/>

¹⁵⁷ Portal do Estado do Ambiente, “Riscos Ambientais: Incêndios Rurais”, disponível em: <https://rea.apambiente.pt/content/inc%C3%AAndios-rurais>

¹⁵⁸ Em relação a 2021, o ICNF já partilhou um relatório provisório de incêndios rurais, que tem em conta os dados recolhidos entre 1 de janeiro e 15 de julho de 2021, em que o incendiarismo – imputáveis e o uso negligente de fogo são também as causas de incêndio mais frequentes, em 2021, disponível em: <https://www.icnf.pt/api/file/doc/7d987e234bb2b4ad>

¹⁵⁹ Art 274.º, CP

¹⁶⁰ Art.27.º e 28.º, CP

e o seu valor económico. A coima opera como incentivo negativo, na medida em que a razão pela qual se promovem condutas como a gestão de faixas de combustível e se tem em atenção a dimensão das parcelas com distinta inflamabilidade, por exemplo, não representam um retorno económico, mas simplesmente a garantia de que a esfera patrimonial não vai ser afetada por intervenção do Estado.

Descreve-se, assim, a necessidade de complementaridade entre os objetivos a prosseguir para criar espaços florestais sustentáveis e diminuir o grau de deflorestação. Por essa razão, é importante valorizar a floresta. Tendo em conta as causas de incêndios, percebemos que um regime punitivo é adequado no combate aos incêndios florestais, todavia é importante que a este seja associado a prevenção de causas naturais de incêndio, que se atribuem a uma má gestão do ordenamento do território florestal, acompanhado de espécies invasoras e que apenas aumentam o risco de incêndio.

4.1.1. A Defesa da Floresta integrada na BriPA

A respetiva análise do Sistema Nacional da Defesa da Floresta contra Incêndios vem dar corpo à visão do regime de mera ordenação social encabeçado pela PSP, no que concerne ao procedimento administrativo contraordenacional, como um todo, decorrente da competência delegada para aplicação de coimas e sanções acessórias, nos casos expressamente previstos.

Neste sentido, a PSP poderá ver nas suas mãos a aplicação do direito desde o momento da infração, com a respetiva fiscalização, até à decisão condenatória, nos termos dos artigos 37.º, n.º 1, e 40.º, n.º 4, alínea a), do presente Decreto-Lei.

No seguimento desta ideia, surge a problemática da imparcialidade: assente no facto de que não existe uma separação entre quem fiscaliza e quem aplica a coima. Poder-se-á dizer que o agente fiscalizador não terá conexão com a instrução processual, por não lhe ser afeta essa função, todavia, considerando os momentos da investigação e instrução, a convivência no seio da autoridade administrativa nunca é nula.

Ora, tal facto não implica necessariamente que as funções dos elementos policiais não se entrecruzem. O que pode seguir-se no âmbito contraordenacional, analisando a força de segurança *in casu*, assenta no facto de que elementos encarregues da fiscalização podem, também, em certos momentos, ficar adstritos à instrução processual e vice-versa. Assim, há margem para se gerar uma situação conflituosa, no limite, visto que a intervenção direta do mesmo agente de autoridade ao longo de todo o processo, não está totalmente fora da equação.

Aprofundando esta questão, recorda-se que as entidades administrativas deverão tomar decisões fundadas em critérios objetivos de interesse público, atentando ao cumprimento das suas atribuições. Do ponto de vista da aplicação positiva do princípio da imparcialidade, salvaguarda-se a aplicação do princípio da proporcionalidade, em sintonia com a ideia de que devem ser considerados todos os interesses públicos secundários e interesses privados legítimos, para se constituir a decisão mais justa, apoiada por critérios de ponderação presentes na fundamentação do ato decisório. Ajustando o princípio da imparcialidade, agora na negativa, à atuação administrativa, este ditará que o interesse próprio, na apresentação de uma solução para o problema que se suscite, deverá ser afastado. O CPA assegura este cumprimento através da secção III, quando estabelece as garantias da imparcialidade.

A ideia de que não podem existir interesses próprios na decisão assume valor fulcral, reforçando-se a noção de objetividade, com o intuito de preservar a isenção administrativa e a confiança nessa isenção.¹⁶¹

Por isso, o princípio da imparcialidade acaba por ser preenchido e otimizado pelo princípio da transparência. Nesta linha de pensamento, MARIA TERESA DE MELO RIBEIRO (1996) assume que só uma atuação transparente, no cumprimento dos deveres públicos, consegue criar essa confiança.¹⁶²

Destarte, o Comandante assume o papel de garante da imparcialidade, pugnando pela defesa da transparência. Esta figura, que tem como faculdades confirmar, revogar, suspender, modificar ou substituir os atos dos seus subalternos, no que concerne ao poder de revisão, agirá como terceiro na matéria, questionando a intervenção global, fazendo-o, também, através da faculdade de dar ordens e instruções. Na última linha, é o superior hierárquico que decide, que assina e que avoca a responsabilidade do ato decisório.

A própria decisão sancionatória deverá obedecer a requisitos de fundamentação, de forma expressa, através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, sob pena de invalidade.¹⁶³ Mas será que poderemos garantir que os factos que chegam à decisão condenatória não vêm já filtrados negativamente pelo entrosamento dado inicialmente?

ALEXANDRA VILELA diz-nos que não poderá ser de outra maneira, justificando que os ilícitos desta natureza dizem respeito a domínios de atuação altamente complexos tecnicamente, carecendo de conhecimentos que já estão interiorizados na entidade

¹⁶¹ De acordo com o artigo 9.º, CPA

¹⁶² MARIA TERESA DE MELO RIBEIRO, “O princípio da imparcialidade da administração pública”, Almedina, Coimbra, 1996, p. 192

¹⁶³ Art. 153.º *ex vi* 152.º, n.º 1, al. a), CPA

administrativa.¹⁶⁴ A autora responde às nossas dúvidas assumindo que deve mesmo ser a autoridade administrativa que tem a seu cargo a fiscalização da atuação e que, posteriormente, instrui os processos, a aplicar as sanções, por ter os conhecimentos adequados e específicos para melhor poder decidir.

Em termos ambientais, o disposto no artigo 48.º da LQCOA, assume uma particular imparcialidade do órgão instrutor, na medida em que o autuante ou participante não pode exercer funções instrutórias no mesmo processo, contribuindo para uma maior imparcialidade da relação entre infrator e órgão sancionatório.

¹⁶⁴ ALEXANDRA VILELA, O Direito de Mera Ordenação Social: entre a Ideia de “Recorrência” e a de “Erosão” do Direito Penal Clássico, Coimbra: Coimbra Editora, 2013, pp. 419-420

4.2. Sistema Cadastral

A Lei 65/2019, de 23 de agosto, mantém em vigor e generaliza a aplicação do sistema de informação cadastral simplificada. Num momento inicial, a aplicação do sistema cadastral contava com uma experiência-piloto em 10 municípios (Pedrógão Grande, Castanheira de Pera, Figueiró dos Vinhos, Góis, Pampilhosa da Serra, Penela, Sertã, Caminha, Alfândega da Fé e Proença-a-Nova), como previsto na Lei 78/2017.

Para a concretização deste cadastro simplificado, promove-se a universalização do Balcão Único do Prédio, enquanto plataforma nacional de registo e cadastro do território, abrangendo os prédios urbanos, rústicos e mistos de todo o território nacional.¹⁶⁵

No âmbito dos registos, o sistema de informação cadastral simplificada estabelece um regime de gratuidade emolumentar e tributária, que se aplica aos prédios rústicos e mistos com área igual ou inferior a 50 hectares e que vigora pelo prazo de quatro anos.¹⁶⁶ Em concordância com esta Lei, vigora também o Decreto-Lei 15/2019, de 21 de janeiro, que estabelece o “registo provisório de aquisição a favor do Estado” de terrenos que receberam a designação de “sem dono conhecido”, a atribuição da gestão desses prédios à Florestgal - Empresa de Gestão e Desenvolvimento Florestal, S. A., e a “possibilidade de registo de aquisição definitivo a favor do Estado, e integração no património privado do Estado, após o período de 15 anos”.

O BUPi surge para ajudar os municípios e cidadãos na identificação da localização e limites de propriedades, de forma simples e gratuita, online ou através da rede de balcões.¹⁶⁷ Porém, o sistema cadastral é um meio e não um fim. O desafio que se lança ao Estado é muito superior à criação de um catálogo de proprietários.

O sistema cadastral assume-se como uma ferramenta de gestão, em que a informação obtida deve ser utilizada para gerir o território de forma ordenada e planificada, num contexto de georreferenciação. Estes dados devem ser usados para capacitar infraestruturas e afetar recursos de forma eficiente, havendo uma envolvimento das duas partes em causa, a pública e a privada.

4.2.1. Notificação em compropriedade

Ainda seguindo a lógica da titularidade dos imóveis, no que concerne ao SNDFCI, verificam-se problemas relativos à propriedade de imóveis, principalmente, considerando que em Portugal

¹⁶⁵ Lei 65/2019, que mantém em vigor e generaliza a aplicação do sistema de informação cadastral simplificada.

¹⁶⁶ Art n.º 14, da Lei 65/2019

¹⁶⁷ Balcão Único do Prédio – BUPi, disponível em: <https://justica.gov.pt/Registos/Predial/Balcao-Unico-do-Predio-BUPi>

existe a figura dos *prédios indivisos*, isto é, terrenos cujo direito de propriedade pertence a mais do que um proprietário, ou seja, dois ou mais comproprietários, sem divisão territorial específica, pelo que, *a priori*, a responsabilidade recai sobre todos de igual forma, independentemente da fração adjacente à contraordenação, caso não se verifique, por exemplo, na totalidade do imóvel. Nesta medida, chama-se à colação o problema da comparticipação contraordenacional, visto que a infração resultante do incumprimento do disposto neste regime pode incidir sobre duas ou mais pessoas, singulares ou coletivas.

Deste modo, a questão da autoria e da coautoria no regime contraordenacional é entendida na esteira do domínio de Direito Penal, com as respetivas adaptações. Aliás, não poderia ser de outra maneira. A aplicação subsidiária da normatividade penal¹⁶⁸ faz revelar a definição de participação principal e secundária. No caso da compropriedade importa a participação principal, visto que se entende que o facto típico é partilhado por uma pluralidade de agentes. Afasta-se a cumplicidade do número 3 do artigo cuja epígrafe enuncia a *Comparticipação*, fundando-se no argumento de que um cúmplice não comete por qualquer forma o delito, não pratica a ação típica, mas está com ela conectado. Não significa isto que a figura do cúmplice não possa estar presente em infrações afetas ao regime da compropriedade, todavia o que se pretende aprofundar compreende os agentes que dão causa ou dominam o facto, manifestando um compromisso com a infração.

Por seu lado, a teoria da comparticipação nas contraordenações demonstra-se, nesta senda, essencial para compreender as diferentes noções que encontramos na legislação penal, nomeadamente, a autoria singular, a coautoria, a autoria mediata, instigação e cumplicidade, que encontram abrigo na amálgama que é o artigo 16.º, RGCO, referente à comparticipação.

Efetivamente, quando falamos de comparticipação, nesta âmbito, a notificação *per si* não apresenta uma querela significativa, sustentando-se no facto de que os comproprietários terão de ser todos notificados, não se diferenciando o cabeça de casal, por exemplo, começando o prazo de impugnação a correr depois de notificada a última pessoa.¹⁶⁹ Assim, o busílis da questão prende-se com o conteúdo desta notificação, visto que cada participante é punido segundo a sua culpa, o que depreende a possibilidade de aplicação de sanções diferentes e, nesses termos, notificações materialmente diferentes.

Nestes termos, quando a realização de uma conduta impende sobre uma ação ou omissão coletiva, estaremos perante a coautoria, resultante de uma decisão conjunta de mais do que uma

¹⁶⁸ Art. 32.º, RGCO

¹⁶⁹ Art. 47.º, RGCO

pessoa ou da sua execução conjunta. Tal pode verificar-se por acordo de todos os participantes ou por participação direta na execução do facto concomitantemente.¹⁷⁰ Note-se que é necessário existir consciência e vontade de colaboração na prática da infração.

Nesta senda, tem de se definir o contributo dos diferentes agentes, porque só assim é possível distinguir o autor do cúmplice, a que obriga o artigo 16.º para efeitos de atenuação da pena. Como SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA enunciam, no caso de ilicitude na comparticipação a regra é a da comunicabilidade, ou seja, se sobre a ilicitude do facto dependerem certas qualidades ou relações especiais do agente, basta que essas qualidades se verifiquem em qualquer deles para que seja aplicada uma sanção a todos os comparticipantes, se não for expressamente declarado nada em sentido contrário.¹⁷¹ Em oposição, cada participante será punido segundo a sua culpa, independentemente da punição dos outros comparticipantes e do grau de culpa destes.

