



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

Parecer

COM(2011)573

COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO AO PARLAMENTO EUROPEU,
AO CONSELHO, AO COMITÉ ECONÓMICO E SOCIAL EUROPEU
E AO COMITÉ DAS REGIÕES - Rumo a uma política da UE em
matéria penal: assegurar o recurso ao direito penal para uma
aplicação efetiva das políticas da UE



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

PARTE I - NOTA INTRODUTÓRIA

No âmbito do acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República do processo de construção europeia, foi distribuída à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos Liberdades e Garantias e à Comissão de Assuntos Europeus a Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões – “Rumo a uma política da União Europeia em matéria penal: assegurar o recurso ao direito penal para uma aplicação efetiva das políticas da União Europeia” [COM(2011)573].

A supra identificada iniciativa foi enviada à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, atento o seu objeto, a qual analisou a referida iniciativa e aprovou o Relatório que se anexa ao presente Parecer, dele fazendo parte integrante.

PARTE II – CONSIDERANDOS

O Tratado de Lisboa consagrou uma inovação de vulto ao prever que a União Europeia possa estabelecer, de acordo com o processo legislativo ordinário, regras mínimas relativas à definição das infrações penais e das sanções em domínios da criminalidade particularmente graves com dimensão transfronteiriça que resulte (1) da natureza ou (2) das incidências dessas infrações ou ainda (3) da especial necessidade de as combater, assente em bases comuns (art.º 83.º, n.º1 do TFUE).

Os domínios em causa desde logo fixados no Tratado foram: terrorismo, tráfico de seres humanos, exploração sexual de mulheres e crianças, tráfico de drogas e de armas, branqueamento de capitais, corrupção, contrafação de meios de pagamento, criminalidade informática e criminalidade organizada. São os chamados “eurocrimes”.

Mas previu-se que o Conselho, por unanimidade e com aprovação também do Parlamento Europeu, possa identificar outros domínios da criminalidade que preencham os critérios fixados (alargamento da lista de *eurocrimes*).



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

Por outro lado, sempre que a aproximação das disposições legislativas em matéria penal "se afigure indispensável para assegurar a execução eficaz de uma política da União, num domínio que tenha sido objeto de medidas de harmonização", poderão também ser estabelecidas "regras mínimas relativas à definição das infrações penais e das sanções no domínio em causa" (também pelo processo legislativo ordinário).

Dado o melindre político da matéria penal, e a importância que cada Estado-membro confere, em regra, às especificidades do seu sistema penal (o que explica que o Reino Unido, a Irlanda e a Dinamarca tenham, por uma ou outra via, ficado de fora), previu-se também aqui um mecanismo original ("travão de emergência"). Se algum Estado-membro considerar que um projeto neste domínio "prejudica aspetos fundamentais do seu sistema penal", pode requerer a sujeição da matéria ao Conselho Europeu, estabelecendo-se que, em caso de subsistir o desacordo, fica concedida autorização para o recurso à cooperação reforçada por parte dos restantes Estados-membros.

A presente comunicação é apresentada, pela Comissão, como "um primeiro passo", que procura "estabelecer o modo como a União Europeia deverá utilizar o direito penal para assegurar a aplicação efetiva das suas políticas" - e deixando-se claro que é nos domínios da aproximação legislativa que se propõe, diretamente, incidir (já que quanto aos demais, atrás referidos, é ao Conselho que, fundamentalmente, compete atuar).

A Comissão propõe-se elaborar "modelos de redação" destinados a orientar o legislador da União Europeia, com vista a garantir a coerência, aumentar a segurança jurídica e facilitar a aplicação. Propõe-se também criar um grupo de peritos para recolha de dados factuais e lançamento de debates, propiciadores de consensos necessários.

A comunicação identifica áreas em que as deficiências atualmente registadas justificam que constituam prioridades na adoção de novas medidas de direito penal, com observância dos princípios aplicáveis (nomeadamente da necessidade, subsidiariedade e proporcionalidade): proteção do funcionamento dos mercados financeiros, proteção dos interesses financeiros da União Europeia, proteção do euro



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

contra falsificação, infração grave às regras aplicáveis a transportes rodoviários, à proteção de dados, ao ambiente, infrações aduaneiras, a contrafação, a corrupção e os conflitos de interesses não declarados no âmbito dos contratos públicos.

