

IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU CONVERSÃO EM MULTA DA PRISÃO NOS CRIMES DOLOSOS DE ESPECULAÇÃO

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA
DE 28 DE JANEIRO DE 1981(1).

«Acordam na Relação de Coimbra:

1 — A Ré Dora de Almeida, viúva, comerciante, foi submetida a julgamento, em processo sumário, na Comarca de Alcobaca, tendo sido condenada, por sentença de 5 de Setembro de 1980, exarada a fls. 24 e v, como autora de um crime de especulação previsto no art. 24.º do Dec.-Lei n.º 41 204, de 24 de Junho de 1957, e punida pelo art. 25.º, referido aos arts. 21.º e 5.º, todos do mesmo diploma, e este último com a redacção que lhe foi dada pelo Dec.-Lei n.º 476/74, de 24 de Setembro, na pena de trinta dias de prisão e em 4 500\$00 de multa a que correspondem, em alternativa, trinta dias de prisão.

Pela mesma sentença, foi a Ré ainda condenada em 1 500\$00 de imposto de justiça, 500\$00 de honorários para o seu defensor officioso e procuradoria.

2 — Não se conformando com a sentença aludida, a Ré interpôs o presente recurso, que se encontra devidamente minutado por ela e contraminutado pelo M.P..

...

5 — A prova realmente produzida em audiência de julgamento, atenta a declaração do defensor da Ré de que não prescindia de recurso, foi reduzida a escrito na respectiva acta — conf. fls. 14 a 17, 18 a 22, 23 e 24.

A sentença sub judice considerou provados os factos relatados no auto de notícia e, designadamente:

— que em 30 de Agosto de 1980, a Ré vendeu a Maria de Lurdes

(1) CJ VI, 1, 73 ss.

Canhoto 2,300 kg de bacalhau, do tipo comercial graúdo, pelo preço global de 980\$00, à razão de 430\$00 o quilo;

- que a Ré tem bom comportamento anterior;
- que vive da sua actividade de venda ambulante de mercadorias e,
- que tendo enviuvado há cerca de dois anos, tem a seu cargo sua mãe e sua madrinha, ambas de muita idade, e uma filha de 12 anos.

O que exprime e está de harmonia com uma correcta apreciação da prova produzida em audiência de julgamento.

Esforça-se a recorrente, na sua douda alegação, por demonstrar o contrário, mas baldadamente.

...

7 — Em face do exposto, óbvio se torna ter a Ré cometido o crime de especulação previsto e punido pelas disposições combinadas dos arts. 24.º, 1, a), 25.º, 21.º e 5.º do Dec.-Lei n.º 41 204, de 24 de Junho de 1957, com as alterações introduzidas pelo Dec.-Lei n.º 476/74, de 24 de Setembro, pelo qual foi condenada na sentença recorrida.

Era a Ré anteriormente bem comportada; e restituiu já, à Maria de Lurdes, a importância de 552\$00 que a mais lhe cobrou.

Beneficiam-na, portanto, as atenuantes 1.ª e 29.ª do art. 39.º do Código Penal.

Nenhuma circunstância agravante a desfavorece.

Além disso, é delincente primária.

Vive da sua actividade de vendedora ambulante de mercadorias e, tendo enviuvado há cerca de dois anos, tem a seu cargo a sua mãe e a madrinha, ambas de muita idade, e uma filha de 12 anos.

O Supremo Tribunal de Justiça, como esta Relação, tem decidido uniformemente que, no crime doloso de especulação — consumado ou tentado — não é lícito substituir a pena de prisão aplicável por multa em virtude de o art. 9.º do Dec.-Lei n.º 196/72, de 12 de Junho, continuar em vigor.

Em face do exposto, considera-se mais ajustado condenar agora, como se condena, a Ré Dora da Ascensão Anatalino de Almeida, como autora material do mencionado crime consumado de especulação, na pena de vinte dias de prisão e em 3 000\$00 de multa a que correspondem, em alternativa, vinte dias de prisão.

8 — Assim, decide-se negar provimento ao recurso e, desta sorte, confirmar a sentença recorrida excepto na parte relativa à medida da pena que se altera para a indicada no precedente n.º 7, in fine.

Vai a recorrente condenada em 2 500\$00 de imposto de justiça e 1 500\$00 de procuradoria.

Coimbra, 28 de Janeiro de 1981.

