



ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE FREGUESIAS

Proposta de Lei n. 91/XIV/2.ª (GOV) - Transpõe a Diretiva (UE) 2019/1937, relativa à proteção das pessoas que denunciam violações do direito da União

PARECER

Veio a (1ª) Comissão de Assuntos Constitucionais Direitos Liberdades e Garantias, através do seu Presidente, Dr. Luís Marques Mendes, solicitar o Parecer da ANAFRE sobre a Proposta de Lei em título.

Trata-se de integrar no ordenamento jurídico português a Diretiva Comunitária 2019/1937 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2019, relativa, à «proteção das pessoas que denunciam violações do direito da União», através da criação de um enquadramento legal mínimo que dá início ao respetivo procedimento legislativo governamental e visa assegurar a proteção dos denunciadores - as pessoas que denunciam violações do direito da União.

No seio da presente Proposta podemos encontrar o conceito de denunciante para os efeitos e finalidades visadas.

Assim:

Artigo 5.º, nº 1 – Denunciante:

«Considera-se denunciante qualquer pessoa singular que denuncie ou divulgue publicamente uma infração com fundamento em informações obtidas no âmbito da sua atividade profissional, quer esta seja exercida no setor público quer no setor privado e independentemente da sua natureza».

Abrangendo quase todas as áreas de atribuição da União Europeia, elege como objetivo geral a cobertura de diversas áreas do domínio da União: o mercado interno; a contratação pública; a saúde pública e o ambiente; a defesa do consumidor e a segurança dos produtos; a segurança dos transportes; a proteção da privacidade e dos dados pessoais; a segurança da rede e dos sistemas de informação. – **Artº 2º, nº 1, nas suas várias alíneas.**

Mas vai mais adiante, propondo que a sua aplicação possa estender-se, ainda que subsidiariamente, a outros domínios já insertos nas regras da União Europeia, tais como os dos programas de clemência no Direito da Concorrência ou dos mecanismos em vigor no domínio dos Serviços Financeiros e da Administração Pública Europeia, os mercados financeiros; a criminalidade violenta e altamente organizada; a segurança nuclear e a proteção contra radiações; da prevenção do branqueamento de capitais ou do

NV: 689201

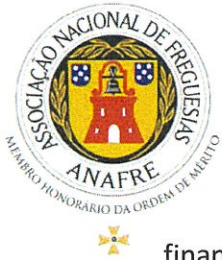
Ref: 1204/11

caedlg - 09/07/19

Contribuinte nº 502 176 482

Palácio da Mitra ✕ Rua do Açúcar, nº 56 ✕ 1950-009 LISBOA ✕ Telef.: 218 438 390 a 98 ✕ Fax: 218 438 399

E-mail: anafre@anafre.pt ✕ Consulte-nos em www.anafre.pt



financiamento do terrorismo.

É grande a importância dos delatores na revelação de alguns dos maiores escândalos da atualidade e uma temática grata a Portugal, que já dedicou alguma atenção à discussão da delação premiada.

«Na ausência de um quadro jurídico consistente, a denúncia implica uma ponderação crítica entre o risco pessoal a assumir pelo agente e o interesse público, conflito que se resolve não raro a favor de uma atitude de resignação e triunfo do conformismo.» - diz-se no Preâmbulo da Proposta de Lei.

É tempo de acabar com este protecionismo do mal, elevado, por exemplo, à potência do terrorismo.

Por isso, no seguimento das Nações Unidas, também a União Europeia aconselhou os Estados Membros incorporarem, nos seus sistemas jurídicos internos, medidas adequadas a assegurar a proteção contra qualquer tratamento injustificado de quem preste, às autoridades competentes, de boa fé e com base em suspeitas razoáveis, informações sobre quaisquer factos relativos às infrações abrangidas pela presente iniciativa legislativa. - **Artigo 6.º, nº 1.**

O denunciante anónimo, posteriormente identificado, beneficia igualmente da proteção conferida pela presente lei.

A experiência de outros Estados, Membros da União ou países terceiros que foram palco de casos sobejamente publicitados fundamenta a importância da denúncia de práticas ilícitas e da existência de mecanismos institucionalizados que protejam os denunciadores de eventuais consequências da delação.

O modelo europeu e as nossas sociedades assentam crescentemente nas denúncias e na divulgação pública, as quais, segundo a Diretiva transposta:

«...alimentam os sistemas de aplicação dos direitos nacionais e da União com informações conducentes à deteção, à investigação e à ação penal eficazes por violações do direito da União, aumentando deste modo a transparência e a responsabilização». - In: Diretiva Comunitária (DC).

Entende, ainda, o legislador comunitário que é necessário:

“...não só prevenir e detetar fraudes e corrupção em matéria de contratação no quadro da execução do orçamento da União, mas também combater igualmente a insuficiente aplicação de normas de contratação pública por autoridades adjudicantes e entidades adjudicantes nacionais em relação à execução de obras, ao fornecimento de produtos e à prestação de serviços”.



E preconiza que sejam três os diferentes meios previstos na Diretiva Comunitária, através dos quais a denúncia pode ser efetuada:

- A denúncia interna – **Art.ºs 8º a 11º;**
- A denúncia externa – **Art.ºs 12º a 16º;**
- A divulgação pública – Previsões diversas;

A denúncia interna assume-se como forma preferencial nas empresas privadas. A Diretiva impõe que as empresas devem estabelecer os canais e procedimentos através dos quais as denúncias possam ser recebidas e investigadas, quando tal não esteja previsto noutro instrumento legislativo europeu.

Exceção feita às que tenham menos de 50 trabalhadores.

Quando se trate do setor público, esta obrigação abrange todas as entidades, independentemente do número de trabalhadores.