O problema que se generaliza para lá da compropriedade materializa-se na dificuldade de identificação do proprietário, porque as entidades autuantes encontram dificuldades logo no momento inicial, na medida em que não conseguem identificar o proprietário do imóvel. Isto aplica-se no SNFCI, como no DL 96/2013, de 19/07, por exemplo.

Conectam-se assim as dificuldades sentidas na aplicação do SNDFCI, que englobam as especificidades do regime contraordenacional. São, de facto, camadas em que temos de ultrapassar vários obstáculos para concretizar eficientemente a tutela sancionatória.

¹⁷⁰ SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA, “Contra-ordenações - Anotações ao Regime Geral”, 6.ª ed, Áreas Editora, Lisboa, 2011, p.165-167

¹⁷¹ *Ibidem*, SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA, p. 169

4.3. O Regime Subsidiário

A LQCOA aplica-se a contraordenações ambientais e do ordenamento do território, sendo estas subsidiariamente reguladas pelo RGCO. Em oposição, os recursos florestais não se consideram abrangidos pela LQCOA, consubstanciando um regime especial em face da própria especialidade atribuída à LQCOA. Nestes termos, excluímos do regime contraordenacional ambiental a floresta.

Ora, o nosso repto é que se considerem como ambientais as infrações que dizem respeito às florestas. É a própria LQCOA que considera legislação e regulamentação ambiental toda a que diga respeito às componentes ambientais naturais e humanas, como enumeradas na LBPA, visto que constitui contraordenação ambiental todo o facto ilícito e censurável que preencha um tipo legal correspondente à violações de disposições legais e regulamentares relativas ao ambiente que consagrem direito ou imponham deveres, para o qual se comine uma coima.

É o próprio legislador assume que o regime geral não se adequa à resolução específica de problemas ambientais, evidenciando a necessidade de fazer corresponder toda e qualquer contraordenação ambiental a um regime contraordenacional, com tramitação própria e ajustada a estes mesmos processos.

Nestes termos, julgamos desajustado aplicar o regime contraordenacional geral à floresta e acreditamos ser possível fazer a correção legislativa, de modo a incluir a floresta como componente ambiental natural tutelado por um regime contraordenacional criado à sua medida. Apontamos um caminho de valorização que não está vertido na lei e carece de reparo.¹⁷²

Por outro lado, afastar a floresta do regime contraordenacional ambiental implica que a afetação do produto das coimas não constituirá receita do Fundo Ambiental. Em 2020, as coimas e penalidades correspondiam a 0,6% da composição da receita própria do Fundo Ambiental.¹⁷³ Note-se que o Fundo Ambiental também investe na floresta¹⁷⁴, pelo que faria sentido consignar as receitas obtidas pela proteção florestal à valorização dos espaços florestais.

Se olharmos para a floresta na vertente ambiental que possui, não podemos afastar-lhe a aplicação de um regime que se ocupa em exclusivo dessa causa. Contribuiríamos também para

¹⁷² Outros juristas, quando perguntados se as infrações previstas no SNDFCI são de natureza ambiental remeteram para a LQCOA, afirmando que deve esta última ser aplicada na defesa da floresta contra incêndios, corroborando o entendimento que temos. Apesar de não explicitarem que estávamos perante um regime especial, partiram de uma pré-compreensão de que, por lidar com matéria destinada a proteger a paisagem, a natureza, a biodiversidade e a qualidade do ar, lhe devia ser aplicado um regime adequado a tutelar essas características. ANA SIRAGE COIMBRA et al. “Jornadas de Direito das contraordenações”, Universidade Católica Editora, Porto, 2019, p. 161

¹⁷³ Atividade do Fundo Ambiental, “Receita 2020”, disponível em: <https://atividade.fundoambiental.pt/receita2020-2.html>

¹⁷⁴ Fundo Ambiental, “Fundo Ambiental disponibiliza 45 milhões para atrair investimento florestal”, disponível em: <https://www.fundoambiental.pt/listagem-noticias/fundo-ambiental-disponibiliza-45-milhoes-para-atrair-investimento-florestal.aspx>

uma dispersão legislativa muito mais acentuada. Não podemos continuar a saltar de legislação em legislação, de diploma em diploma, neste labirinto sem fim, tendo ao dispor os instrumentos adequados a solucionar as questões específicas que surgem. Excluir a floresta do regime contraordenacional ambiental é recusar-lhe a proteção ambiental devida e integrada.

Parte II
Descrição do Estágio

5. Descrição do Estágio

Já o dissemos antes, contudo reforçamos que a segunda parte que agora introduzimos, diz respeito às matérias desenvolvidas durante o Estágio e a uma análise mais concreta da nossa integração na Instituição, estendendo-se à visão da própria Instituição.

Inseridas na Secção de Processos do NSP, a labuta realizada voltou, precisamente, sobre os processos que eram encaminhados para aquele Núcleo. Em termos contraordenacionais, podemos dizer que não chegamos no auge da revolução das infrações relativas ao regime contraordenacional no âmbito da situação de calamidade, contingência e alerta, instaurado como resposta à situação epidemiológica decorrente do novo coronavírus SARS-CoV-2. Mesmo assim, sublinhamos que a realidade nesse aspeto demonstrou as dificuldades inerentes à correta aplicação das disposições legais sobre contraordenações.

Ora, o intuito com a realização de um estágio sempre foi uma melhor apreensão do que é a prática neste domínio. Saber que até as pessoas que têm de lidar com esta realidade diariamente encontram obstáculos de interpretação e que, no fundo, nada é certo, *tudo depende*, fez validar o nosso contributo para o tema. Não basta saber qual é a sequência procedimental: é preciso vivê-la para a melhor saber interpretar. Pelo menos para nós.

Deste modo, o estágio teve como linhas orientadoras o regime contraordenacional geral e, em decorrência disso, a sua aplicação concreta.

Por seu lado, estagiar na PSP é entrar num mundo que se fecha sobre si mesmo. As especificidades inerentes a esta instituição, apesar de coincidirem, em parte, com aquelas que se estabelecem para entidades administrativas, estendem-se para lá desta perceção administrativa. Assim, o estágio também foi circunscrito por essa realidade.

A condição policial sobre a qual os operacionais estão afetos, faz recair sobre estes uma responsabilidade acrescida. Os polícias não são apenas funcionários públicos. Dizemo-lo objetivamente, visto que os deveres a que prestam obediência atestam essa condição. Por consequência, é preciso considerá-lo na descrição do estágio, assente no facto de que lhe não poderemos ser alheios. Isto justifica-se porque o modo de operar é bastante específico e regido por disposições que não encontramos na administração autónoma, por exemplo. Note-se que a PSP responde perante o Ministério da Administração Interna e respeita, também, uma hierarquia de comando.

Por outro lado, é importante destacar que não trabalhámos com juristas. Aplicadores do Direito, sim, contudo não propriamente juristas, na medida em que a maioria dos polícias não cursa Direito. Os conhecimentos detidos pelo corpo operacional e administrativo sustentam-se

em noções gerais de Direito, às quais acrescem as bases em Direito Penal e Processo Penal, perfazendo uma formação jurídica de 130 horas, quando acabam o curso da Escola Prática de Polícia e são integrados na profissão.¹⁷⁵

Isto não torna os polícias menos qualificados para avaliar um processo contraordenacional ou outro tipo de atuação que envolva uma análise jurídica, mas realça que, talvez, a vocação para essa análise deva ser direcionada e apoiada por um acompanhamento jurídico mais personalizado, que não esteja inteiramente dependente da Direção Nacional.

A descrição do estágio incide, portanto, sobre a instituição de acolhimento e sobre o método de trabalho. Aprofundamos o ambiente em que estivemos inseridos ao longo de quatro meses, expondo as atividades desenvolvidas e a sua contribuição para o tema.

¹⁷⁵ Escola Prática de Polícia, “Curso de Formação de Agentes”, dados disponíveis em: <http://www.epp.pt/Pages/horarioagentes.htm>

5.1. A Instituição de Acolhimento

A Polícia de Segurança Pública é uma força de segurança, uniformizada e armada, com natureza de serviço público e dotada de autonomia administrativa, como definido no artigo 1.º, da sua Lei Orgânica. As suas funções giram em torno das garantias da segurança interna e direitos dos cidadãos, bem como a defesa da legalidade democrática.

Tem como atribuições específicas, entre outras, assegurar o cumprimento das disposições legais e regulamentares referentes à proteção do ambiente, bem como prevenir e investigar os respetivos ilícitos, segundo o artigo 3.º, número 2, alínea n), da Lei Orgânica da PSP.

Esta entidade é um órgão de polícia criminal e, simultaneamente, uma autoridade administrativa. Tem na sua esfera de atuação, também, ações de investigação criminal e contraordenacional, delegadas por autoridades judiciais ou solicitadas por outras autoridades administrativas.¹⁷⁶

A nível nacional, a PSP organiza-se em unidades de polícia, unidade especial de polícia, estabelecimentos de ensino policial e serviços sociais. No que concerne aos comandos territoriais de polícia, inserem-se, aqui, os comandos metropolitanos de polícia de Lisboa e do Porto, os comandos regionais de polícia da Madeira e Açores, bem como os comandos distritais afetos a cada distrito administrativo.

Para efeitos de estágio, releva a Brigada de Proteção Ambiental, do Comando Metropolitano de Lisboa. O Comando Metropolitano de Lisboa divide-se em vários núcleos de incidência, consoante as matérias, sendo que se verifica no Núcleo de Segurança Privada a inserção da Brigada de Proteção Ambiental. Nestes termos, o trabalho desempenhado decorreu sob a égide do NSP.

Por seu lado, a BriPA tem uma estrutura hierárquica, operacional e administrativa, que lhe permite trabalhar de forma autónoma do NSP, porém isto sucede sob a direção de um único Comandante, sem a coadjuvação de Adjuntos, aprofundando-se a ligação entre o âmbito da Segurança Privada e do Ambiente. Nota-se um desdobramento desta figura em áreas muito distintas o que, apesar de exequível, demonstra inércia em autonomizar o domínio ambiental do domínio da Segurança Privada. Mantê-los juntos não seria um problema tão gritante se não recaísse sobre uma só pessoa o comando total de ambas as áreas. Mesmo sendo a divisão clara,

¹⁷⁶ DOMINGOS ANTUNES, “Meios de obtenção de prova no processo contraordenacional. Da admissibilidade de buscas domiciliárias e não domiciliárias”, Trabalho de Investigação Final – Curso de Direção e Estratégia Policial, ISCPSI, 2017, p. 7

na prática, não consideramos proveitoso para nenhuma que se continue a verificar esta junção de mundos tão intensa. Parece-nos antinatural, até, inserir no domínio dos alarmes ou vigilantes, por exemplo, a questão da defesa das florestas ou da gestão de resíduos.

Na Direção Nacional da PSP também não existe um Departamento especialmente vocacionado para matérias ambientais, compreendendo-se então a inexistência de uma cisão de domínios, o que, cada vez mais, se torna incompreensível, visto que, na área metropolitana de Lisboa, toda a atividade ambiental está concentrada na BriPA/COMETLIS¹⁷⁷, sendo que as Divisões Policiais deixaram de atuar nesta área, salvo em situações ou ocorrências inopinadas e urgentes, as quais deverão ser de imediato comunicadas à BriPA.

Por nos ser mais querida a área do ambiente, conectada com a proteção e defesa animal, preferíamos a sua autonomização. A verdade é que, a curto prazo, não seria preciso ir tão longe, na medida em que havendo uma ponte de ligação que não fosse feita diretamente pelo Chefe de ambos, se perceberia a diferença.

Na nossa opinião, com uma visão externa da realidade, encarámos com estranheza esta união, que, embora funcional, não parece otimizar a vertente operacional.

Reconhecendo estas limitações, admitimos que a dinâmica encontrada, de certa forma, consegue corrigir algumas falhas organizacionais. Na verdade, “o serviço são as pessoas”, visto que os lugares são o que as pessoas fazem deles. Por outro lado, não se pode negar o desgaste causado pela situação pandémica vigente à data do estágio. A inundação de processos COVID-19 sentida naquele Núcleo, apesar de ter trazido uma maior mundividência do procedimento contraordenacional, afetou a disponibilidade do corpo operacional e administrativo para se dedicar aos assuntos, previamente, exclusivos da sua atuação.

Compreendemos a atipicidade dos tempos que correm e, por isso, não nos é indiferente a forma como estes profissionais se adaptaram e readaptaram.