Cláudio Gama Vieira — António de Almeida Simões — José Gonçalves Ambrósio».

ANOTAÇÃO

Pelo Dr. Rodrigo Santiago

1 — Sempre entendi ser inaceitável a jurisprudência que, no sentido do Acórdão anotando, se vem tornando maioritária nos nossos Tribunais Superiores e, de forma particularmente nítida, no Supremo Tribunal de Justiça.

Não faltam, todavia, arestos que, com diversas fundamentações, se têm pronunciado pela *aplicabilidade dos princípios gerais* — possibilidade da conversão da pena de prisão em multa e da suspensão daquela ou de esta, em casos de especulações dolosas, consumadas ou tentadas.

Parece-me, todavia, que os vários tipos de argumentos que em defesa da (boa) tese têm vindo a ser defendidos nos Acórdãos agora tidos em vista, não logram, em última análise, convencer em termos definitivos.

Antes, porém, de expender as razões que, se bem vejo as coisas, superam todas as dúvidas e opiniões contrárias, parece-me oportuno proceder a uma breve análise das decisões jurisprudenciais, a que tive acesso, mais marcantes nos vários referidos sentidos.

2 — Começarei por aludir ao Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 21 de Dezembro de 1972.⁽²⁾

Nesta decisão faz-se história do preceito do art. 11.º do Dec.-Lei n.º 41 204, de 24 de Junho de 1957, ainda o diploma básico de *legislação sobre infracções antieconómicas e contra a saúde pública*.⁽³⁾

Em 12 de Junho de 1972, foi publicado o Dec.-Lei n.º 196/72, cujo art. 9.º mandou aplicar aos crimes de especulação o disposto no art. 11.º do Dec.-Lei n.º 41 204.

(2) CJ II, 5, 1288 ss.

(3) «Caótica», chama FARIA COSTA, a nossa legislação penal extravagante neste domínio. Conf. infra nota 17.

Ao tempo, era a seguinte a redacção do referido art. 11.º:

«1. A pena de prisão não será extraordinariamente reduzida nem substituída por multa quando for aplicada por qualquer dos crimes previstos na alínea a) do n.º 1 do art. 17.º e na alínea a) do n.º 1 do art. 18.º, ou quando concorra qualquer das circunstâncias do art. 10.º

2. A suspensão da execução da pena não pode ser decretada nos casos abrangidos pelo número anterior e a ela obstam igualmente as circunstâncias referidas no art. 88.º do Código Penal».

O n.º 1 acabado de transcrever engloba os crimes de *falsificação de géneros alimentícios*, a qual «seja susceptível de prejudicar a saúde do consumidor» ou referente a géneros «não habitualmente usados para consumo público» — art. 17.º, 1, a) — e ainda os de «venda ou exposição à venda, bem como a aquisição, transporte ou armazenamento para comércio de géneros alimentícios falsificados, avariados ou corruptos» — art. 18.º, n.º 1, alínea a).

Quer dizer: *o legislador de 1972 quis submeter o crime de especulação ao regime rigoroso de punição de certos crimes contra a saúde pública*: os mais graves de entre estes.

Porém, posteriormente (pelas razões que, já de seguida, intentarei aclarar) o *Dec.-Lei n.º 340/73* de 6 de Junho, reformulando o teor verbal do art. 11.º já referido, «desperdiçou» a oportunidade de sujeitar *appertis verbis* ao regime deste normativo o crime de especulação.

Assim, no entender do Acórdão a que acima fiz referência, não tendo o último legislador submetido à disciplina do art. 11.º do *Dec.-Lei n.º 41 204* o crime de especulação, posteriormente a tê-lo feito através do disposto no art. 9.º do *Dec.-Lei n.º 196/72*, fê-lo de forma pensada, visando, com isso, repristinar a punição do crime de especulação à sua moldura primitiva (admitindo-se, conseqüentemente, a possibilidade da conversão da pena de prisão em multa e a suspensão de uma ou outra, concretamente aplicada).

Parece-me, na verdade, que a referida argumentação é irrespondível.

Desde logo, porque o art. 9.º, n.º 3 do Código Civil (4) preceitua: «Na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados».

Ora, a norma acabada de transcrever, depõe decisivamente, creio, no sentido feito valer no Acórdão agora em apreço.