PARTE III - OPINIÃO DO DEPUTADO AUTOR DO PARECER

Esta comunicação revela que, também no direito penal europeu, há um antes e um depois do Tratado de Lisboa. Isto não tem apenas a ver com a aplicação do processo legislativo ordinário, associado a um recurso especial ao Conselho Europeu, de que, em certas circunstâncias resultará a autorização de uma cooperação reforçada no domínio em causa, e com a instituição do controle pleno do Tribunal de Justiça.

Na sequência dos trabalhos da Convenção Europeia, largamente seguidos, surge, por um lado, o domínio novo dos "eurocrimes" e, por outro, a previsão de campos de desenvolvimento futuro, nomeadamente aqueles em que se verificou já aproximação legislativa.

Nesta comunicação, a Comissão ensaia uma escolha, muito abrangente, de prioridades, conciliando quer as necessidades de tutela mais sentidas nos últimos anos, nomeadamente as ligadas aos problemas de funcionamento dos mercados financeiros, quer as que tradicionalmente se vinham identificando e afirmando, mais ligadas à necessidade genérica de tornar efetivas as diferentes políticas da União, através do recurso aos instrumentos do direito penal.

Considera-se importante que esta última perspetiva, já designada no passado de "utilitária" e "funcionalista" (por estar em causa, não um outro valor, mas a colocação do direito penal ao serviço da "plena eficácia" das políticas da União Europeia) não prevaleça sobre uma perspetiva, mais liberal, acerca dos pressupostos da criminalização, que é a própria do Estado de Direito europeu. Ao recortar os "eurocrimes" fora dessa perspetiva, o Tratado revela não alinhar numa identificação plena do direito penal europeu com o resultado de uma implícita "competência penal"



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

associada a cada política da União, como chegou a ser defendido pelo Tribunal de Justiça.

Neste quadro, tem justificação própria a prioridade dada ao desenvolvimento do direito penal no domínio da tutela do funcionamento dos mercados financeiros (v.g. manipulação de mercados e operações de iniciados), verificada a observância dos pressupostos clássicos da criminalização, nomeadamente a necessidade, a proporcionalidade e, aqui, também a subsidiariedade. De entre as opções e prioridades enumeradas, esta parece ser, nas circunstâncias presentes, a que merece especial destaque.

PARTE IV – CONCLUSÕES

1. Com esta comunicação, é posta em evidência a importância de que o Tratado de Lisboa se pode revestir para o desenvolvimento do direito penal europeu, ao vir dotar pela primeira vez a União duma base jurídica expressa para atuar nesse domínio, e de procedimentos legislativos e competências jurisdicionais apropriadas para esse efeito, e ao ter consagrado os chamados “eurocrimes”, num quadro em que é também diferencialmente valorizado o papel dos parlamentos nacionais.
2. Acompanha-se o interesse dedicado pela Comissão ao aproveitamento dessas novas condições, em particular nas áreas em que já se verificou aproximação das legislações e se constata ser indispensável o recurso a essa “ultima ratio” que é o direito penal para garantia da efetividade das políticas da União.
3. Subscrevem-se, em termos gerais, as prioridades propostas pela Comissão para o desenvolvimento do direito penal europeu e, em primeiro lugar, a que se refere à matéria respeitante às infrações no domínio dos mercados financeiros e à mobilização do direito penal, enquanto ultima ratio, para a tutela do seu bom funcionamento.
4. À vista de anteriores debates de que resultaram, algumas vezes, criminalizações controversas, atribui-se relevo especial à necessidade de consensos alargados



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

sobre os princípios orientadores da legislação da EU em matéria penal, aderindo à preocupação explicitada na comunicação.