Exceção feita pela Diretiva que prevê a possibilidade de os Estados Membros excluírem os Municípios com menos de 10.000 habitantes e as entidades públicas com menos de 50 trabalhadores. – **Artº8º, nº 6.**

A DC também prevê os mecanismos destinados à receção de denúncias que podem ser apresentadas de forma escrita, oral ou de ambas as formas.

As denúncias efetuadas ao abrigo da presente Diretiva devem ficar registadas, mas a identidade dos denunciadores será convenientemente protegida e apenas divulgada a pessoas autorizadas para tal. – **Artº 19.º - Conservação de denúncias.**

Por força do espírito de que a DC está imbuída as normas preconizadas no diploma em apreço conferirão aos denunciadores o acesso a um largo rol de direitos – v.g. os enunciados no **Artº 21º - Medidas de apoio** - designadamente (e destacamos) o direito de não sofrer retaliações pela denúncia.

A matéria da proibição da retaliação vem especialmente consagrada no **Artº 20º** mas é invocada em muitas outras normas o que denuncia a preocupação do legislador quanto ao seu reconhecimento.

Assim, no âmbito deste direito, sempre que seja realizada uma denúncia ao abrigo da Diretiva, o denunciante não pode ser responsabilizado pela violação de qualquer cláusula contratual de confidencialidade ou, no que respeita ao acesso às informações objeto da denúncia, por qualquer infração que não constitua crime.



A Diretiva Comunitária também prevê que, quando exista um litígio relativo a prejuízos sofridos pelo denunciante, a pessoa que adotou a medida prejudicial deve demonstrar que a adotou por um motivo justificado, invertendo-se o ónus probatório.

O denunciante pode, então, beneficiar de diversas medidas de apoio – Artº 21º -, proteção contra a retaliação – Artº 21º - ou da irrenunciabilidade dos direitos – Artº 25º - e vias de recurso como todas as elencadas no Artº 26º, além das que podem ser atingidas por acordos de arbitragem pré-litigiosos.

Para beneficiarem da proteção que este quadro disciplinador vem introduzir, os denunciantes, quando decidem reportar irregularidades, deverão naturalmente ter motivos razoáveis para considerar que, atendendo às circunstâncias e às informações de que dispõem no momento da denúncia, os factos por si denunciados são verdadeiros.

Porém,

Se o denunciante estiver de boa-fé, a proteção fica garantida ainda que o denunciante tenha comunicado informações inexatas sobre a violação.

Estando o disposto na presente lei voltado para a proteção dos denunciantes, ela não prejudica a aplicação de outras disposições de proteção de denunciantes, nomeadamente as previstas nos diplomas elencados no **Artº 3.º - Articulação com outros regimes** - desde que mais favoráveis ao denunciante e às pessoas referidas no **n.º 3 do artigo 6.º**.

A Lei, porém, não deixa “a pessoa visada” na denúncia desprotegida.

Essa garantia é-lhe conferida pelas normas do Artº 24.º - **Proteção da pessoa visada** – designadamente, concedendo-lhe a presunção da inocência e as garantias de defesa em processo criminal.

O disposto na presente Proposta de lei, relativo à confidencialidade da identidade do denunciante será, também, aplicável à identidade das pessoas acabadas de referir.

Entende o legislador que, para uma maior eficácia na deteção e prevenção de violações do direito da União, é vital que as informações relevantes cheguem rapidamente àqueles que estão mais próximos da fonte do problema, que têm maior capacidade para investigar e que dispõe de poderes para o resolver, quando possível.

EM SUMA

Dando execução à Estratégia Nacional Anticorrupção, o Ministério da Justiça concluiu a proposta de diploma que visa a transposição da Diretiva (UE) 2019/1937 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2019, relativa à proteção das pessoas que



denunciam violações do direito da União, dando início ao respetivo procedimento legislativo governamental.

A proposta de diploma, visando dar cumprimento às exigências da União Europeia, prevê a criação de um regime geral de proteção daqueles que, de boa-fé, e com base em informações obtidas em contexto profissional que razoavelmente consideraram verdadeiras, denunciem ou divulguem infrações ao direito da União Europeia, conforme previsto na Diretiva, ou atos de criminalidade violenta, especialmente violenta ou altamente organizada.

Para o efeito e para além das necessárias medidas de proteção contra atos de retaliação, prevê-se que as pessoas coletivas de certa dimensão ou que se dediquem a certas atividades, incluindo o Estado e outras pessoas coletivas de direito público, criem canais de denúncia e estabeleçam procedimentos de análise de denúncias que garantam a confidencialidade e segurança das informações recebidas.

Empresas e entidades públicas devem começar a desenvolver esforços para se adaptarem àquela que será a nova realidade e incentivar práticas internas de *compliance*, entendida como o conjunto de disciplinas a cumprir e fazer cumprir agindo segundo regras pré-estabelecidas em normas legais e regulamentares, no cumprimento das políticas e diretrizes previamente definidas.

«As denúncias e a divulgação pública alimentam os sistemas de aplicação dos direitos nacionais e da União com informações conducentes à deteção, à investigação e à ação penal eficazes por violações do direito da União, aumentando deste modo a transparência e a responsabilização.» - In Diretiva comunitária.

Os Estados Membros, ao disporem de dois anos para transpor a Diretiva verão este prazo terminar no dia 17 de dezembro de 2021, devendo implementar as mudanças estruturais que a Diretiva impõe, até essa data.

Na medida em que Portugal também está sujeito a esse compromisso, não será pela ausência de opinião favorável da ANAFRE – acabada de exprimir - que tal cumprimento será inviabilizado.

Lisboa, 7 de julho de 2021