Na verdade, só mediante clara distorção do dispositivo referido, se poderá defender, v. g., que o legislador se «esqueceu» do regime que tinha anteriormente prescrito para o crime de especulação, ou que achou desnecessário incrustá-lo no art. 11.º — ao qual, repete-se, deu nova redacção em 1973 — justamente por considerar em vigor o diploma de 1972.

Pelo contrário: por não ter querido mais considerar tal diploma em vigor é que o legislador, ao «mexer» no art. 11.º, nele não passou a enumerar o crime de especulação.

Admita-se, porém, sem conceder, que o Dec.-Lei n.º 340/73, por só ter modificado o regime primitivo de certos crimes contra a saúde pública, deixou de remissa a disciplina do art. 9.º do Dec.-Lei n.º 196/72, por este ter visado um campo de aplicação diferente: o do *combate à alta dos preços*.

3 — A segunda (considerada temporalmente) ordem de argumentos, flui do Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 7 de Novembro de 1979.(5)

Nesta decisão, relatada à semelhança da anterior, por MAIA GONÇALVES, pode ler-se (pág. 1569 s.): «Ora após a remodelação operada no art. 11.º pelo Dec.-Lei n.º 340/73, que é muito posterior ao Dec.-Lei n.º 196/72, só duas alternativas se abrem ao intérprete:

— ou ficou sem campo de aplicação o art. 9.º do Dec.-Lei n.º 196/72, que não tinha conteúdo próprio e autónomo e se

(4) Tem-se entendido que este normativo, à semelhança de outros do mesmo diploma, consagra critérios de interpretação da lei em geral vinculantes.

(5) Conf. CJ IV, 5, 1569 ss.

limitou a remeter para o regime do Dec.-Lei n.º 41 204 — seu art. 11.º que depois foi modificado;

— ou esse art. 9.º continuou com campo de aplicação e em vigor, mas esse campo de aplicação sofreu as vicissitudes do próprio diploma para onde remetia.

De qualquer modo, seja qual for a alternativa por que se opte, o resultado é idêntico, uma vez que em ambas não há agora obstáculo, formulado pelo art. 11.º do Dec.-Lei n.º 41 204 à suspensão da pena ou à substituição por multa da prisão aplicada pelo crime de especulação».

4 — Outra é a perspectiva em que ESTELITA MENDONÇA coloca o problema.(6)

Na opinião deste ilustre Juiz-Desembargador, o art. 9.º do Dec.-Lei n.º 196/72 — admitindo-se estar ele em vigor e manter conteúdo útil — não vedaria, em absoluto, a suspensão da pena «quando concorram outras circunstâncias», nos termos do art. 88.º do Código Penal.

Questionável, porém, é o problema de saber se o Dec.-Lei n.º 196/72, como diploma especial que é, não retira o campo de aplicação à lei geral (Código Penal) ao afastar expressamente, como o fez, o regime de tal lei.

Problema dificultoso, sobre o qual me não pronunciarei.

5 — Dois recentes Acórdãos do Tribunal da Relação de Évora, vieram dar nova achega ao problema.(7)

Ambos relatados por LOPES DE MELO, neles, o Desembargador Relator, lançando mão de larga e judiciosa informação, refere (v. g., pág. 47) que no Diário da Assembleia da República, 2.ª Série, Suplemento n.º 84, de 9-6-78, foi publicada a Proposta de Lei n.º 203/I que concede ao Governo «autorização para elaborar normas do processo penal relativamente a actividades delituosas contra a economia nacional».

(6) Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 7 de Março de 1979, CJ IV, 2, 48 ss.

(7) Acórdãos de 11 e 17 de Junho de 1980, publicados in CJ V, 3, 42 ss e 44 ss, respectivamente.

Para, logo de seguida, referir: «Na exposição de motivos» da mesma Proposta de Lei, aponta-se, entre outras das «mais importantes medidas» que vão ser submetidas a «aprovação do plenário do Conselho de Ministros», a «consagração da não substituíbilidade, em regra, das penas de prisão pelas de multa».

E acrescenta: «Ora, só se concebe a necessidade de legislar no sentido de estabelecer tal medida desde que ela ainda não se encontra consagrada na lei». Concluindo o raciocínio: «Por outro lado, é de observar que na referida Proposta de Lei n.º 203/I, se pretende consagrar a não substituíbilidade das penas de prisão pelas de multa apenas como «regra» o que significa que em alguns casos tal substituição deve ter lugar».