¹⁷⁷ Determinação n.º 01/CMD/2017

5.2. Método de Trabalho

O protocolo que deu origem a este estágio não estabelecia um plano de trabalho específico e o projeto de estágio também não foi definido minuciosamente. Assim, o método de trabalho foi traçado considerando o interesse das partes, adaptando-se o projeto apresentado inicialmente. Com a situação anômala vivida no momento da realização do estágio, em concreto, a pandemia COVID-19, a própria instituição teve de adotar práticas relacionadas com o cumprimento dos deveres estabelecidos por declaração da situação de alerta, contingência ou calamidade referentes ao período em questão.

O tratamento teórico aqui apresentado decorre de um aprofundamento dos problemas práticos que surgiram ao longo do estágio e que fazia sentido explorar em detalhe. Assim, o confronto com processos contraordenacionais, desde o momento de receção do auto de notícia até ao proferimento da decisão condenatória, contribuiu para uma visão mais crítica da realidade, por não nos ser agora tão distante.

Inicialmente, começámos com uma observação não participante, inerente ao período de adaptação e compreensão do ambiente envolvente. Principiámos com a análise de medidas destinadas aos cidadãos, às empresas e às entidades públicas e privadas, relativas à infeção epidemiológica por COVID-19, como, por exemplo, declarações e prorrogações de situações de calamidade e de alerta e contingência e medidas relativas à prevenção, contenção, mitigação e tratamento de infeção epidemiológica por COVID-19. Agregámos estas medidas, relativas ao regime contraordenacional, cronologicamente, visto que a punição da contraordenação é determinada pela lei vigente no momento da prática do facto ou do preenchimento dos pressupostos de que depende.¹⁷⁸

A legislação contraordenacional deste período dependia fortemente das Resoluções de Conselho de Ministros que tinham regras específicas de ocupação, permanência e distanciamento físico nos estabelecimentos de comércio por grosso, alteravam horários de atendimento de determinados estabelecimentos e podiam, também, definir quais os estabelecimentos abertos ao público. Estas Resoluções deviam ser lidas de acordo com as Resoluções da Assembleia da República, Decretos regulamentares do Estado de Emergência e Decretos do Presidente da República.

A aplicação desta legislação implicava um grande esforço de integração cronológica, resultante da diversidade normativa a vigorar em períodos temporais específicos. Com o intuito

¹⁷⁸ Art 3.º, RGCO

de simplificar essa aplicação desenvolvemos uma síntese dos diplomas e a data em que vigoravam, o que nos remetia facilmente para a legislação correta vigente na data da prática do facto típico e ilícito. Em momento apropriado, distinguimos também a aplicação no espaço, visto que concelhos havia que estavam abrangidos por regras em função do nível de risco, que variava consoante o foco epidemiologicamente e contágios na comunidade. O risco diferenciava-se entre elevado e muito elevado, podendo haver concelhos em alerta.

Outra vicissitude da situação epidemiológica foi a suspensão da prescrição dos procedimentos contraordenacionais. Nestes termos, foram suspensos os prazos para a prática de atos em procedimentos contraordenacionais, sancionatórios e disciplinares.¹⁷⁹

Como se percebe, mesmo não havendo uma conexão direta entre o âmbito contraordenacional relativo à situação epidemiológica e a causa ambiental, conseguimos importar os conhecimentos obtidos dessa vivência para aquilo a que estávamos predispostos a investigar previamente.

Fomos para lá dos diplomas ambientais e isso manifestou-se uma mais valia na compreensão do Regime Geral. Como referimos *supra*, há ainda matérias ambientais que são reguladas contraordenacionalmente pelo Regime Geral, como é o caso do SNDFCI, o que implica um conhecimento alargado de todas as disposições legais nesta matéria.

A análise de diplomas legais ambientais deu-se posteriormente e foi agregada ao acompanhamento das inquirições que se realizavam ao abrigo das atribuições da PSP. Este acompanhamento foi, também, primeiramente, de observação não participante e só depois passamos para um plano mais ativo, em que chegámos a redigir as declarações das testemunhas. Esta dinâmica obrigava a uma leitura do processo e da legislação aplicável para se compreender os factos e poder ter uma perspetiva crítica sobre a possível decisão da entidade administrativa e da defesa do infrator. Em muitos casos, as inquirições que assistimos decorriam da cooperação da PSP, que auxiliava e agilizava procedimentos instaurados por outras entidades administrativas, não tendo a PSP o *animus* do processo contraordenacional, o que conferia uma visão bastante independente da realidade factual e jurídica.

Numa terceira fase, avançámos para o estudo dos processos contraordenacionais ambientais cuja decisão estava afeta à PSP. Identificávamos o problema, clarificávamo-lo com fundamentação legal e doutrinária e organizávamos a informação obtida por forma a concluir qual a via adequada na resolução desse problema. A pesquisa bibliográfica era necessária não

¹⁷⁹ Lei 4-A/2020 e Lei 4-B/2021

só para fundamentarmos o caminho escolhido, como também organizarmos o nosso pensamento.

As entrevistas informais ocorreram ao longo de todo o estágio, comportando uma fonte orientadora da própria investigação. Motivadas pelas respostas obtidas, podíamos traçar novos objetivos, abandonar dúvidas e desenvolver ideias. Fomos paulatinamente ajustando o nosso estudo e a nossa intervenção ao que íamos vendo e ouvindo, à medida que íamos confirmando e maturando os conhecimentos obtidos.

Em resumo, passámos brevemente por todas as fases do procedimento contraordenacional: acompanhámos a fiscalização, a instrução e o momento da decisão. Tratamo-las em espaço apropriado.

5.2.1. Fiscalização

Para o dicionário Houaiss da Língua Portuguesa¹⁸⁰, fiscalizar corresponde ao ato de “verificar se (algo) está-se realizando como fora previsto”, no caso em apreço, se a legislação é cumprida e em que termos.

A este respeito, a PSP tem competências genéricas de fiscalização, enquadráveis ao longo dos diversos regimes sectoriais.¹⁸¹ A par das ações de fiscalização, em que a PSP se pode tornar a entidade autuante, desenrolam-se, ainda, ações de sensibilização para a observância das disposições legais, incentivando-se para a necessidade de fazer cumprir os preceitos legais. Todavia, a inexistência de ações de sensibilização prévias à fiscalização não influencia a decisão de autuar ou não o infrator, visto que a regularização da sua situação não depende da autoridade policial, nesse sentido. Exemplificando, a entidade administrativa pode advertir para a necessidade de obtenção de licença para determinada atividade económica, porém a obtenção dessa mesma licença será da iniciativa da parte interessada, pelo que o ímpeto partirá sempre desta última parte, independentemente de ter sido sensibilizada para o facto por qualquer entidade. Posto isto, a ignorância ou má interpretação da lei não justifica a falta do seu cumprimento nem isenta as pessoas das sanções nela estabelecidas, se bem que há um esforço da PSP e, em concreto, da BriPA para educar nesse sentido.

Em consequência, questiona-se, neste momento inicial, se a entidade autuante terá legitimidade para fazer uma avaliação casuística da infração, aprofundada na discussão de que

¹⁸⁰ ANTÓNIO HOUAISS e MAURO DE SALLES VILLAR, “Grande dicionário Houaiss da língua portuguesa”. Elab. Instituto António Houaiss de Lexicografia, Banco de Dados da Língua Portuguesa. 1ª ed., Círculo de Leitores, Lisboa, 2015, p. 1749

¹⁸¹ Cf. Art. 37.º, n.º 1, do SNDFCI; art. 89.º, n.º 1, DL 102-D/2020

a entidade administrativa poderia ter na sua esfera o poder decisório de iniciar ou não o processo contraordenacional.

A querela considerada tem como exemplo a afixação do dístico de proibição de fumar, em que a omissão constitui contraordenação económica grave, punível nos termos do Regime Jurídico das Contraordenações Económicas, que pode ascender a €24.000,00, se se tratar de grande empresa (limite máximo). O que se pergunta é se a entidade fiscalizadora poderia avaliar se a justificação para a não afixação do respetivo dístico comporta uma consciente violação das múltiplas finalidades que a norma encabeça ou uma situação excecional e pontual, que pode ser prontamente corrigida.¹⁸²

O princípio da oportunidade, consubstanciando a possibilidade de a entidade administrativa decidir se há cabimento para instaurar o processo contraordenacional, abrindo as portas para a discricionariedade, não encontra abrigo no RGCO. Em oposição, o princípio da legalidade invoca a obediência à lei e ao direito, que, defendem SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA, afasta, neste domínio, os poderes de oportunidade vertidos no processo criminal.¹⁸³

CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA (2000) esclarece que, “no contexto da administração da justiça, quando dirigida ao caso concreto, *discricionariedade* não significa *arbitrio*; trata-se de uma discricionariedade de acordo com a finalidade de realização da justiça. Trata-se de um poder de opção de vias, soluções e medidas admitidas na lei.”¹⁸⁴

Doutrinariamente, ALEXANDRA VILELA defende a consagração expressa do princípio da oportunidade, recusando a ideia de que o princípio da legalidade age como impedimento para que este seja incluído no RGCO, precisamente porque a sua presença no processo criminal nunca pôs em causa as medidas de segurança criminais constantes do CPP.¹⁸⁵

¹⁸² No Ac. n.º 118/2020, Processo n.º 751/2019, o Tribunal Constitucional considerou que a específica obrigação de afixação do dístico de proibição de fumar visava, entre outras, “fazer cumprir a obrigação de abstenção de consumo que recai sobre os fumadores, dissuadir cada fumador de o fazer no espaço em questão, e evitar, desse modo, que o cidadão não fumador, que recorre ao transporte coletivo de pessoas e contribui dessa forma para o lucro realizado pela empresa que a essa atividade se dedica, seja involuntariamente exposto ao fumo do tabaco”, quando confrontado com a (des)proporcionalidade da coima aplicável à infração em questão. O nosso exemplo baseia-se num caso em que houve uma fiscalização de um estabelecimento de bebidas em que, no dia anterior à respetiva fiscalização, um cliente destruiu a janela em que se encontrava afixado o dístico de proibição de fumar. Aquando da substituição da janela, a proprietária do estabelecimento não procedeu a colocação imediata da sinalização necessária, correspondente à legislação em vigor, encontrando-se em incumprimento. Atendendo à situação e podendo o agente atuante comprovar a veracidade dos factos, por prova testemunhal, por exemplo, afastaríamos tão afincadamente o princípio da oportunidade? Será que o agente atuante não poderá estar dotado de um determinado grau de ponderação?

¹⁸³ SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA, “Contra-ordenações - Anotações ao Regime Geral”, 6.ª ed, Áreas Editora, Lisboa, 2011, p. 336

¹⁸⁴ CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Princípio da Oportunidade - Manifestações em Sede Processual Penal e sua Conformação Jurídico-Constitucional”, Almedina, Coimbra, 2000, p. 33

¹⁸⁵ ALEXANDRA VILELA, O Direito de Mera Ordenação Social: entre a Ideia de “Recorrência” e a de “Erosão” do Direito Penal Clássico, Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 416

A autora densifica os critérios para a adoção deste princípio, do ponto de vista substantivo e adjetivo. Assim, ter-se-iam de verificar os seguintes requisitos¹⁸⁶:

- diminuto grau de culpa;
- diminuta gravidade da infração;
- reduzido grau de dano provocado em virtude da infração cometida;
- irrelevância da contraordenação praticada no âmbito da esfera de interesses a proteger;
- e, a nível processual,
- desproporção entre as despesas necessárias à averiguação e o valor a cobrar na culminância do processo contraordenacional, sendo as primeiras manifestamente superiores às segundas.

Ao arquivar processos contra estrangeiros ou pessoas em condição de sem abrigo por impossibilidade de notificação, como se passou aquando da aplicação do regime contraordenacional no âmbito da situação de calamidade derivada da pandemia afeta ao vírus COVID-19, a PSP considera não estar apta a prosseguir com o referido processo, dentro dos prazos de prescrição, não conseguindo dar a conhecer ao infrator os termos do processo, os seus direitos e garantias, assumindo-se o arquivamento.

Cabe recordar que o ato sancionatório em causa há de ser sempre notificado ao seu destinatário e, cumulativamente, tendo este advogado, ao seu mandatário, sob pena de ineficácia ou não produção de efeitos jurídicos, nos termos do artigo 47.º do RGCO. Por outro lado, a notificação para o exercício do direito de audiência e de defesa, prevista no artigo 50.º do mesmo Regime, é imprescindível em qualquer procedimento de natureza sancionatória, apoiando-se no artigo 32.º, número 10 da CRP, possibilitando ao arguido demonstrar a sua inocência, podendo excluir ou reduzir a sua responsabilidade.