5. Reafirma-se a importância de, neste domínio, serem plenamente salvaguardados quer os direitos dos suspeitos e acusados quer os direitos das vítimas, com base quer na Carta dos Direitos Fundamentais, tornada vinculativa pelo Tratado de Lisboa, quer na Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

PARTE V – PARECER

Em face dos considerandos expostos e atento o Relatório e parecer da comissão competente, a Comissão de Assuntos Europeus é de parecer que

1. Atento tratar-se de uma iniciativa não legislativa da Comissão não cabe a apreciação do cumprimento do Princípio da Subsidiariedade;
2. No que diz respeito aos aspetos focados nas conclusões, a Comissão de Assuntos Europeus prosseguirá o acompanhamento deste tema através do escrutínio das iniciativas legislativas, que visem desenvolver o direito penal europeu, nomeadamente através de troca de informação com o Governo.

Palácio de S. Bento, 20 de março de 2012.

O Deputado Autor do Parecer

(Alberto Costa)

O Presidente da Comissão

(Paulo Mota Pinto)



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

PARTE VI – ANEXO

Relatório e parecer da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias.



COMISSÃO DE ASSUNTOS CONSTITUCIONAIS, DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS

PARECER

COM (2011) 573 final – COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO AO PARLAMENTO EUROPEU, AO CONSELHO, AO COMITÉ ECONÓMICO E SOCIAL EUROPEU E AO COMITÉ DAS REGIÕES
Rumo a uma política da UE em matéria penal: assegurar o recurso ao direito penal para uma aplicação efectiva das políticas da UE

1 - Introdução

No quadro do acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República no âmbito do processo de construção da União Europeia, foi distribuído à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, a iniciativa europeia COM (2011) 573 final – Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Rumo a uma política da UE em matéria penal: assegurar o recurso ao direito penal para uma aplicação efectiva das políticas da UE.

2 – Objectivos e conteúdo da Comunicação

A presente comunicação tem como objectivo apresentar um modelo para o desenvolvimento de uma política da UE em matéria penal ao abrigo do Tratado de Lisboa. Efectivamente, o Tratado de Lisboa consagrou um novo quadro normativo nesta matéria reforçando o papel do Parlamento europeu no processo de co-decisão e estabelecendo um controlo jurisdicional pleno pelo Tribunal de Justiça. Sendo certo que os Estados membros têm uma actuação importante na medida em que se têm de pronunciar sobre o respeito pelo princípio da subsidiariedade.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Refere-se que a criminalidade constitui um dos maiores motivos de preocupação para os cidadãos da UE e que o direito penal da UE pode ser um valor acrescentado, em especial, no domínio do combate à criminalidade transfronteiriça. Sublinha-se que o direito penal da UE contribui para reforçar a confiança mútua entre os Estados-membros cujo pressuposto é essencial para a cooperação entre as respectivas autoridades judiciárias. Acresce que pode assegurar uma aplicação efectiva das políticas da União Europeia pelos Estados-membros e garantir que o quadro legislativo-penal ao nível da UE seja coerente e homogéneo.

Âmbito de aplicação do Direito Penal da UE

Nos termos do artigo 83.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), a UE pode adoptar directivas que estabeleçam regras mínimas de direito penal da UE no quadro dos seguintes tipos de criminalidade: o terrorismo, o tráfico de seres humanos, a exploração sexual de mulheres e crianças, o tráfico ilícito de droga, o tráfico ilícito de armas, o branqueamento de capitais, a corrupção, a contrafacção dos meios de pagamento, a criminalidade informática e a criminalidade organizada – os designados eurocrimes.

Acresce que ao abrigo do nº2 daquele artigo o Parlamento Europeu e o Conselho, sob proposta da Comissão, podem estabelecer regras mínimas relativas à definição dos tipos de crime e das sanções no domínio em causa, sempre que a aproximação das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-Membros em matéria penal se afigure indispensável para assegurar a execução efectiva de uma política da União num domínio que tenha sido objecto de medidas de harmonização. Neste campo, é referido na Comunicação a título de exemplo, que uma maior convergência dos regimes jurídicos dos Estados-Membros, incluindo em matéria penal, poderá contribuir para prevenir o risco de mau funcionamento dos mercados financeiros e favorecer o estabelecimento de condições de concorrência equitativas no mercado interno.