6 — Após este *raccourci* da mais representativa jurisprudência no sentido que me parece o melhor — *rectius*: o único admissível, como demonstrarei abaixo (8) — cumpre que me detenha sobre os principais argumentos que, em sentido contrário, têm sido trazidos à colação.

Seguirei de perto, para tanto, as considerações de MÁRIO DE ARAÚJO TORRES em exaustivo e bem elaborado estudo.(9)

O Dr. ARAÚJO TORRES que dá a sua preferência à posição que julgo errada, faz uma alargada referência à jurisprudência dominante (pág. 14), não obliterando os arestos proferidos em sentido contrário (*ibidem*).

Passando a discutir o problema e fazendo apelo à redacção que ao art. 11.º do Dec.-Lei n.º 41 204 foi dada pelo Dec.-Lei n.º 43 860, de 16 de Agosto de 1961 — justamente aquela transcrita acima no ponto 2 desta Anotação — conclui: «o disposto na parte final do art. 9.º do Dec.-Lei n.º 196/72 só tem sentido útil se for interpretado — como nos parece que deve ser — no sentido de extensão aos crimes dos arts. 20.º

(8) Conf. *infra* n.ºs 9 e 10.

(9) Conf. Revista do Ministério Público, 1, 3, 13 ss.

e 24.º do Dec.-Lei n.º 41 204 do regime de proibição absoluta que anteriormente só vigorava para os crimes dos arts. 17.º, 1, a) e 18.º, 1, a) do mesmo diploma».

Estamos de acordo.

Mas o acordo termina, praticamente, aqui. É que, logo a seguir, referindo-se ao Dec.-Lei n.º 340/73, conclui: «Este último diploma insere-se na linha crescentemente repressiva das infracções contra a economia nacional e a saúde pública, que já fora evidenciada nas aludidas alterações de 1961 e 1972».

A afirmação acabada de transcrever, deve ser entendida *cum grano salis* já que, não só da leitura do preâmbulo do diploma em questão, como das alterações que este trouxe a certos normativos do Dec.-Lei 41 204, se vê claramente que a intenção do legislador, não foi bem aquela acima referida. O Dec.-Lei n.º 340/73 visou, de forma prioritária, senão mesmo exclusiva, a repressão de «*crimes de falsificação de géneros alimentícios*» e de «*casos particularmente graves de delitos contra a saúde pública*». Só a estes e àqueles o referido preâmbulo se refere, e só uns e outros foram abrangidos pelo controverso art. 11.º (nova redacção). Assim, este passou a abranger as actividades delitivas das alíneas *b)* dos n.ºs 1 dos arts. 17.º e 18.º que, até então, não se encontravam sujeitas à disciplina do citado art. 11.º do Dec.-Lei n.º 41 204.

De seguida, novo argumento é aduzido, e este, no fundo, baseado no art. 9.º do Código Civil. Penso ter deixado demonstrado que o citado normativo depõe em sentido contrário ao da interpretação sugerida pela corrente jurisprudencial dominante.

Do facto, aliás, se dá conta ARAÚJO TORRES ao escrever (pág. 18): «Dir-se-á que seria da melhor técnica legislativa reunir neste último preceito todos os casos em que era aplicável aquele regime; mas não nos parece que de uma eventual deficiência de técnica legislativa seja lícito extrapolar para tão graves consequências como são as que resultam da tese jurisprudencial ora em apreço».

Porém, bem vistas as coisas, o problema não é de técnica legislativa. Uma pretendida incorrecção técnica por parte da entidade legisferante, não pode servir para justificar, *a latere*, o que a lei não permite. E a lei não permite ao intérprete considerar o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal» — art. 9/2 do Código Civil — como é o caso.

Fica, de resto, por demonstrar a afirmação de que a interpretação que me parece a melhor conduza a «tão graves consequências».(10)

Continua o ilustre Magistrado do Ministério Público o seu Parecer, rebatendo — se bem vejo as coisas, agora com êxito — o argumento tirado, em abono da boa solução, do preâmbulo do Dec.-Lei n.º 476/74, de 24 de Setembro.

