



CONSELHO DE
**PREVENÇÃO DA
CORRUPÇÃO**

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
Divisão de Assuntos Constitucionais
CACDLG
N.º 408866
Entrada 309 Data: 6/10/2011

04 OCT '11 00099

Exmo. Senhor
Presidente da Comissão de Assuntos
Constitucionais, Direitos, Liberdades
e Garantias
Assembleia da República
Palácio de São Bento
1249-068 LISBOA

Vossa referência

Nossa referência

Ofício n.º 341/XII/1.ª – CACDLG/2011, de 20-09-2011

Assunto: **Solicitação de parecer sobre os Projectos de Lei n.ºs. 4/XII/1.ª (BE), 5/XII/1.ª (BE), 11/XII/1.ª (PCP), 31/XII/1.ª (BE) e 72/XII/1.ª (PSD, CDS-PP)**

Ilmo. Excmo. Senhor

Correspondendo ao solicitado, junto remeto a V. Exa. o Parecer do *Conselho de Prevenção da Corrupção*, hoje aprovado por unanimidade.

Com os melhores cumprimentos, *de Guilherme Martins*

O Presidente,

(Guilherme d'Oliveira Martins)



Parecer

Assunto: Pedido de parecer formulado ao CPC pela Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República, sobre os Projetos de Lei n.ºs 4/XII/1.ª (BE), 5/XII/1.ª (BE), 11/XII/1.ª (PCP), 31/XII/1.ª (BE) e 72/XII/1.ª (PSD,CDS-PP).

Introdução

Para efeitos de emissão de parecer, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, alínea a) da Lei n.º 54/2008, de 4 de Setembro, o Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias remeteu ao CPC, no dia 22 de Setembro, quatro projectos de lei apresentados por Deputados do PCP, do BE, e conjuntamente, do PSD e do CDS-PP, que versam sobre a criação do crime de enriquecimento ilícito, sobre o controlo público da riqueza dos titulares de cargos públicos e sobre o regime de incompatibilidades e impedimentos dos titulares de cargos políticos e altos cargos públicos.

Cumpr, pois, emitir o respectivo parecer.

I

Os Deputados proponentes fundamentaram as suas iniciativas legislativas na Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, que foi assinada em 9 de Dezembro de 2003, na cidade de Mérida, no México, e por este motivo também é normalmente conhecida como Convenção de Mérida.

Saliente-se que Portugal ratificou a referida Convenção em 21 de Setembro de 2007, através da Resolução da Assembleia da República n.º 45/2007, de 21 de Setembro.

A Convenção em causa é constituída por 71 artigos, inseridos em 8 capítulos.

Os mais relevantes estão reunidos em capítulos e tratam dos seguintes temas: prevenção, penalização, recuperação de ativos e cooperação internacional.



No capítulo que aborda a prevenção da corrupção, a Convenção apela aos Estados membros que implementem políticas que promovam a participação da sociedade no seu combate e procedam à aplicação dos princípios que enformam o Estado de Direito, tais como, a integridade, a transparência e a *accountability*, entre outros. No texto da Convenção é ainda salientado que a independência do poder judicial e do Ministério Público é fundamental no combate ao fenómeno da corrupção.

No capítulo respeitante à penalização e aplicação da lei, a Convenção incentiva os Estados a introduzir nos seus ordenamentos jurídicos tipificações criminais que contemplem não apenas as formas básicas de corrupção, como o suborno e o desvio de recursos públicos, mas também o tráfico de influências e a lavagem de dinheiro proveniente da corrupção.

Assim, no texto da Convenção em análise, a figura jurídica do enriquecimento ilícito é caracterizada no artigo 20.º nos seguintes termos:

“Cada Estado Parte considerará como delito o enriquecimento ilícito, ou seja, o incremento significativo do património de um funcionário público relativo aos seus ingressos legítimos, que não podem ser razoavelmente justificados por ele.”

Como decorre do exposto e das notas justificativas, os projectos de lei em apreço procuram concretizar na nossa ordem jurídica o conteúdo da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, que é hoje em dia o maior e mais abrangente texto juridicamente vinculante na luta contra a corrupção.

II

Com vista a um melhor enquadramento dos projectos de lei em análise, parece-nos oportuno fazer uma breve incursão no Direito comparado.

Neste âmbito, verifica-se que a figura jurídica do enriquecimento ilícito se encontra consagrada na legislação da generalidade dos países latino-americanos há vários anos (México, Argentina, Colômbia, Chile, Uruguai, Venezuela, Peru e Equador). Está também prevista no ordenamento jurídico de Hong-Kong.

Nos países latino-americanos acima citados, esta matéria encontra-se geralmente regulada nos respetivos códigos penais e a condução do respectivo processo é da competência do Ministério Público.



Por seu turno, no Brasil, o então Presidente Lula da Silva enviou em 2005 ao Congresso o projeto de lei n.º 5586/2005, relativo à tipificação do crime de enriquecimento ilícito e à sua inclusão no Código Penal brasileiro.