Princípios relativos à legislação penal da EU

a) Princípios gerais

Deve ser cumprido o princípio da subsidiariedade e o respeito pelos direitos fundamentais garantidos pela Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e pela Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.

b) Uma abordagem em duas etapas da legislação em matéria penal

O legislador da UE para adoptar uma decisão deve cumprir duas etapas. Em primeiro lugar deve *decidir se devem ser adoptadas medidas de direito penal no respeito pelos princípios da necessidade e proporcionalidade*, nos termos do qual o direito penal é um instrumento de último recurso (*ultima ratio*). Neste sentido, o legislador deve ponderar se outras medidas, nomeadamente, de carácter civil ou administrativo, poderão atingir de forma mais eficaz os mesmos fins. E, neste campo, as avaliações de impacto que precedem a respectiva proposta legislativa têm um papel fundamental nesta ponderação.

Em segundo lugar, no caso de o legislador concluir que são necessárias disposições de direito penal, a questão seguinte consiste em saber quais são as medidas concretas a adoptar. E neste quadro a Comunicação define um conjunto de *princípios orientadores para esta decisão*. O primeiro princípio baseia-se na limitação definida no artigo 83º do Tratado de Lisboa, segundo o qual, a legislação da UE relativa à definição das infracções e das sanções penais se limita a «**regras mínimas**». Esta limitação exclui uma harmonização total. Do mesmo modo, o princípio da **segurança jurídica** exige uma definição clara do comportamento que deve ser considerado tipo legal de crime. Sendo certo que uma directiva da UE sobre direito penal para ter efeitos sobre os Estados-membros terá de ser transposta para o respectivo direito nacional.

Acresce que no âmbito desta segunda etapa, o legislado deve verificar, também, os princípios da **necessidade e proporcionalidade**. As penas não devem ser desproporcionadas em relação à infracção. E, para determinar a necessidade de regras mínimas de direito penal, as instituições da UE devem poder basear-se em **elementos factuais claros** sobre a natureza ou os efeitos da infracção em causa, bem como nas divergências dos sistemas jurídicos nacionais susceptíveis de comprometer a execução eficaz de uma política da UE objecto de harmonização. Pelo que, as autoridades dos Estados-membros devem dar dados estatísticos de forma a auxiliarem a UE na respectiva valoração.

Por último, a elaboração de legislação em matéria penal, requer também uma análise, entre outras, das seguintes questões: incluir ou não tipos de sanções distintas das penas de prisão e das coimas, com vista a garantir um nível máximo de eficácia, de proporcionalidade e de



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

dissuasão, bem como a necessidade ou não de medidas adicionais, por exemplo medidas de confisco; impor ou não um regime de responsabilidade penal ou não penal às pessoas colectivas, em especial nos domínios em que estas últimas são particularmente activas na prática de infracções.

Domínios de acção da UE relevantes para o Direito Penal da UE

Os domínios de acção da UE nos quais se considerou necessário um Direito Penal da UE são os seguintes:

- **o sector financeiro**, por exemplo no que diz respeito às manipulações de mercado ou às operações de iniciados²⁰;
- **a luta contra a fraude** lesiva dos interesses financeiros da União Europeia, para assegurar um nível de protecção equivalente do dinheiro dos contribuintes em toda a União. Numa comunicação recente, a Comissão apresentou um conjunto de instrumentos que devem ser estudados para reforçar tal protecção, entre os quais figuram um procedimento penal, definições comuns das infracções e regras em matéria de competência jurisdicional.
- **a protecção do euro contra a contrafacção através do direito penal**, a fim de reforçar a confiança do público na segurança dos meios de pagamento.
Sublinha-se que é referido a importância do direito penal da UE na recuperação económica ao actuar no combate à criminalidade financeira.
- **o transporte rodoviário**, nomeadamente no que diz respeito às infracções graves às regras da UE aplicáveis aos profissionais do transporte, quer sejam regras sociais, técnicas, de segurança ou de mercado;
- **a protecção de dados**, para os casos de violações graves das regras da UE em vigor;
- **as regras aduaneiras** relativas à aproximação das infracções aduaneiras e sanções correspondentes;
- **a protecção do ambiente**, se a legislação penal em vigor neste domínio²⁵ exigir o seu reforço no futuro, a fim de prevenir e sancionar os danos ambientais;
- **a política das pescas**, domínio em que a UE adoptou uma campanha de «tolerância zero» contra a pesca ilegal, não declarada e não regulamentada;