Consequentemente, a falta de notificação para o exercício deste direito gera a invalidade insanável do ato subsequente por preterição de uma formalidade essencial respeitante à defesa do arguido, assegurada no artigo 119.º do CPP *ex vi* artigo 41.º do RGCO. Assim, e quando tomadas todas as diligências, verifica-se não ser possível proceder à notificação do infrator, resultante da sua condição (*in casu*, estrangeiro ou pessoa em condição de sem abrigo), pelo que se propõe o arquivamento desses mesmos processos, consoante o disposto no artigo 283.º, número 5 *ex vi* artigo 277.º, número 3 do CPP.

¹⁸⁶ *Ibidem*, ALEXANDRA VILELA, pp. 416-417

Acolhe-se, em certa medida, o princípio da oportunidade. Numa fase posterior à fiscalização, em que é expressa uma fação mais ponderada da atuação administrativa em direito contraordenacional.

Somente em sede de leitura dos factos obtidos e registados na fiscalização é que defendemos uma possível aplicação do princípio da oportunidade, a que não demonstramos oposição que seja vertido na legislação. A advertência, na LQCOA, já espelha esse sentido de oportunidade, que deveria ser aprofundado no regime geral.

No nosso entender, o fiscal nunca poderá fazer esse juízo, por mais inócuo que considere que seja o levantamento do auto. Verificado um facto ilícito e censurável que preencha um tipo legal no qual se comine uma coima, deve o agente autuante proceder ao seu registo e informar o infrator que se encontra em incumprimento da legislação em causa, fazendo seguir o processo para a autoridade competente. Não se trata de excesso de zelo. Ao tomar esta atitude, estamos a uniformizar a prática fiscalizadora e a direcionar os dados para que possam voltar a ser tidos em conta no futuro.

O sujeito que pratique uma infração a que possa ser aplicado o princípio da oportunidade, não poderá beneficiar dessa figura num determinado espaço temporal futuro. O infrator tem de sentir que a administração está atenta ao seu comportamento, para que não sinta legitimidade em prosseguir com práticas contrárias ao ordenamento jurídico.

Compreende-se que o agente fiscalizador não deve estar preocupado em verificar se determinados critérios se aplicam naquele momento. Dever-se-á limitar por ir ao encontro da Lei, porque também não disporia de muito tempo e recursos para verificar se, subjetivamente, estaríamos perante a possibilidade de aplicação do princípio da oportunidade. Objetivamente, os critérios elencados por ALEXANDRA VILELA comportam justificativa suficiente para se recorrer a esta possibilidade no Direito Contraordenacional. Todavia, se lermos as disposições ambientais, fonte da nossa inspiração, a importância conferida ao elemento subjetivo deve ser motivo bastante para não o descartar e é nesta medida que o adicionamos também na nossa observação.¹⁸⁷

Por outro lado, ao agente instrutor não caberá a decisão final da aplicação deste princípio. Por exemplo, no caso da PSP, a proposta de arquivo do processo, em função da

¹⁸⁷ Ainda seguindo Alexandra Vilela, “há [...] espaço para o principio da legalidade, ao lado de um principio da oportunidade, que obedece a uma discricionariedade vinculada à própria lei e que apenas se manifesta no poder de iniciar ou não, no poder de continuar ou não um processo de carácter contraordenacional, não obstante ter fortes razões para suspeitar, em ambos os casos, que foi praticada uma infração da natureza contraordenacional”. ALEXANDRA VILELA, O Direito de Mera Ordenação Social: entre a Ideia de “Recorrência” e a de “Erosão” do Direito Penal Clássico, Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 419

oportunidade que lhe é conferida, dependeria de aprovação do superior hierárquico, ou seja, do Comandante, pelo que suscitaria vários níveis de interpretação do próprio caso, não havendo espaço para arbitrariedade.

Por tudo isto, é importante repensar o regime contraordenacional, reformulando-o e adaptando-o, atendendo à própria evolução normativa. O regime geral tem agora de acompanhar os regimes sectoriais, para não criar um desfasamento tão gritante naquilo que é o Direito Contraordenacional. O princípio da oportunidade está neste caminho.

De outro ponto de vista da fiscalização, a cada entidade está adstrita uma vertente específica de controlo, segundo a sua esfera de atuação. Em relação à Área Metropolitana de Lisboa, a BriPA, do COMETLIS, fiscaliza a demanda ambiental, afastando as restantes Divisões Policiais desta matéria, consideradas as atribuições da PSP neste domínio.

Dada a transversalidade do Direito do Ambiente, muitas são as entidades afetas à averiguação da observância da legalidade, o que originará casos de competência positiva de fiscalização, ou seja, várias entidades a fiscalizar o mesmo objeto. Por um lado, resulta daqui a importância conferida ao bem jurídico em análise, na medida em que se atesta a incidência preventiva necessária na tutela ambiental, por outro lado poderá assistir-se a um atrito, condicionante da atuação de cada entidade. Não nos direcionamos exclusivamente para o âmbito administrativo e temos, identicamente, em atenção o impacto que diferentes entidades fiscalizadoras poderão ter no quotidiano de um só estabelecimento, visto que, do ponto de vista ambiental, o mesmo operador económico poderá ser fiscalizado por diferentes entidades num curto espaço de tempo, em relação à mesma temática.

O que se pretende é encontrar uma sintonia de atuação, em que se coordenem as entidades administrativas, aplicando-se os critérios da boa administração, isto é, eficiência, eficácia e economicidade, para que não se intervencionem sucessivamente os mesmos estabelecimentos ou operadores económicos por diferentes entidades, num curto espaço de tempo.

Ainda a este nível, destaca-se a intervenção ativa dos cidadãos. As denúncias assumem também um papel importante naquilo que é a atuação da BriPA, comportando uma defesa dos componentes ambientais naturais participativa, estendendo-se à interpretação daquilo que é o cumprimento (ou falta dele) da legislação, inserida na própria comunidade.

Em relação às denúncias verifica-se um esforço da PSP na aplicação dos princípios da igualdade e imparcialidade. Por aquilo que se pôde observar, quando esta entidade é contactada para avaliar se um operador económico atua de forma suscetível de ser contrária ao disposto

normativo, a fiscalização não se resumirá unicamente a esse sujeito. Nestes termos, considerar-se-ão, por exemplo, todos os estabelecimentos daquela área e cuja atividade seja semelhante.

Será igualmente uma questão de justiça. Não seria correto, assim o entendemos de acordo com a justificação que nos foi oferecida, fiscalizar somente uma oficina alvo de denúncia, quando, ao seu lado, se encontra outra oficina ou várias. Note-se que este ato implica um compromisso do operador económico, que tem de despende o seu tempo à autoridade fiscalizadora, demonstrando que se encontra em situação de regularidade. Caso não se fiscalizem os restantes operadores, aquele que foi fiscalizado encontrar-se-á em situação de desvantagem.

É certo que a BriPA não terá diretamente essa obrigação, visto que do seu planeamento poderia até nem resultar a fiscalização dos estabelecimentos dessa área naquele momento temporal, contudo assumem esse vetor orientador, zelando pela igualdade. No fundo, similarmente devem ser consideradas as intervenções de cada entidade administrativa, prezando pela sua otimização. Se cada entidade receber uma denúncia relativa ao mesmo facto, cuja competência esteja diluída entre as várias autoridades fiscalizadoras, isso não deveria resultar na verificação repartida da possível infração. Seria, portanto, necessário desenvolver uma centralização da informação.

A BriPA, quando é chamada, não significa que veja só o facto em incumprimento, mas acabe por fiscalizar a envolvência desse facto, adstrita às competências genéricas de fiscalização da PSP. Seria, por isso, também interessante saber quando foi a última vez que foi dada atenção àquela realidade, por outra entidade, para poder conjugar a sua atuação com essa informação.

Consideramos que estaria em causa uma melhor gestão dos meios públicos, não se repetindo operações, nem despendendo recursos de forma desproporcional. É claro que não é possível garantir uma fiscalização de todas as condutas e atender a todas as infrações cometidas, todavia, direcionando eficientemente a tutela ambiental, em termos fiscalizadores, poderíamos assistir a um incremento do respeito pelas normas ambientais, já que conseguiríamos chegar a um maior número de operadores económicos e cidadãos, no geral.

Deste modo, a questão fiscalizadora não se limita à verificação de disposições legais e acarreta obrigações específicas para cada entidade administrativa. A partir da assunção de uma conduta ou de um facto como contraordenação, a postura adotada deve ser de imparcialidade.

5.2.2. Análise Instrutória

A fase mais determinante do processo contraordenacional passa pela análise dos factos, provas e defesa do arguido. Assim, a instrução é, de facto, o núcleo do ilícito de mera ordenação social, em que a entidade administrativa fecunda a sua decisão, que verá a luz através de um ato administrativo.

Com efeito, parte-se em busca da verdade material, tomando-se as diligências necessárias para a correta averiguação da realidade factual, analisando-se toda a informação obtida. Deste modo, a entidade administrativa terá de apresentar todos os factos conducentes à imputação da contraordenação ao infrator, bem como à sua não responsabilização, se desses factos resultar a sua inocência.

Em sede de instrução, começa-se por analisar o auto de notícia, aferindo da sua idoneidade e completude. É o auto de notícia que demarca a infração e é a partir dele que se procede à investigação e instrução. Só chegados a este momento se torna possível constatar se os dados obtidos pela entidade autuante permitem ou não dar seguimento ao processo contraordenacional, porque, por exemplo, podem ser contraditórios ou não oferecer prova suficiente.

A este propósito, DOMINGOS ANTUNES (2017) distingue entre meios de prova e de obtenção de prova, na medida em que, assente no cariz inquisitório do processo contraordenacional, cabe à entidade administrativa obter todos os factos juridicamente relevantes para o apuramento da existência ou inexistência de uma contraordenação, a sua responsabilidade e a determinação da aplicação de uma coima ou sanção acessória.¹⁸⁸ Nas palavras do autor, “Os meios de obtenção de prova são instrumentos de que se servem as autoridades judiciárias, policiais ou administrativas, para investigar e recolher os meios de prova (revistas e buscas); não são instrumentos de demonstração da verdade dos factos. Já os meios de prova consistem em todo um conjunto de instrumentos aptos a demonstrar a realidade dos factos relevantes para o processo (testemunhos e documentos)”.

Naquilo a que nos diz respeito, bastamo-nos pelos meios de prova, designadamente a prova testemunhal, presente no artigo 52.º RGCO e 128.º a 133.º CPP, a prova pericial, constante dos artigos 151.º a 163.º CPP, e, por fim, a prova documental, nos termos dos artigos 164.º a 170.º CPP. Por seu lado, não é permitida a intromissão na correspondência ou nos meios

¹⁸⁸ DOMINGOS ANTUNES, “Meios de obtenção de prova no processo contraordenacional. Da admissibilidade de buscas domiciliárias e não domiciliárias”, Trabalho de Investigação Final – Curso de Direção e Estratégia Policial, ISCP, 2017, p. 23

de telecomunicação, nem a utilização de provas que impliquem a violação do segredo profissional. Provas que ponham em causa a reserva da vida privada, que envolvam exames corporais e a prova de sangue, só serão admissíveis mediante o consentimento de direito.¹⁸⁹

Por conseguinte, não podíamos fazer avançar um processo se a fundamentação pecasse por ausência de meios de prova ou meios de prova amputados factualmente. Em primeiro lugar, porque, passados à fase decisória, não conseguiríamos justificar a aplicação de uma sanção e, em segundo lugar, porque violaríamos princípios consagrados constitucionalmente e vertidos na legislação administrativa, que seriam facilmente impugnáveis em fase judicial.

De facto, as especificidades da instrução concentram em si a legitimidade de todo o processo contraordenacional, fruto da estrutura inquisitória que lhe está adstrita, cabendo à autoridade administrativa decidir as diligências que devem ser realizadas nesta fase.

Apesar de não estarmos diretamente envolvidas em todos os momentos instrutórios, porque não emitíamos notificações ou não solicitávamos informações a outras entidades administrativas para atestar se os titulares do direito de propriedade compreendidos no auto correspondiam à verdade material, podemos dizer que acompanhámos detalhadamente o trabalho desenvolvido a este nível.

Comparámos processos, analisámos defesas e tentámos compreender se havia legitimidade para fazer avançar o processo para uma decisão sancionatória ou se teria de ser arquivado, apresentando justificação para ambos os casos.

Para nós, esta foi a altura em que se construiu o processo contraordenacional. Neste sentido, participámos, também, ativamente na audição de testemunhas, como parte importante da fase instrutória.

