



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
COMISSÃO DE ASSUNTOS CONSTITUCIONAIS,
DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS

EXMO. SENHOR
PRESIDENTE DA COMISSÃO
PARLAMENTAR DE ASSUNTOS
EUROPEUS

Ofício n.º 609/XII/1ª – CACDLG /2012

Data: 11-04-2012

ASSUNTO: Parecer sobre: COM (2012) 85.

Para os devidos efeitos, junto se envia o parecer sobre a *“Proposta de Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho sobre o congelamento e o confisco do produto do crime da União Europeia [COM (2012) 85]”*, esta iniciativa tem ainda associados os seguintes documentos *“Avaliação de Impacto [SEC (2012) 31] e Resumo da Avaliação de Impacto [SEC (2012) 32]”*, tendo o parecer sido aprovado por unanimidade, registando-se a ausência do PEV, na reunião, de 11 de abril de 2012, da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias.

Com os melhores cumprimentos,

também pessoais

O Presidente da Comissão

(Fernando Negrão)

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
Divisão de Apoio às Comissões
CACDLG
N.º Único <u>427930</u>
Entrada/Saída n.º <u>609</u> Data: <u>14.04.12</u>

Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias
Assembleia da República – Palácio de São Bento
1249-068 Lisboa

Tel: 21 391 95 30/21 391 96 67

Fax: 21 393 69 41



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

**COMISSÃO DE ASSUNTOS CONSTITUCIONAIS, DIREITOS,
LIBERDADES E GARANTIAS**

PARECER

**COM (2012) 85 final – PROPOSTA DE DIRECTIVA DO PARLAMENTO EUROPEU E
DO CONSELHO SOBRE O CONGELAMENTO E O CONFISCO DO PRODUTO DO CRIME
NA UNIÃO EUROPEIA**

{SWD (2012) 31 final}

{SWD (2012) 32 final}

I. Nota preliminar

A Comissão de Assuntos Europeus, em cumprimento com o estabelecido na Lei n.º 43/2006, de 25 de Agosto, relativa ao “*Acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República no âmbito do processo de construção da União Europeia*”, e para os efeitos previstos no Protocolo n.º 2 relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade, anexo ao Tratado da União Europeia (TUE) e ao Tratado do Funcionamento da União Europeia (TFUE), remeteu à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, para análise e emissão de parecer sobre a conformidade com o princípio da subsidiariedade, a COM (2012) 85 final – “*Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho sobre o congelamento e o confisco do produto do crime na União Europeia*”, acompanhada de dois documentos de trabalho dos serviços da Comissão Europeia, vertidos nas SWD (2012) 31 final e SWD (2012) 32 final, com a avaliação de impacto e a síntese dessa avaliação, respectivamente.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

II. Do objecto, conteúdo e motivação da iniciativa

A COM (2012) 85 final refere-se à Proposta de Directiva, do Parlamento Europeu e do Conselho, sobre o congelamento e o confisco do produto do crime na União Europeia.

Esta proposta de Directiva “visa facilitar o confisco e a recuperação pelas autoridades dos Estados-Membros dos produtos do crime provenientes da criminalidade grave e organizada transnacional. Procura combater os incentivos financeiros ao crime, proteger a economia legal contra a infiltração da criminalidade e da corrupção e restituir os produtos do crime às autoridades públicas que prestam serviços aos cidadãos.”

Recorde-se que o confisco de bens de origem criminosa, constituindo um instrumento muito eficaz na luta contra a criminalidade grave e organizada, recebeu prioridade estratégica ao nível da União Europeia. Com efeito, o programa de trabalho da Comissão para 2011 contemplava a presente proposta como uma iniciativa estratégica, no âmbito de uma iniciativa política mais vasta destinada a proteger a economia legal da infiltração da criminalidade.

O quadro jurídico em vigor na União Europeia em matéria de congelamento, apreensão e confisco de bens é constituído pelos seguintes instrumentos jurídicos:

- Decisão-Quadro 2001/500/JAI, do Conselho, de 26 de Junho de 2001, relativa ao branqueamento de capitais, à identificação, detecção, congelamento, apreensão e perda dos instrumentos e produtos do crime;
- Decisão-Quadro 2003/577/JAI, do Conselho, de 22 de Julho de 2003, relativa à execução na União Europeia das decisões de congelamento de bens ou de provas;
- Decisão-Quadro 2005/212/JAI, do Conselho, de 24 de Fevereiro de 2005, relativa à perda de produtos, instrumentos e bens relacionados com o crime
- Decisão-Quadro 2006/783/JAI, do Conselho, de 6 de Outubro de 2006, relativa à aplicação do princípio do reconhecimento mútuo às decisões de perda.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Importa referir ainda os seguintes instrumentos: a Acção Comum 98/699/JAI, de 3 de Dezembro de 1998, relativa ao branqueamento de capitais, identificação, detecção, congelamento, apreensão e perda de instrumentos e produtos do crime, bem como a Decisão 2007/845/JAI, do Conselho, de 6 de Dezembro de 2007, relativa à cooperação entre os gabinetes de recuperação de bens dos Estados-Membros no domínio da detecção e identificação de produtos ou outros bens relacionados com o crime.