De facto, neste preâmbulo refere-se, i.a. que a «última alteração aos limites mínimo e máximo das penas de multa aplicáveis e punidas no Dec.-Lei n.º 41 204, de 24 de Junho de 1957, data de Julho do ano transacto». Ora, o Dec.-Lei n.º 340/73 é justamente de Julho de 1973 (logo o ano transacto relativamente a 24 de Setembro, data da publicação do Dec.-Lei n.º 476/74). Daqui decorreria que aquele diploma teria, expressamente, previsto um regime punitivo para os delitos antieconómicos diferente do anteriormente prescrito pelo Dec.-Lei n.º 196/72.

Também se me afigura, que a conclusão é excessiva. A meus olhos o argumento é destituído de qualquer valor.

Por último, afirma o Dr. ARAÚJO TORRES ser inconclu-

(10) Na verdade, a conclusão está longe de ser evidente. Graves, na minha perspectiva — e na da lei — são as consequências da forçosa punição em pena de prisão efectiva em especulações de valor absolutamente insignificante.

Contra as chamadas «*penas curtas de prisão*» EDUARDO CORREIA, *Direito Criminal*, II, 392 ss.

Na jurisprudência, o notável Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 3-5-78, CJ III, 3, 968 ss.

dente o argumento em que se ancoram alguns para afirmarem encontrar-se o Dec.-Lei 196/72 revogado, ou, se se preferir, sem campo de aplicação.

Na verdade, diz-se, o Dec.-Lei n.º 217/74, de 27 de Maio, ao estabelecer um regime específico para o crime de especulação consistente na venda de bens ou prestação de serviços — este diploma, hoje revogado, congelava, no art. 8.º, n.º 1, durante trinta dias «os preços dos bens e serviços em todos os estádios de produção, transformação e comercialização, aos níveis praticados em 24 de Abril de 1974» — traria implícita a ideia da revogação do Dec.-Lei n.º 196/72.

Aquele diploma preceituou no n.º 1 do art. 16.º: «A venda de bens ou a prestação de serviços com infracção do disposto no art. 8.º, n.º 1, do presente diploma, constitui crime de especulação *punido nos termos gerais mas com o seguinte regime específico*: (não grifado)

«A pena de prisão não será extraordinariamente reduzida nem substituída por multa, não podendo para além dos casos a que se refere o art. 88.º do Código Penal ser decretada a suspensão da pena. Não se aplica o regime específico havendo mera negligência».

Pois muito bem: o autor a que me tenho vindo a referir, contrapõe ao argumento retirado do art. 16.º, n.º 1 do Dec.-Lei n.º 217/74 — o de que o *regime específico* acima referido seria reflexo do facto de não estar em vigor o Dec.-Lei n.º 196/72, pois, caso contrário, os regimes específicos justapor-se-iam — o de que, o bem jurídico protegido pela incriminação da especulação seria algo difuso.

7 — O ponto acabado de referir, abre-me, necessariamente, caminho para a questão da dilucidação do *bem jurídico* protegido no crime de especulação.⁽¹¹⁾

(11) Sobre a noção de «bem jurídico», conf. FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*, 1975, (ed. em offset), 143 ss e R.D.E. IV, 1, 9 (nota 14).

Já vi escrito que «a infracção antieconómica de especulação, é um delito de difícil recorte».(12)

A própria delimitação, de âmbito mais vasto, dos delitos antieconómicos tem deparado com diversas dificuldades e correntes.(13)

Em meu entender, o bem jurídico protegido pela incriminação da especulação é uma *intervenção no mercado dos preços*, com vista à correcção dos resultados decorrentes do livre funcionamento das regras que pautam a formação deles.(14)

8 — Regressemos, porém, à argumentação do Dr. MÁRIO DE ARAÚJO TORRES, no ponto em que a deixei.

Deste modo, esclarecido o verdadeiro conceito de bem jurídico no crime de especulação, não parece que teria sido difícil ao legislador fazer caber os «bens e serviços» de preços então congelados, na tipificação de alguma das alíneas do art. 24.º do Dec.-Lei n.º 41 204, designadamente no da alínea b).

De resto, parece abusiva a inferência tirada a partir de um diploma elaborado em época particularmente conturbada e com um tempo de vigência prefixadamente muito limitado.

(12) TAVARES DE ALMEIDA, «Fixação Indirecta de um Preço Máximo» (especulação), *Revista de Direito e Economia*, V, 1, 85.

(13) De umas e outras nos dá conta EDUARDO CORREIA, *Direito Penal Económico*, ed. policopiada, Coimbra, 1977, 42 ss.