5.2.3. Inquirições

Durante o procedimento contraordenacional, é possível que sejam chamadas a intervir pessoas diferentes do arguido, visto que o direito de audição e defesa, consagrado no artigo 50.º do RGCO, não se limita à possibilidade de o arguido ser ouvido no processo de contraordenação, abrangendo o direito de se manifestar, apresentando provas ou requerendo a realização de diligências¹⁹⁰, que podem integrar a presença de testemunhas. Assim, a autoridade administrativa não se limitará pela produção de prova unicamente na sua esfera de atuação, na medida em que o arguido poderá contribuir para a mesma. Contudo, é a própria que decide se

¹⁸⁹ Art. 42.º, do RGCO

¹⁹⁰ Ac. do Tribunal da Relação de Évora, de 6 de novembro de 2018, Processo n.º 22/18.5T8ETZ.E1

o pedido do infrator terá cabimento, afastando qualquer possibilidade de aumento do hiato temporal entre a infração e a decisão, prezando-se, sempre, pela celeridade e cumprimento dos prazos procedimentais, prendendo-se com o facto de que é à autoridade administrativa que compete a investigação e instrução processuais (art. 54.º, n.º 2, RGCO).

Nos termos do CPP e no que à prova testemunhal diz respeito, a testemunha é inquirida sobre factos de que possua conhecimento direto e que constituam objeto de prova (128.º, n.º 1 CPP). A nível contraordenacional, as testemunhas e os peritos são obrigados a obedecer às autoridades administrativas quando forem solicitados a comparecer e a pronunciar-se sobre a matéria do processo, podendo aplicar sanções pecuniárias até €49,88 e solicitar a reparação de danos causados com a recusa (art. 52.º RGCO).

Esta convocação pode ser feita por qualquer meio destinado a dar-lhe conhecimento do facto, inclusivamente por via telefónica, lavrando-se cota no auto quanto ao meio utilizado (art. 112.º CPP). Além disso, a impossibilidade de comparecimento deve ser comunicada com cinco dias de antecedência, se for previsível, e no dia e hora designados para a prática do ato, se for imprevisível, devendo ser apresentado motivo, do local onde o faltoso pode ser encontrado e da duração previsível do impedimento, sob pena de não justificação da falta (art. 117.º, n.º 2, CPP).

As testemunhas estão, deste modo, sujeitas ao regime previsto no art. 132.º do CPP com exceção da alínea b) do seu n.º 1, dado que na fase administrativa não serão ajuramentadas (art. 44.º RGCO), sendo informadas que, caso declarem ou atestem falsamente à autoridade pública ou a funcionário no exercício das suas funções identidade, estado ou outra qualidade a que a lei atribui efeitos jurídicos, próprios ou alheios, o poderá fazer incorrer em responsabilidade penal. A testemunha não é obrigada a responder a perguntas quando alegar que das respostas resulta a sua responsabilização penal e caso se verifiquem as limitações constantes no artigo 134.º, devendo ser advertidas previamente, pela entidade competente.

A autoridade administrativa poderá confiar, também, a investigação e instrução, no todo ou em parte, às autoridades policiais, bem como solicitar o auxílio de outras autoridades ou serviços públicos, sendo que as testemunhas podem ser ouvidas pela autoridade policial, a seu requerimento ou a pedido da autoridade administrativa, como disposto na legislação contraordenacional geral e ambiental. LICÍNIO LOPES MARTINS (2020) acrescenta que o

artigo 54.º, número 3, RGCO, nos termos do qual se funda a afirmação anterior, deverá ser lido em conjugação com o artigo 66.º CPA, relativo ao auxílio administrativo.¹⁹¹

Por conseguinte, a realização de inquirições não resulta tão-só da iniciativa da PSP, pelo que se observam pedidos externos para a audição de testemunhas pela autoridade policial, decorrentes de processos de outras entidades administrativas, alheios às competências da PSP.

Destarte, os órgãos da Administração Pública e os interessados devem cooperar entre si, com vista à fixação rigorosa dos pressupostos de decisão e à obtenção de decisões legais e justas, não esquecendo que os interessados devem concorrer para a economia de meios na realização de diligências instrutórias e para a tomada da decisão num prazo razoável, abstendo-se de requerer diligências inúteis e de recorrer a expedientes dilatatórios (art. 60.º, CPA).

No que concerne à PSP, o princípio da cooperação dilata-se também na sua Lei Orgânica, sem prejuízo daquilo que são as prioridades legais, conforme a sua atuação, esta coopera com as demais forças e serviços de segurança, bem como com as autoridades públicas, designadamente, com os órgãos autárquicos e outros organismos, nos termos da lei. O inverso também se verifica, na medida em que as autoridades da administração central, regional e local, os serviços públicos e as demais entidades públicas ou privadas devem prestar à PSP a colaboração que legitimamente lhes for solicitada para o exercício das suas funções (art. 6.º, LOPSP).

Além disso, compete à PSP assegurar o cumprimento das disposições legais e regulamentares referentes à proteção do ambiente e, também, prevenir e investigar os respetivos ilícitos, como apontado *supra*, em concordância com o desenvolvimento de ações de investigação criminal e contraordenacional que lhe sejam atribuídas por lei, delegadas pelas autoridades judiciais ou solicitadas pelas autoridades administrativas, como se verifica no artigo cuja epígrafe introduz as suas atribuições. Compreende-se, por esta razão, que a diligência inquiritória extravasa o âmbito do princípio da cooperação. Uma vez que entramos no domínio das atribuições da PSP deve primar-se, antes de tudo, o princípio da especialidade.

Ora, a atuação da PSP está condicionada pelas suas atribuições, o que implica o respeito pelas mesmas, como estão definidas. Não se poderá, portanto, exceder o preenchimento normativo, como também não se poderá negá-lo, o que sucederia se se recusassem a realização das diligências em causa.

¹⁹¹ LICÍNIO LOPES MARTINS, “A Actividade sancionatória da Administração e o Código do procedimento Administrativo” in: CARLA AMADO GOMES *et al*, “Comentários ao Código Do Procedimento Administrativo”, Vol. II 5.ª ed, 2020, p. 832

Mesmo assim, RUI LANCEIRO (2019) destaca que “a cooperação tem o objetivo de prevenir conflitos, melhorar a eficiência e a efetividade da atuação (de uma das entidades, de algumas, ou das várias envolvidas) e assegurar a coerência de atuação no exercício das diversas atividades. Da fixação de uma relação de cooperação não resultam consequências ao nível da titularidade de competência – que não é alterada, as entidades envolvidas executam as respetivas competências – apenas ao nível do procedimento ou do conteúdo da decisão final a ser adotada.” O mesmo autor diz, ainda, que “Existe igualdade jurídica dos cooperantes, sem subordinação jurídica entre si, e uma assistência mútua de onde resulta a construção pelas diversas entidades envolvidas de um sentido decisório (ou do seu projeto). O resultado de uma relação de cooperação é qualitativamente diferente do que seria o resultado de uma atuação individual de entidades”.¹⁹²

Deste modo, poder-se-á afirmar que a estreita relação existente entre a PSP e as distintas entidades administrativas, quando falamos da realização de inquirições, tem a montante o conjunto de fins desta força de segurança, respeitante às suas atribuições, mas o curso da sua atuação é forçosamente moldado pelos deveres de colaboração consagrados legalmente. Não será exigível à PSP agir em prejuízo próprio, dispondo de meios ou recursos que necessita em detrimento daquilo que são as necessidades de outras entidades administrativas. Neste caso, não estaríamos perante a violação do princípio da especialidade, na medida em que observar-se-ia o cumprimento do princípio da cooperação pela negativa, ou seja, ao recusar o pedido para a realização deste tipo de diligências, fundando-se em critérios impeditivos, por força do carácter de oportunidade momentânea da intervenção da PSP, estaríamos já num plano de harmonia entre solicitante e solicitado. Por outras palavras, assegurar-se-ia a coerência da atuação administrativa, uma vez que o pedido de uma entidade não punha em causa a atuação de outra.

Concluindo, a realização de inquirições faz parte da atuação da PSP e é balizada por aquilo que é a prossecução do interesse público, na vertente de assegurar o cumprimento das disposições legais e regulamentares referentes à proteção do ambiente, bem como o desenvolvimento de ações de investigação contraordenacional que lhe sejam solicitadas pelas autoridades administrativas e, por outro lado, no reconhecimento daquilo que são as fronteiras da atividade de cada entidade.

¹⁹² RUI LANCEIRO, “O princípio da cooperação leal e a administração - a europeização do procedimento de acto administrativo”, AAFDL, Lisboa, 2019, pp. 36-37

5.2.4. Momento da Decisão

O procedimento administrativo é a sucessão ordenada de atos e formalidades relativos à formação, manifestação e execução da vontade dos órgãos da Administração Pública (art. 1.º, CPA), pelo que, entre a condenação, admoestação e arquivamento, a decisão configura o último momento de intervenção administrativa.

A decisão, apesar de consubstanciar a etapa mais significativa para o administrado, em termos contraordenacionais, apresenta-se como o mais simples. Dizemo-lo com o sentido de responsabilidade que o próprio ato emana, contudo, se as diligências prévias corresponderem à execução fiel de princípios referidos anteriormente, como o cumprimento de valores de transparência, da prossecução do interesse público, da justiça, igualdade, proporcionalidade, entre outros, decidir traduzir-se-á numa síntese refletida dos factos, observando-se critérios de ponderação, que correspondem à aplicação dos mesmos princípios.

Reduzir o momento da decisão a uma “síntese dos factos” não é querer aligeirar a sua importância, mas, se, inicialmente, olhávamos para a realização de uma decisão condenatória, por exemplo, receando nunca encontrar a solução mais justa, agora, fazemo-lo confiando no processo prévio. É a íntima relação que existe entre a instrução e a decisão que fortalece esta última.

Noutro prisma, LOBO MOUTINHO (2008) é da opinião que “a estrutura processual gizada, que se pretendeu mista, apresenta especificidades de monta, que limitam o sentido e alcance da intervenção e mesmo da decisão da autoridade administrativa. [...] Para além de poder sempre ser judicialmente impugnada pelo arguido (art. 59.º), e de a sua execução ser também judicial (art. 89.º), a decisão administrativa condenatória não é propriamente equiparada (na sua consistência) a um caso julgado.”¹⁹³ Trata-se tão somente de uma decisão meramente provisória, como acrescenta o jurista. A sua provisoriedade depende da impugnabilidade pela parte do arguido, que, caso não exista, resultará numa decisão definitiva e exequível.

Nesta senda, a defesa apresentada pelo arguido previamente constitui uma parte importante daquilo que será a decisão, na medida em que terá de ser assente também nessa intervenção que a entidade administrativa terá de decidir. Como se observa, tudo o que é feito anteriormente se justifica neste momento, desde o auto de notícia, as inquirições, os meios de prova, a audiência e defesa do infrator, até a análise doutrinária dos factos jurídicos relevantes.

¹⁹³ LOBO MOUTINHO, “Direito das Contra-Ordenações - Ensinar e investigar”, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2008, p. 38

Elaborámos algumas decisões, em sentidos bastante díspares. Todavia, o nosso ponto de partida era sempre o princípio da proporcionalidade. Para nós, é esse o princípio basilar de qualquer decisão administrativa e é ele que devemos sempre procurar em circunstâncias sancionadoras e que têm a possibilidade de afetar a esfera jurídica do administrado negativamente.

O momento da decisão pode seguir diferentes vias. Considerando todos os factos, a decisão pode orientar-se para o arquivamento, a admoestação ou a condenação.

Em relação ao arquivamento, PINTO DE ALBUQUERQUE sustenta que “A decisão administrativa de arquivamento não contém uma discussão das razões de facto e de direito que fundamentam o arquivamento, pois o denunciante não tem um direito à impugnação judicial do arquivamento”.¹⁹⁴ Verifica-se que, em muitos casos, a pessoa, singular ou coletiva, pode nem chegar a saber que foi levantado um processo de contraordenação contra si, pois que a entidade administrativa assume o arquivamento antes de qualquer notificação.

Podemos estar perante a inexistência de uma infração, assente no facto de que o agente fiscalizador pode ter levantado um auto sobre um facto que deixou de consubstanciar uma contraordenação. Nesta senda, não se notificará uma pessoa em relação a uma infração que não existe.

A decisão de arquivamento basta-se com a identificação dos arguidos, uma descrição sumária dos factos, a indicação das provas obtidas, com fundamentação jurídica e a decisão de arquivamento.