- **as políticas de mercado interno** destinadas a lutar contra as práticas ilegais graves, como a contrafacção e a corrupção ou o conflito de interesses não declarados no contexto dos contratos públicos;

3 – Observações do Relator

A eficácia que o direito penal da UE poderá ter nos domínios acima referidos não depende apenas do campo legislativo e da sua coerência ou homogeneidade, mas também da qualidade do sistema de justiça de cada Estado-membro.

Efectivamente, se em determinado Estado-membro o sistema de justiça se caracterizar pela morosidade, pela falta de capacidade de investigação célere e eficaz ou pela falta de condições para a execução das decisões judiciais, poderão estar hipotecados os objectivos que a UE pretende alcançar com o direito penal europeu. Pelo que, a homogeneização e coerência legislativa tem de avançar a par de uma homogeneização da capacidade de resposta dos sistemas judiciais dos Estados-membros. Este pressuposto torna-se ainda mais importante, tendo em conta que se trata de criminalidade transfronteiriça.

Por outro lado, se é certo que o tipo de criminalidade sobre a qual incide o direito penal da UE tem natureza transfronteiriça, também é certo que determinado tipo de crime se pode verificar com maior incidência em certos países. E neste campo, poderão ser exigidas determinadas especificidades legislativas que não carecem de aprovação noutros países. Assim como, é importante proceder a essa identificação de forma a constituir um processo de monitorização sobre aplicação efectiva do quadro legislativo europeu. Este meio é essencial para descortinar eventuais assimetrias que existam entre os Estados na aplicação das leis, e para potenciar novas alterações que mereçam e careçam de ser feitas.

Por último, o relator releva o papel que a UE dá às avaliações de impacto que precedem as respectivas propostas legislativas. Essas avaliações de impacto devem ter em conta as especificidades dos sistemas jurídicos de cada Estado. Este instrumento tem um papel fundamental na ponderação legislativa.

4 – Conclusões

4.1 – A Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias apreciou e discutiu o conteúdo da *COM (2011) 573 final*, como consta do presente relatório.

4.2 – Releva a importância dos desenvolvimentos que o Tratado de Lisboa permite em matéria de Direito Penal da União Europeia.

4.3 – Realça-se, neste domínio, a importância da Carta dos Direitos Fundamentais, tornada juridicamente vinculativa pelo Tratado de Lisboa, para protecção dos direitos e como delimitadora da acção da UE, mormente em matéria do Direito Penal.

4.4 – Observa-se que a harmonização pretendida visa combater a criminalidade e conferir efectividade às políticas da UE legitimamente decididas nas respectivas instituições.

4.5 – Sublinha-se, designadamente, que os Parlamentos Nacionais têm um papel fundamental, quer porque a transposição de directivas, em matéria penal, será, em grande medida, da competência dos Parlamentos, quer porque o Direito Penal da UE é estrito na observância do princípio da subsidiariedade que lhes cabe observar.

4.6 - Face ao exposto, o presente relatório sobre a *COM (2011) 573 final – COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO AO PARLAMENTO EUROPEU, AO CONSELHO, AO COMITÉ ECONÓMICO E SOCIAL EUROPEU E AO COMITÉ DAS REGIÕES Rumo a uma política da UE em matéria penal: assegurar o recurso ao direito penal para uma aplicação efectiva das políticas da UE*, deve ser remetido à Comissão dos Assuntos Europeus para os devidos efeitos.

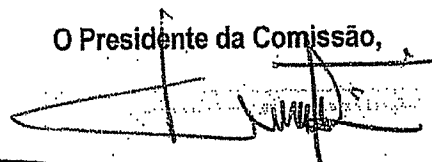
Palácio de S. Bento, 11 de Janeiro de 2012

O Deputado Relator,



(Luís Pita Ameixa)

O Presidente da Comissão,



(Fernando Negrão)