O referido projeto de lei visava dar cumprimento à Resolução das Nações Unidas atrás citada e ainda à Convenção Interamericana contra a corrupção de 29 de Março de 1996.

Apesar dos protestos de vários partidos políticos brasileiros, o projeto de lei n.º 5586 e outros sobre matérias anticorrupção, ainda não foram aprovados.

Cumpra agora referir que na generalidade dos ordenamentos jurídicos europeus (casos de Alemanha, Espanha, Itália, Holanda) e também nos Estados Unidos da América, o crime do enriquecimento ilícito não se encontra tipificado na lei.

Note-se, no entanto, que em Espanha o enriquecimento injustificado é muitas vezes utilizado como meio de prova indiciário no âmbito dos delitos praticados contra “*La Hacienda Publica e contra La Seguridad Social.*”

Por outro lado, em França, encontra-se também prevista, no âmbito dos crimes tributários, nos crimes de branqueamento de capitais e no combate aos circuitos financeiros clandestinos de financiamento do terrorismo, a figura designada por enriquecimento não justificado, nos termos seguintes (cfr. Artigo 331º-6 do Código Penal):

“Le delit de non-justification de ressources correspondant au train de vie.”

III

Entretanto, dia 23 de Setembro, a Assembleia da República procedeu à aprovação dos projetos de lei apresentados por Deputados do PSD e do CDS-PP, do PCP e do BE que procedem à criação do crime do enriquecimento ilícito, tendo ainda aprovado um outro projeto de lei que altera a lei de controlo da riqueza dos titulares de cargos públicos.

Apenas o projeto de lei 31/XII/1.ª da autoria dos Deputados do BE, relativo à alteração do regime jurídico de incompatibilidades e impedimentos dos titulares de cargos políticos e altos cargos públicos, não obteve aprovação na generalidade

Os projetos de lei acima citados foram aprovados na generalidade, baixando agora à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias.

eu
du
sum
ms
br



Nas declarações de voto então proferidas, alguns deputados do Partido Socialista sustentaram que a criação do crime de enriquecimento ilícito, previsto nos três projectos de lei, era inconstitucional em virtude de proceder à inversão do ónus da prova numa lei penal.

O problema da criminalização do enriquecimento ilícito é bastante controverso na doutrina e na jurisprudência.

Assim, alguns autores sustentam que a sua tipificação como crime pode violar, desde logo, diversos princípios constitucionais, nomeadamente, a presunção de inocência, a proibição da inversão do ónus da prova e os princípios do acusatório e da legalidade.

Por outro lado, outros autores afirmam que o fundamento do enriquecimento ilícito é a prevenção da impunidade dos delitos cometidos por funcionários e outros servidores públicos por dificuldades de prova.

Na verdade, face à rejeição social que suscita absolver funcionários a quem seja detectado um substancial e anormal aumento de património sem qualquer justificação, optou-se por criar a figura do crime do enriquecimento ilícito.

A tipificação deste crime tem por finalidade sancionar quem enriquece durante o seu mandato e a quem se detecta um património desproporcional aos seus rendimentos normais, que não possa justificar razoavelmente.

Assim, neste tipo de crime, uma vez provado pelo acusador público um incremento patrimonial injustificado, não bastará ao acusado apresentar meios de prova, sem qualquer relação com a realidade.

Uma vez fixados os factos pelo acusador público, poderá existir uma presunção de enriquecimento ilícito que o acusado no exercício do seu direito de defesa poderá elidir.

Ora, esta problemática da inversão do ónus da prova tem sido muito tratada pela jurisprudência dos países citados, onde existem alguns casos de condenações de titulares de cargos públicos, como é o caso da Argentina.

Como decorre do exposto, a tipificação do crime de enriquecimento ilícito no Código Penal é uma questão algo controversa no plano da técnica legislativa.

Assim, afigura-se ao CPC que, no âmbito da Comissão, deveria conseguir-se uma redacção final em relação à qual não se levantem dúvidas sobre a sua constitucionalidade, nomeadamente, por violação dos princípios gerais que enformam o Direito Penal.

la
W,
Sim
la *to* *us*



O Conselho de Prevenção da Corrupção entende que a criminalização do enriquecimento ilícito, desde que na sua tipificação sejam respeitados os princípios gerais que enformam o direito penal, nomeadamente, da presunção de inocência, da proibição da inversão do ónus da prova, do acusatório e da legalidade, pode constituir mais um instrumento no combate ao fenómeno da corrupção.

Lisboa, 4 de Outubro de 2011

Guilherme d'Oliveira Martins
(Conselheiro Presidente do TC e do CPC)

José F.F. Tavares
(Director-Geral do TC/Secretário-Geral do CPC)

José Maria Teixeira Leite Martins
(Inspetor-geral de Finanças)

Mário Tavares da Silva
(Inspetor-geral da Administração Local em exercício)

Feliciano Martins
(Inspetor-geral das Obras Públicas, Transportes e Comunicações)

Manuel Pereira Augusto de Matos
(Procurador-Geral Adjunto)

João Loff Barreto
(Advogado)

Olívio Mota Amador
(Docente Universitário)