Quando a decisão administrativa de arquivamento se estende a uma fase posterior à possibilidade de apresentação de defesa do arguido, deverá impreterivelmente ser-lhe comunicada. Mesmo não consubstanciando uma decisão sancionatória, é importante dar a conhecer ao sujeito processual adstrito àquele processo os trâmites administrativos. Consideramos que a incerteza gerada pela não comunicação, que só será suprida pela passagem do prazo prescricional, não beneficia a visão do administrado face à atuação conduzida em processos contraordenacionais.

Temos aqui somente em atenção o arquivamento respeitante à análise instrutória, que não se prende com a extinção do processo por pagamento voluntário da coima, por exemplo. O que fizemos, neste âmbito, foi verificar se poderíamos avançar para a aplicação de uma coima

¹⁹⁴ PINTO DE ALBUQUERQUE “Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, 2011, p. 240

ao sujeito infrator. Quando isso não se verificava, estaríamos perante uma decisão administrativa de arquivamento.

Em relação ao SNDFCI, o que ocorria, em termos desta problemática, dizia respeito à dificuldade em identificar o proprietário do imóvel em causa. O auto era levantado contra uma pessoa, mas, através da sua defesa, chegava-se à conclusão de que não poderia ser-lhe atribuído o direito de propriedade. Contudo, era difícil determinar o efetivo titular desse direito, porque os dados a que a PSP tinha acesso, neste domínio são limitados. Nesse sentido, teríamos que assumir o arquivamento do processo por não se conseguir estabelecer o concreto proprietário do terreno, não podendo fazer seguir o processo contra o arguido que apresenta prova notarial de que não é o proprietário.

Em relação à admoestação, esta constitui uma sanção substitutiva da coima, aplicada quando a reduzida gravidade da infração e da culpa do agente o justifique. “Trata-se de uma medida alternativa para os casos de pouca relevância do ilícito contraordenacional e da culpa do agente, isto é, para contraordenações leves ou simples. Portanto, quer a gravidade do ilícito quer o grau de culpa devem ser reduzidos”.¹⁹⁵

A entidade administrativa não poderia decidir pela admoestação face a contraordenações graves ou muito graves, mas verificava-se prática contrária em Tribunal, em que às contraordenações que não são leves ou simples lhes poderia ser aplicada, pelo Juiz, a pena de admoestação.

Por conseguinte, o Acórdão de Uniformização de Jurisprudência n.º 6/2018 fixou jurisprudência no sentido de que não poderia ser aplicável pena de admoestação às contraordenações graves previstas no art. 34.º, n.º 2, do Regime da Prevenção e Controlo das Emissões de Poluentes para a Atmosfera (Decreto-Lei n.º 78/2004), sustentando-se na especificidade do Regime Contraordenacional Ambiental.

Desta forma, o regime de admoestação aplica-se a contraordenações ambientais classificadas como leves, isto é, o escalão classificativo inferior da contraordenação, ao qual corresponde, de igual modo, uma coima menor.

Dispõe, ainda, o Acórdão que a admoestação não poderá ser aplicada às contraordenações expressamente classificadas como sendo graves, pelo legislador, atenta a “relevância dos direitos interesses violados”, como mencionado na LQCOA.

¹⁹⁵ PINTO DE ALBUQUERQUE “Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, 2011, p. 223

Mais se acrescenta que o regime contraordenacional ambiental configura a possibilidade de aplicação de advertência, quando estejam em causa contraordenações leves, pelo que também o mesmo deverá ser atendido, na fase judicial, quando se opte pela sanção de admoestação. Portanto, uma contraordenação classificada como grave nunca poderia ser abrangida pela figura da advertência, na fase administrativa, o que afastará, na mesma medida, a aplicação de sanção de admoestação, na fase judicial.

Feitas as observações necessárias para se recorrer à decisão administrativa de admoestação, esta deverá versar sobre a identificação dos arguidos, uma descrição dos factos e das provas obtidas, com uma fundamentação legal, carecendo de uma discussão das razões e facto e de direito que fundamentam a condenação em coima e a sua substituição por admoestação, terminando com a decisão de admoestação.¹⁹⁶

Outra dúvida que encontramos prendia-se com a suscetibilidade de recurso ou não da sanção de admoestação, visto que caberia emitir esse juízo na proposta de decisão elaborada, para posterior notificação ao arguido.

PINTO DE ALBUQUERQUE defende que a admoestação não acarreta qualquer consequência negativa futura para o arguido, sendo que a sua única consequência é a de que ela faz caso julgado sobre a questão da contraordenação, mesmo que o facto venha a ser discutido em processo criminal.¹⁹⁷ Por esta razão, para este autor, deveria ser irrecurável judicialmente, sendo apenas admitida a sua impugnação quando se verificarem efeitos negativos, invocando o princípio da defesa.

Todavia, para nós é impossível definir se a pena de admoestação acarretará consequências negativas ou positivas, pois esse entendimento deverá ser feito nos termos do infrator. É a este último que cabe definir se a sanção de admoestação lhe é benéfica ou prejudicial e, por essa razão, a sanção de admoestação deverá ser sempre recorrível.

Nós até poderíamos julgar que o arguido não teria qualquer vantagem em impugnar judicialmente a sanção administrativa de admoestação, contudo, num momento em que a percepção do público face às preocupações ambientais é cada vez mais premente, pode o arguido considerar que lhe é necessário lutar pelo arquivamento da contraordenação, pois que a admoestação não deixa de ser uma sanção, substitutiva da coima, sim, mas uma “sanção”, na medida em que julga aquela conduta como realizada pelo infrator e a define como

¹⁹⁶ PINTO DE ALBUQUERQUE “Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, 2011, p. 240

¹⁹⁷ *Ibidem*, PINTO DE ALBUQUERQUE, p. 224

contraordenação. Porém, cuja relevância do ilícito contraordenacional e da culpa do agente, pode justificar a atenuação da pena.

Deste modo, a decisão que aplique uma admoestação é suscetível de recurso. O Tribunal Constitucional¹⁹⁸ definiu inconstitucional o art. 59.º, n.º 1, do RGCO, quando dispõe que só a decisão da autoridade administrativa que aplica uma coima é suscetível de impugnação judicial. Como vimos anteriormente, a admoestação não culmina na aplicação de uma coima, pelo que, fazendo uma interpretação literal deste artigo, seria excluída de impugnação judicial, o que levaria à violação do princípio da tutela jurisdicional efetiva¹⁹⁹, como temos vindo a descrever.

Nesta esteira, das nossas propostas de aplicação de admoestação, resultava expressamente a possibilidade de recorrer dessa decisão, no âmbito dos artigos 58.º e 59.º, do RGCO.

Ainda em relação à admoestação, ressalva-se que a aplicação de sanções acessórias afasta a admoestação, visto serem determinadas em função da gravidade da infração e da culpa do agente.²⁰⁰ De uma outra perspetiva, casos em que o agente retira um benefício económico da prática da infração devem, igualmente, desconsiderar a admoestação, agregado, também, à determinação da medida da coima.

Por fim, em relação à decisão condenatória respeitante à aplicação de coima ou sanção acessória, esta deverá conter a identificação dos arguidos, a descrição dos factos imputados e as provas obtidas, fundamentados legalmente, com data da infração, a indicação dos factos provados, não sendo exigível a inscrição dos factos não provados e, ainda, a fundamentação da decisão, que corresponderá a uma discussão das razões de facto e de direito que fundamentam a condenação na coima, sanção acessória e na responsabilidade solidária ou subsidiária.²⁰¹

Ao ganharmos alguma familiaridade com a atuação administrativa, a decisão acusatória deixou de nos ser tão sensível. A verdade é que inicialmente tínhamos optado por esta via, com receio de não conseguirmos encontrar a justiça na nossa decisão. Dissemo-lo antes, mas passando agora pelas fases finais do processo administrativo contraordenacional, percebemos que qualquer que seja a nossa decisão terá sempre um peso para o agente infrator. Por isso é que não somos insensíveis àquilo que julgamos ser a realidade.

¹⁹⁸ Ac. Tribunal Constitucional n.º 299/2013, de 5 de junho de 2013, Processo n.º 152/12

¹⁹⁹ Art. 20.º, n.º 1 e 268.º, n.º 4 CRP. Cfr. NUNO BRANDÃO, “Crimes e contra-ordenações: da cisão à convergência material”, Coimbra Editora, Coimbra, 2016, p. 934

²⁰⁰ PINTO DE ALBUQUERQUE “Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, 2011, p. 223; SIMAS SANTOS e LOPES DE SOUSA, “Contra-ordenações - Anotações ao Regime Geral”, 6.ª ed, Áreas Editora, Lisboa, 2011, p. 394

²⁰¹ PINTO DE ALBUQUERQUE “Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, 2011, p. 238

A realização deste estágio deu-nos competências para podermos decidir face à realização de uma contraordenação, mas também nos deu ferramentas emocionais para lidar com esta realidade. No momento da decisão foi onde mais sentimos isso. Por consequência, extrapolamos, de facto, uma evolução no nosso pensamento e na nossa atuação, enquanto aplicadoras do Direito.

Em conclusão, assumimos que a fase decisória teve um impacto significativo na forma como olhamos para o processo contraordenacional. Continuamos a achar que a sensibilidade que trazemos para este momento é necessária, mas temos noção de que, quiçá, o tempo nos ensinará a ter uma abordagem mais leve, assente na experiência que se vai ganhando, à medida que se vão analisando mais processos desta órbita.

Conclusões

O Direito Penal protege bens jurídicos portadores de dignidade penal,²⁰² contudo isso não diminui a importância conferida ao regime contraordenacional em moldar comportamentos, mas também não afasta a tutela penal naquilo que é a proteção ambiental.

Nas palavras de FIGUEIREDO DIAS (2001), “A tutela dos novos ou grandes riscos típicos da “sociedade do risco” deve assim continuar a fazer-se (também e subsidiariamente) por intermédio do direito penal, para tanto me não parecendo, em definitivo, que se torne necessária a mudança radical do paradigma penal, com uma nova política criminal e uma nova dogmática jurídico-penal.”²⁰³

A aplicação de instrumentos de política ambiental exige que estejam criadas condições básicas para o seu sucesso. Nesse sentido, um regime que careça da identificação do proprietário, mas em que não seja possível proceder a essa identificação não pode ser executado e falha de imediato.

É, nesta medida, fácil identificar em que peca a tutela administrativa, pois os meios parecem ser sempre insuficientes para o seu verdadeiro sucesso. Mesmo assim, ainda segundo FIGUEIREDO DIAS, “O único caminho apontado neste campo que parece ter alguma coisa por si é, assim, o da preconizada transferência da função da tutela jurídico-penal para o âmbito administrativo, nele incluído o direito administrativo sancionatório, porventura sob uma forma reforçada como a que é hoje preconizada – embora eu deva confessar que não vejo ainda com um mínimo de clareza a definição do seu âmbito, da sua extensão e dos seus instrumentos.”²⁰⁴

Contudo, em face de tudo o que já foi exposto, consideramos que se vai definindo um âmbito contraordenacional, que se assume como autónomo do Direito Penal, mas cuja concretização não é pensada como um todo. O regime contraordenacional precisa de ser reiniciado, desmontado para que se possa montar com todas as peças.

Ademais, intitular este relatório de ambiental parece demasiado ambicioso para uma aplicação tão exímia do regime contraordenacional geral. Gostávamos de ter trabalhado mais com o regime sectorial adstrito à causa ambiental, mas apoiamos a crítica de que é o próprio legislador que fomenta a dispersão legislativa, quando não assume a legislação que melhor se aplica ao caso.

²⁰² ALEXANDRA VILELA, O Direito de Mera Ordenação Social: entre a Ideia de “Recorrência” e a de “Erosão” do Direito Penal Clássico, Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 228

²⁰³ FIGUEIREDO DIAS, “O Direito Penal entre a “sociedade industrial” e a sociedade de risco” in: Estudos em Homenagem ao Professor Rogério Soares, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, 2001, pp. 601-602

²⁰⁴ *Ibidem*, FIGUEIREDO DIAS, p. 595-596

Parece-nos redutor conduzir o SNDFCI para o regime contraordenacional geral, quando este incide sobre componentes ambientais naturais. Não concordamos com a existência de regimes especiais que podem ser assegurados pela Lei-Quadro Ambiental, pois que não se justifica remeter um problema mormente ambiental para normas que o desconsideram. O regime subsidiário deveria ser, portanto, a LQCOA, que, posteriormente, poderia levar à aplicação do RGCO.

Por outro lado, atribuir uma sanção a uma conduta é um caminho fácil para se poder dizer que se está a criar um movimento de tutela de determinado bem com relevância para o ordenamento jurídico. Pensamos que estamos a corrigir o problema na fonte, mas isso não se efetivará se não se criarem os meios para que se evite a conduta a penalizar. A bem da verdade, estamos só a penaliza-la, sem uma visão a longo prazo que justifique a punição. Isto importa para o Direito do Ambiente, porque não podemos simplesmente, por exemplo, pedir que não se polua e esperar que, individualmente, se encontrem os meios para tal. Há a necessidade de reencaminhar esta conduta num momento *a priori*. É isso que defendemos.