Conf., FIGUEIREDO DIAS-COSTA ANDRADE, «Problemática Geral das Infracções Antieconómicas», *BMJ* 262, 5 ss.

Conf., finalmente, COSTA ANDRADE, «A Criminalidade de White Collar» in *Ciências Criminais*, citadas infra nota 17/bis), 67 ss.

(14) Contra, COSTA AROSO, *Scientia Juridica*, XVII, 91, 388. ARAÚJO TORRES, Parecer em análise.

No mesmo sentido, ao que parece, FIGUEIREDO DIAS, «Sobre o Crime Antieconómico de Açambarcamento», *Revista de Direito e Economia*, II, 1, 169, TAVARES DE ALMEIDA, obra citada, 106 e também FARIA COSTA, «O Dec.-Lei n.º 207-B/75 e o Direito Penal Económico», *Revista de Direito e Economia*, II, 1, 42.

Conf., por último, COSTA ANDRADE, *A Vítima e o Problema Criminal*, Coimbra 1980, 101.

Parece não ser exagerado afirmar que o Dec.-Lei n.º 217/74 constituiu uma verdadeira «Lei de emergência» elaborada em situação de premência a qual não permitiu ao legislador grandes primores técnicos.

Por último, sempre se poderia dizer que, a não serem exactas as considerações acabadas de produzir, se o legislador considerasse em vigor o já muitas vezes referido Dec.-Lei n.º 196/72, para ele teria remetido expressamente, declarando aplicável às condutas abrangidas pelo Dec.-Lei n.º 217/74 o disposto no art. 9.º daquele diploma. Nem se compreende, acentue-se, por que razão o legislador de 74 sujeitaria as «novas» condutas especulativas a um regime punitivo menos severo — o do art. 16.º do Dec.-Lei n.º 217/74 — que o aplicável aos restantes comportamentos puníveis como constituindo o crime de especulação.

É que o regime punitivo do diploma de 74 é mais brando que o do de 1972 resulta claro da mera leitura de um e outro, ambos já acima referidos.

9 — Como quer que seja, não é na ordem sistemática que me parece que a questão pode ser resolvida.

Embora se me afigure que os argumentos recolhidos pela tese que compartilho quanto à punição da especulação são de maior valia que os defendidos pelos arautos do entendimento contrário, parece-me que a resolução do problema, em termos conclusivos e definitivos, deverá ser procurada noutra sede.

Até porque, perdoe-se-me a franqueza, a preferência por uma ou outra das teses em confronto é muito uma questão de adesão, na qual o posicionamento de cada um perante a vida, joga papel de não despreciando relevo. Ainda que nem todos disso se apercebam...

Qual, pois, o tão anunciado argumento, que permite decidir a questão em termos definitivos?

Preceitua o art. 88.º n.º 1 da Constituição da República: «As actividades delituosas contra a economia nacional serão

definidas por lei e objecto de sanções adequadas à sua gravidade». (15) (16)

A propósito da citada disposição constitucional, ensina o Prof. EDUARDO CORREIA que a *adequação* ali mencionada permite concluir da necessidade de uma «*certa proporcionalidade*» entre as actividades delituosas contra a economia nacional e as sanções respectivas.

E acrescenta: «A reacção legal não pode ser dominada, neste quadro, por uma ideia de intimidação, desprendida do facto, mas há que fixar-se pela gravidade da infracção anti-económica».

E, o mesmo Professor, não perdendo de vista a norma constitucional, defende dever preferir-se, nesta sede, outro tipo de sanções, designadamente sanções civis, em detrimento das caracterizadamente penais, maxime a prisão.(17)

Como falar-se em proporcionalidade entre uma especulação dolosa e consumada, se se quiser, de 552\$00 — como no caso em apreço — e o estigma de uma pena de 20 dias de prisão?

Ou será que, ainda na espécie anotanda, a gravidade da infracção postulava uma pena de prisão efectiva?

E ainda, perguntar-se-á, sim ou não é verdade que a

(15) Sobre este dispositivo constitucional, conf. COSTA ANDRADE, *Estudos sobre a Constituição*, I, 207 ss.

(16) O Prof. EDUARDO CORREIA, *Direito Criminal*, III, 1, ed. policopiada, Coimbra 1980, 8, ensina que o referido art. 88.º, n.º 1 da Constituição contém um afloramento de «*o princípio da justiça*» relativamente às infracções antieconómicas.