A saber, inspiramo-nos na distinção entre sensibilização e fiscalização para concluir que o Direito Contraordenacional Ambiental não exonera a responsabilidade da entidade administrativa sancionadora em criar alternativas para preencher o carácter punitivo da aplicação de uma coima. Por acreditarmos que o que está aqui em causa é a importância de moldar comportamentos e incentivar a prossecução de práticas que visam a proteção de um bem comum, julgamos necessário um acompanhamento que se deve estender em momento prévio à fiscalização. Nem tanto de um ponto de vista de sensibilização, mas sim conferindo alternativas para que, no final do dia, não compense pagar para infringir a norma, não porque as coimas são muito altas, mas porque há alternativas mais eficientes para atingir o fim pretendido.

A questão ambiental é uma questão de exploradores e explorados. Uma luta injusta em que o ambiente nunca ganha. Mas é uma luta que vingará, mais tarde ou mais cedo. Estamos certas disso.

A oportunidade de analisar estes temas com noções práticas contribui verdadeiramente para uma melhor compreensão do tema, dando-nos uma visão mais crítica daquilo que nos rodeia, bem como fortalecendo a nossa confiança na aplicação do direito.

Referências Bibliográficas

ALBUQUERQUE, PINTO DE, “Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações, à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, 2011

ANTUNES, TIAGO, “Da natureza jurídica da responsabilidade ambiental”, in Actas do Colóquio A Responsabilidade Civil por Dano Ambiental, Faculdade de Direito, Lisboa Dias 18, 19 e 20 de novembro de 2009, Organização de Carla Amado Gomes e Tiago Antunes, Edição Instituto de Ciências Jurídico-Políticas

ARAGÃO, ALEXANDRA, “Aplicação Nacional do Princípio da Precaução” in: Associação dos Magistrados da Jurisdição Administrativa e Fiscal de Portugal, 2013

ARAGÃO, ALEXANDRA, “O princípio do poluidor pagador – Pedra angular da política comunitária do ambiente”, in: Studia Iuridica, n.º 23, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1997

AZEVEDO, LOPES, “Lições de Direito das Contraordenações”, Almedina, Coimbra, 2020

BRANDÃO, NUNO, “Crimes e contra-ordenações: da cisão à convergência material”, Coimbra Editora, Coimbra, 2016

CANOTILHO, GOMES e MOREIRA, VITAL, “Constituição da República Anotada”, 4ª ed. revista, 1º Vol, 2010

CANOTILHO, GOMES, “Actos Autorizativos Jurídico-Públicos e Responsabilidade por Danos Ambientais”, in: Boletim da Faculdade de Direito 69, 1993

CANOTILHO, GOMES, “O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional” in: Revista de Estudos Politécnicos, Polytechnical Studies Review, Vol VIII, nº 13

CANOTILHO, GOMES, “Procedimento Administrativo e Defesa do Ambiente”, in: Revista de Legislação e de Jurisprudência. 123º ano, n.ºs 3790/3802, n.º 3799, 1991

CASANOVA, SALAZAR e MONTEIRO, CLÁUDIO, “Comentário à Lei-Quadro das Contra-Ordenações Ambientais”, in: Actualidad Jurídica Uria Menendez, 16-2007

CONDESSO, REIS, “Direito do Ambiente – Ambiente e Território. Urbanismo e Reabilitação Urbana”, 3.^a ed, Almedina, Coimbra

CORREIA, EDUARDO, “Direito Penal e Direito de Mera Ordenação Social” BFD, Vol. XLIX, Coimbra, 1973

DIAS, AUGUSTO SILVA, “Direito das Contra-ordenações”, Almedina, Coimbra, 2019, p. 90

DIAS, FIGUEIREDO, “O Direito Penal entre a “sociedade industrial” e a sociedade de risco”” in: Estudos em Homenagem ao Professor Rogério Soares, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, 2001

DIAS, FIGUEIREDO, “Temas básicos da doutrina penal: sobre os fundamentos da doutrina penal, sobre a doutrina geral do crime”, Coimbra Editora, Coimbra, 2001

GARCIA, MARIA GLÓRIA, “O lugar do Direito na proteção do ambiente”, Almedina, Coimbra, 2007

GOMES, CARLA AMADO, “Introdução ao Direito do Ambiente”, 4.^a ed., AAFDL, Lisboa, 2018

GOMES, CARLA AMADO, “O Ambiente como objecto e os objectos do Direito do Ambiente”, no âmbito do Curso de Pós-Graduação em Ciências Jurídico-Administrativas da Faculdade de Direito de Lisboa, no ano letivo de 1999/2000, sob a coordenação do Dr. José Cunhal Sendim

GOMES, CARLA AMADO; LANCEIRO, RUI e OLIVEIRA, HELOÍSA, “O objeto e a evolução do Direito do Ambiente”, in: Tratado de Direito do Ambiente, Vol. I, Parte Geral, CIDP, ICJP, Lisboa, 2021

LANCEIRO, RUI, “O princípio da cooperação leal e a administração - a europeização do procedimento de acto administrativo”, AAFDL, Lisboa, 2019

LOBO, CARLOS, “Finanças e Fiscalidade do Ambiente e da Energia”, Almedina, Coimbra, 2019

LOUREIRO, NOVERSA, “A fronteira entre o direito penal e o direito de mera ordenação social: reflexão a partir das contraordenações ambientais” in: ANA SIRAGE COIMBRA et al. “Jornadas de Direito das contraordenações”, Universidade Católica Editora, Porto, 2019

MACHADO, BAPTISTA, “Introdução ao Direito e Discurso Legitimador”, Almedina, Coimbra, 2017

MARQUES, PEDRO MARCHÃO, “Crimes ambientais e comportamento omissivo” in: Revista do Ministério Público, V. 20, n.º 77, 1999

MARTINS, LICÍNIO LOPES, “A Actividade sancionatória da Administração e o Código do procedimento Administrativo” in: CARLA AMADO GOMES et al, “Comentários ao Código Do Procedimento Administrativo”, Vol. II 5.ª ed, 2020

MENDES, PAULO DE SOUSA, “Vale a pena o Direito Penal do Ambiente”, AAFDL, Lisboa, 2000

MOUTINHO, LOBO, “Direito das Contra-Ordenações - Ensinar e investigar”, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2008

OLIVEIRA, FERNANDA e LOPES, DULCE, “Florestas – (Algumas questões jurídicas)”, Almedina, Coimbra, 2018

OLIVEIRA, HELOÍSA, “Eficácia e adequação na tutela sancionatória de bens ambientais”, in: Revista de Concorrência & Regulação, n.º 5, Ano 2, 2011

OTERO, PAULO, “Direito do Procedimento Administrativo”, Vol. I, Almedina, Coimbra, 2016

PEREIRA, BEÇA, “Regime Geral das Contra-Ordenações – Anotações ao Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro”, 12.ª ed, Almedina, Coimbra, 2019

PINTO, LACERDA DA COSTA, “O ilícito de mera ordenação social e a erosão do princípio da subsidiariedade da intervenção penal”, in: Direito Penal Económico e Europeu (textos doutrinários), vol. I, Coimbra Editora, 1998

REIS CONDESSO, “Direito do Ambiente”, Almedina, Coimbra, 2001

RIBEIRO, MARIA TERESA DE MELO, “O princípio da imparcialidade da administração pública”, Almedina, Coimbra, 1996

SENDIM, CUNHAL, “Responsabilidade Civil por danos ecológicos”, Almedina, Coimbra, 2002

SILVA, GERMANO MARQUES DA, “Direito Penal Português. Parte Geral, I, Introdução e Teoria da Lei Penal”, 2.^a ed., Editorial Verbo, Lisboa/São Paulo, 2001

SILVA, VASCO PEREIRA DA, “Breve nota sobre o direito sancionatório do Ambiente”, in: M. FERNANDA PALMA, A. SILVA DIAS e P. SOUSA MENDES, “Direito Sancionatório das Autoridades Reguladoras”, Coimbra Editora, Coimbra, 2009

SILVA, VASCO PEREIRA DA, “Ventos de mudança no direito do ambiente a responsabilidade civil ambiental”, in: Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça, 2009

SILVA, VASCO PEREIRA DA, “Verde Cor de Direito – Lições de Direito do Ambiente”, Almedina, Coimbra, 2002

SIMBA, EDUARDO, “Direito dos Recursos Naturais”, Ubi Uris, Luanda, 2019

SOUSA, MIGUEL TEIXEIRA DE, “A legitimidade popular na tutela dos interesses difusos”, LEX, Lisboa, 2003

TEIXEIRA, CARLOS ADÉRITO, “Direito de mera ordenação social: o ambiente como espaço da sua afirmação “in Revista do Ministério Público, Lisboa, A.22º, nº85, 2001

TEIXEIRA, CARLOS ADÉRITO, “Princípio da Oportunidade - Manifestações em Sede Processual Penal e sua Conformação Jurídico-Constitucional”, Almedina, Coimbra, 2000

VASCONCELOS, PEDRO PAIS DE, “Teoria Geral do Direito Civil”, Almedina, Coimbra, 2019

Anexos

Em contexto de estágio elaborámos algumas tabelas orientadoras para melhor aplicação e interpretação do direito. Fizemo-lo, por exemplo, para compreender a aplicação dos prazos de suspensão, respeitantes à pandemia COVID-19, em que aplicámos a contagem dos dias a processos contraordenacionais que corriam no NSP, como também elencámos as diferentes contraordenações relativas ao SINDFCI.

SUSPENSÃO PRAZOS COVID (2020)

Suspensão COVID	09/03/2020 - 03/06/2020 (87 dias)	Lei n.º 4-A/2020 - Lei 16/2020
------------------------	-----------------------------------	--------------------------------

Artigo 27.º - A Suspensão da prescrição (RGCO)

1 - A prescrição do procedimento por contra-ordenação suspende-se, para além dos **casos especialmente previstos na lei**, durante o tempo em que o procedimento:

- a) Não puder legalmente iniciar-se ou continuar por falta de autorização legal;
- b) Estiver pendente a partir do envio do processo ao Ministério Público até à sua devolução à autoridade administrativa, nos termos do artigo 40.º;
- c) Estiver pendente a partir da notificação do despacho que procede ao exame preliminar do recurso da decisão da autoridade administrativa que aplica a coima, até à decisão final do recurso.

2 - Nos casos previstos nas alíneas b) e c) do número anterior, a suspensão não pode ultrapassar seis meses.

Artigo 28.º Interrupção da prescrição (RGCO)

1 - A prescrição do procedimento por contra-ordenação interrompe-se:

- a) Com a comunicação ao arguido dos despachos, decisões ou medidas contra ele tomados ou com qualquer notificação;
- b) Com a realização de quaisquer diligências de prova, designadamente exames e buscas, ou com o pedido de auxílio às autoridades policiais ou a qualquer autoridade administrativa;
- c) Com a notificação ao arguido para exercício do direito de audição ou com as declarações por ele prestadas no exercício desse direito;
- d) Com a decisão da autoridade administrativa que procede à aplicação da coima.

2 - Nos casos de concurso de infracções, a interrupção da prescrição do procedimento criminal

determina a interrupção da prescrição do procedimento por contra-ordenação.

3 - A prescrição do procedimento tem sempre lugar quando, desde o seu início e **ressalvado o tempo de suspensão**, tiver decorrido o prazo da prescrição acrescido de metade.

Artigo 5.º Norma interpretativa (Lei 4-A/2020)

O artigo 10.º da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, deve ser interpretado no sentido de ser considerada a data de 9 de março de 2020, prevista no artigo 37.º do Decreto-Lei n.º 10 -A/2020, de 13 de março, para o início da produção de efeitos dos seus artigos 14.º a 16.º, como a data de início de produção de efeitos das disposições do artigo 7.º da Lei n.º 1 -A/2020, de 19 de março.

Artigo 5.º Prazos administrativos (Lei 16/2020)

[...]

3 - O disposto no presente artigo não se aplica aos prazos das fases administrativas em matéria contraordenacional.

Artigo 6.º Prazos de prescrição e caducidade (Lei 16/2020)

Sem prejuízo do disposto no artigo 5.º, os prazos de prescrição e caducidade que deixem de estar suspensos por força das alterações introduzidas pela presente lei são alargados pelo período de tempo em que vigorou a sua suspensão.