(17) Neste sentido, FARIA COSTA, *Revista de Direito e Economia*, I, 1, 133.

(17-a) «A distinção — diz JEFFERY — entre actos criminosos e não criminosos não deve ser procurada nos próprios actos, mas no labéu, no estigma ou no rótulo atribuído a esses actos» — apend. FIGUEIREDO DIAS, *Ciências Criminais*, (sumários das lições proferidas no Curso Complementar de Ciências Jurídicas da Faculdade de Direito pelos Profs. EDUARDO CORREIA e FIGUEIREDO DIAS, e Drs. FARIA COSTA, COSTA ANDRADE e TAIPA DE CARVALHO) ed. ciclostilada, Coimbra 1976, Lição n.º 7 — «A perspectiva interaccionista e o «labeling approach», 123.

finalidade da pena, concretamente aplicada, foi meramente intimidativa?

10 — Uma conclusão parece, portanto, indiscutível: a de que a doutrina do Acórdão em apreço é inaceitável, por violadora do disposto no n.º 1 do art. 88.º da Constituição da República.

De um modo geral, pode, pois, afoitamente concluir-se que, a estar em vigor, o disposto no art. 9.º do Dec.-Lei n.º 196/72, de 12 de Junho, tal norma é, nos termos rígidos em que está formulada e tem vindo a ser aplicada, inconstitucional.

11 — E isto, qualquer que seja a posição que, em definitivo, se venha a adoptar acerca da controversa questão da interpretação do art. 293.º, n.º 1 da Constituição da República.

Quer se entenda que as normas de direito ordinário anterior à Constituição ou aos princípios nela consignados estão feridas de inconstitucionalidade⁽¹⁸⁾, quer se entenda que tal direito deixou de vigorar, por revogação, ineficácia, caducidade ou qualquer outro motivo⁽¹⁹⁾, quer, finalmente, que as coisas são da forma por último referida, à excepção do referente às normas sobre o exercício dos direitos, liberdades e garantias⁽²⁰⁾, a conclusão a tirar só pode ser uma: o disposto no art. 11.º do Dec.-Lei n.º 41 204 é inaplicável aos crimes do art. 24.º do mesmo diploma, por clara violação, por parte daquela norma de direito ordinário, do art. 88.º n.º 1 da Constituição da República.⁽²¹⁾

(18) Como o entendeu a tese que fez vencimento no Ac. da Comissão Constitucional de 28/7/77, *BMJ* 269, 61 ss.

(19) É esta a posição de EDUARDO CORREIA, conf. Declaração de Voto, citado *Boletim*, 73.

(20) Assim, FIGUEIREDO DIAS, «Declaração de Voto, *BMJ* 285, 146 ss.

(21) Encontrando-se, já, o presente trabalho em curso de publicação, pela Secção Penal do Tribunal da Relação de Coimbra, foi tirado Acórdão, ainda inédito, no processo 10 352.

Neste douto aresto, subscrito pelos Senhores Desembargadores

JOSE GONÇALVES AMBRÓSIO (Relator), MANUEL DA ROSA FERREIRA DIAS e ARMANDO PINTO BASTOS, procurando refutar-se a tese aqui, fundamentalmente, defendida, são aduzidos em suma, os seguintes argumentos:

a) «O recorrente não concretiza a espécie da inconstitucionalidade de que, em seu entender, estão feridos o art. 28.º do Dec.-Lei n.º 41 204 e a Portaria 700/77».

Brevitatis causa, apenas se indica que a resposta a tal «problema» pode ser encontrada, v.g., no Parecer da Procuradoria Geral da República n.º 75/81 de 24/6/81 in B.M.J. 312, 152 ss., máxime 155.

b) «Há, de há muito, legislação qualificada, visando a defesa do consumidor, maxime a que se situa no domínio das infracções contra a economia».

Decerto: para tanto, já existe, até, na nossa ordem jurídica, a lei 29/81 de 22 de Agosto.

Porém, essa realidade que ao Estado cumpre preservar — como, por certo, todos estarão de acordo — em nada briga com o problema em análise. Quer dizer: *a defesa do consumidor* não se consegue, apenas, ou sequer, sobretudo, através da criação de um regime de excepção para todas as infracções antieconómicas. Neste sentido, depõe, claramente, o art. 3.º da referida lei.

Não se diz que a especulação não é um mal social: não é esse, todavia, o cerne do problema aqui debatido.