Artigo 10.º Entrada em vigor (Lei 16/2020)

A presente lei entra em vigor no quinto dia seguinte ao da sua publicação (29 de maio - 3 de junho).

SUSPENSÃO PRAZOS COVID (2021)

Suspensão COVID	22/01/2021 - 06/04/2021 (75 dias)	Lei n.º 4-B/2021 - Lei n.º 13-B/2021
------------------------	-----------------------------------	--------------------------------------

Artigo 6.º-C Prazos para a prática de atos procedimentais (Lei 4-B/2021)

1 - São suspensos os prazos para a prática de atos em:

[...]

b) Procedimentos contraordenacionais, sancionatórios e disciplinares, incluindo os atos de impugnação judicial de decisões finais ou interlocutórias, que corram termos em serviços da administração direta, indireta, regional e autárquica, e demais entidades administrativas, designadamente entidades administrativas independentes, incluindo a Autoridade da Concorrência, a Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões, o Banco de Portugal e a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários, bem como os que corram termos em associações públicas profissionais;

[...]

3 — São igualmente suspensos os prazos de prescrição e de caducidade relativos a todos os procedimentos identificados no n.º 1.

4 — O disposto no número anterior prevalece sobre quaisquer regimes que estabeleçam prazos máximos imperativos de prescrição ou caducidade, aos quais acresce o período de tempo em que vigorar a suspensão.

[...]

Artigo 4.º Produção de efeitos (Lei 4-B/2021)

O disposto nos artigos 6.º-B a 6.º-D da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, produz efeitos a 22 de janeiro de 2021, sem prejuízo das diligências judiciais e atos processuais entretanto realizados e praticados.

Artigo 5.º Prazos de prescrição e caducidade (Lei 13-B/2021)

Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, os prazos de prescrição e caducidade cuja suspensão cesse por força das alterações introduzidas pela presente lei são alargados pelo período correspondente à vigência da suspensão.

Artigo 7.º Entrada em vigor (Lei 13-B/2021)

A presente lei entra em vigor no dia 6 de abril de 2021.

CONTRAORDENAÇÕES SMDFCI

As infrações ao disposto no presente decreto-lei constituem contraordenações puníveis com coima, de (euro) 140 a (euro) 5000, no caso de pessoa singular, e de (euro) 1500 a (euro) 60 000, no caso de pessoas coletivas (artigo 38.º).

Contraordenação	Violação	Descrição
Art. 38.º/2, a)	Art. 15.º/ 1, 2, 9, 10, 12, 13 e 14	<p>Nos espaços florestais definidos nos SMDFCI, é obrigatório que a entidade responsável:</p> <p>Pela rede viária providencie a gestão do combustível numa faixa lateral de terreno confinante numa largura não inferior a 10m;</p> <p>Pela rede ferroviária providencie a gestão do combustível numa faixa lateral de terreno confinante, contada a partir dos carris externos numa largura não inferior a 10m;</p> <p>Pelas linhas de transporte e distribuição de energia elétrica (muito alta tensão/alta tensão) providencie a gestão do combustível numa faixa correspondente à projeção vertical dos cabos condutores exteriores acrescidos de uma faixa de largura não inferior a 10m para cada um dos lados;</p> <p>Pelas linhas de distribuição de energia elétrica (média tensão) providencie a gestão de combustível numa faixa correspondente à projeção vertical dos cabos condutores exteriores acrescidos de uma faixa de largura não inferior a 7m para cada um dos lados;</p> <p>Pela rede de transporte de gás natural providencie a gestão de combustível numa faixa lateral de terreno confinante numa largura não inferior a 5m para cada um dos lados;</p> <p>Os proprietários, arrendatários, usufrutuários ou entidades que, a qualquer título, detenham terrenos confinantes a edifícios inseridos em espaços rurais, são obrigados a proceder à gestão de combustível</p> <p>a) Largura não inferior a 50 m, medida a partir da alvenaria exterior do edifício, sempre que esta faixa abranja terrenos ocupados com floresta, matos ou pastagens naturais;</p> <p>b) Largura definida no SMDFCI, com o mínimo de 10 m e o máximo de 50 m, medida a partir da alvenaria exterior do edifício, quando a faixa abranja exclusivamente terrenos ocupados com outras ocupações.</p> <p>Nos aglomerados populacionais inseridos ou confinantes com espaços florestais, e previamente definidos nos SMDFCI, é obrigatória a gestão de combustível numa faixa exterior de proteção de largura mínima não inferior a 100 m, podendo, face à perigosidade de incêndio rural de escala municipal, outra amplitude ser definida nos respetivos planos municipais de defesa da floresta contraincêndios.</p> <p>Compete à câmara municipal a realização dos trabalhos de gestão de combustível, com a faculdade de se ressarcir, desencadeando os mecanismos necessários ao ressarcimento da despesa efetuada, podendo, mediante protocolo, delegar esta competência na junta de freguesia.</p>
Art. 38.º/2, d)		A violação dos critérios de gestão de combustível , definidos no anexo do presente decreto-lei e que dele faz parte integrante
Art. 38.º/2, e)	Art. 16.º/ 4 e 5 (exceção 9)	<p>A construção de novos edifícios ou a ampliação de edifícios existentes apenas são permitidas fora das áreas edificadas consolidadas, nas áreas classificadas na cartografia de perigosidade de incêndio rural definida em SMDFCI como de média, baixa e muito baixa perigosidade, desde que se cumpram, cumulativamente, os seguintes condicionalismos:</p> <p>a) Garantir, na sua implantação no terreno, a distância à estrema da propriedade de uma faixa de proteção nunca inferior a 50 m, quando confinantes com terrenos ocupados com floresta, matos ou pastagens naturais, ou a dimensão definida no SMDFCI respetivo, quando inseridas ou confinantes com outras ocupações, de acordo com os critérios estabelecidos no anexo ao presente decreto-lei;</p> <p>b) Adotar medidas relativas à contenção de possíveis fontes de ignição de incêndios no edifício e nos respetivos acessos;</p> <p>c) Existência de parecer favorável da CMDF</p> <p>Quando a faixa de proteção integre rede secundária ou primária estabelecida, infraestruturas viárias ou planos de água, a área destas pode ser contabilizada na distância mínima exigida para aquela faixa de proteção.</p> <p>Estes condicionalismos não se aplicam nos aglomerados populacionais inseridos ou confinantes com espaços florestais, e previamente definidos nos SMDFCI e nos parques de campismo, nos parques e polígonos industriais, nas plataformas de logística e nos aterros sanitários inseridos ou confinantes com espaços florestais previamente definidos no SMDFCI.</p>
Art. 38.º/2, f)	Art. 17.º/ 3, 4 e 6	<p>A dimensão das parcelas com distinta inflamabilidade e combustibilidade deverá variar entre 1ha e 20ha nas situações de maior perigosidade de incêndio (SMDFCI), atendendo ao comportamento do fogo;</p> <p>Nas ações de arborização/rearborização/reconversão florestal, os povoamentos monoespecíficos e equienios não poderão ter superfície contínua superior a 50ha, devendo ser compartimentados pela rede de faixas de gestão de combustíveis/solo com baixa perigosidade; linhas de água e por faixas de arvoredo de alta densidade, segundo instrumentos de planeamento florestal. As linhas de água devem dar prioridade à manutenção/recuperação de galerias ripícolas, desde que as condições edafoclimáticas o permitam.</p>

Art. 38.º/2, h)	Art. 19.º/1 e 2	Proibição de depósito de madeiras e derivados nas redes de faixas/mosaicos de gestão de combustível não aprovados. Durante período crítico dever-se-á verificar uma área sem vegetação com 10m em redor e que os 40m observam uma carga de combustível inferior consoante anexo.
Art. 38.º/2, i)	Art. 22.º/2, a) e b); 3 e 4	No interior das zonas críticas (art. 6.º); submetidas a regime florestal e áreas florestais sob gestão do Estado; onde exista sinalização correspondente a limitação de atividades: Com IRI com níveis muito elevado e máximo não é permitido aceder, circular e permanecer; Com IRI elevado não é permitido proceder à execução de trabalhos que envolvam a utilização de maquinaria sem dispositivos de retenção de faíscas ou faúlhas, exceto no caso de motosserras, motorroçadoras e pequenas máquinas portáteis; e 1 ou 2 extintores; Fora do período crítico, mas com IRI muito elevado e máximo, não é permitido aceder, circular e permanecer no interior das respetivas áreas; Fora do período crítico e com IRI elevado e superior, a permanência nestas áreas, caminhos florestais, caminhos rurais e outras vias adjacentes, implica a identificação perante as entidades fiscalizadoras.
Art. 38.º/2, l)	Art. 26.º/1 a 5	As ações de fogo técnico , nas modalidades de fogo controlado e fogo de supressão, são executadas sobre orientação do ICNF e da ANPC, respetivamente, só podendo ser realizadas de acordo com as normas técnicas e funcionais definidas em regulamento do ICNF; A realização e fogo controlado pode ocorrer na pendência de período crítico, desde que o IRIR seja inferior ao nível médio e desde que haja autorização da ANPC; Os COS podem, após autorização da ANPC, utilizar fogo de supressão; O gabinete técnico e florestal de cada município deve registar cartograficamente todas as ações de gestão de combustível, anualmente.
Art. 38.º/2, o)	Art. 27.º/1 a 5 e 7	A realização de queimadas só é permitida após autorização do município ou freguesia, devendo ser acompanhada por técnico credenciado em fogo controlado ou operacional de queima ou, na sua ausência, uma equipa de bombeiros/sapadores; Os técnicos credenciados em fogo controlado podem executar queimadas através de comunicação prévia; A não autorização e o não acompanhamento referido considera-se uso de fogo intencional.
Art. 38.º/2, p)	Art. 28.º/1, 2 e 4; Art. 29.º	Nos espaços rurais, durante o período crítico ou com IRI muito elevado ou máximo, não é permitido realizar fogueiras para recreio ou lazer, caso não se insiram em atividades tradicionais; a utilização de fogo apenas é permitida para confeção de alimentos, nos locais expressamente previstos para o efeito; a queima de matos cortados e amontoados e qualquer tipo de sobrantes de exploração e de exigências fitossanitárias de cumprimento obrigatório, está sujeita a autorização da autarquia local, devendo ser definido acompanhamento para o efeito; Fora do período crítico e com IRI não muito elevado ou máximo, as exigências referentes a estas queimas carece de mera comunicação prévia à autarquia local; Durante período crítico ou com IRI muito elevado ou máximo, este tipo de queima sem autorização e sem acompanhamento, deverá ser considerada uso de fogo intencional; Durante o período crítico não é permitido o lançamento de balões com mecha acesa e quaisquer tipos de foguetes, sendo que a utilização de fogo de artifício ou outros artefactos pirotécnicos, está sujeita a autorização prévia do município ou freguesia (pedido com 15 dias de antecedência). Por seu lado, não são permitidas ações de fumigação ou desinfestação em apiários; bem como não é permitido fumar ou fazer lume de qualquer tipo no seu interior ou nas vias que o delimitam ou atravessam. Fora do período crítico, mas verificando-se o IRIR muito elevado e máximo, implica a manutenção das restrições referidas.
Art. 38.º/2, q)	Art. 30.º	Durante o período crítico, nos trabalhos e outras atividades que decorram em todos os espaços rurais, as máquinas de combustão interna ou externa, devem obrigatoriamente estar dotados de 1 ou 2 extintores de 6kg cada e dispositivos de retenção de faíscas ou faúlhas, exceto no caso de motosserras, motorroçadoras e outras pequenas máquinas portáteis; Com IRIR nível máximo não é permitida a realização de trabalhos nos espaços florestais com recurso a motorroçadoras, corta-matos e destroçadores (com exceção de motorroçadoras que utilizam cabeças de corte de fio de nylon e trabalhos realizados em situações de emergência)
Art.38.º/2, r)	Art. 36.º	Em áreas atingidas por incêndios florestais, os proprietários devem remover materiais queimados, por forma a criar condições de circulação rodoviária, numa faixa mínima de 25 m para cada lado das faixas de circulação rodoviária. No pós-incêndio, deve atender-se à erosão dos solos, devendo ser tomadas medidas de mitigação de impactes ambientais.

PMDFCI – Plano Municipal da Defesa da Floresta contra Incêndios;

IRI – Índice de Risco de Incêndio;

Período crítico - o período durante o qual vigoram medidas e ações especiais de prevenção contra incêndios florestais, por força de circunstâncias meteorológicas excecionais;

Desde 2018, as coimas a que se refere o artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 124/2006, de 28 de junho, são aumentadas para o dobro, por força das LOE (Lei n.º 75B/2020, artigo 215.º, número 2, referente ao ano de 2021).