Resulta dos relatórios da Comissão sobre a aplicação das Decisões-Quadro 2005/212/JAI, 2003/577/JAI e 2006/783/JAI que os regimes existentes para o confisco alargado e o reconhecimento mútuo das decisões de congelamento e de confisco não são plenamente eficazes. O confisco é dificultado pelas diferenças existentes entre as legislações dos vários Estados-Membros¹.

Daí a importância da presente proposta de Directiva, que se destina a fixar normas mínimas para os Estados-Membros em matéria de congelamento e confisco de bens de origem criminosa. “A adopção dessas regras mínimas contribuirá para harmonizar os regimes de congelamento de bens dos Estados-Membros, promovendo, assim, a confiança e uma cooperação transnacional mais eficaz”.

A presente proposta de Directiva visa alterar e alargar as disposições das Decisões-Quadro 2001/500/JAI e 2005/212/JAI. Essas Decisões-Quadro devem ser parcialmente substituídas em relação aos Estados-Membros que participam na adopção da presente Directiva. Visa ainda substituir a Acção Comum 98/699/JAI, de 3 de Dezembro de 1998.

A presente proposta de Directiva é acompanhada por dois documentos de trabalho dos serviços da Comissão, respeitantes à avaliação de impacto desta iniciativa: as SWD (2012) 31 final e SWD (2012) 32 final, nos quais consta a fundamentação pela escolha da opção legislativa máxima com reconhecimento mútuo.

¹ Refira-se que em Portugal a matéria da perda de instrumentos, produtos e vantagens do crime encontra-se regulada nos artigos 109º a 112º do Código Penal. A perda de bens a favor do Estado também está regulada nos artigos 7º a 12º da Lei n.º 5/2002, de 11 de Janeiro (Medidas de combate à criminalizada organizada).



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

A proposta de Directiva compõe-se de dezasseis artigos, encontrando-se organizada da seguinte forma:

- **Título I – Objecto e âmbito de aplicação**
 - **Artigo 1º - Objecto** – a presente Directiva estabelece as regras mínimas para o congelamento de bens tendo em vista o seu eventual confisco posterior e o confisco de produtos do crime;
 - **Artigo 2º - Definições** – descreve o que se entende por produtos do crime, bens, instrumentos, confisco, congelamento e infracção penal. Sublinhe-se que a definição de produto do crime foi alargada, comparativamente com a prevista na Decisão-Quadro 2005/212/JAI do Conselho, de modo a abranger a possibilidade de se proceder ao confisco de todos os benefícios resultantes de produtos do crime, incluindo o produto indirecto;
- **Título II – Congelamento e confisco de bens**
 - **Artigo 3º - Confisco baseado numa condenação** – impõe a obrigação de os Estados-Membros adoptarem as medidas necessárias para permitir o confisco, total ou parcial, dos instrumentos e produtos do crime, bem como o confisco dos bens cujo valor corresponda ao produto do crime, na sequência de uma condenação definitiva por uma infracção penal. Esta disposição integra parcialmente o artigo 2º da Decisão-Quadro 2005/212/JAI e parcialmente o artigo 3º da Decisão-Quadro 2001/500/JAI;
 - **Artigo 4º - Poderes de confisco alargados** - impõe a obrigação de os Estados-Membros adoptarem as medidas necessárias para permitir o confisco, total ou parcial, dos bens pertencentes a uma pessoa condenada por uma infracção penal quando um tribunal considere, com base em factos concretos, ser bastante mais provável que os bens em causa resultem de actividades criminosas semelhantes dessa pessoa do que de outro tipo de actividades. Não é possível proceder ao confisco



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

alargado quando essas actividades criminosas semelhantes não possam ser objecto de processo penal por este ter prescrito ao abrigo do direito penal nacional. A proposta exclui também a possibilidade de confisco quando as actividades criminosas semelhantes já tenham sido objecto de um processo penal que levou à absolvição definitiva da pessoa em causa (confirmando, assim, a presunção de inocência previstas no artigo 48º da Carta dos Direitos Fundamentais) ou noutros casos em que seja aplicável o princípio *ne bis in idem*. Refira-se que a Decisão-Quadro 2005/212/JAI já previa o confisco alargado, todavia, em moldes que tornou muito difícil o reconhecimento mútuo de decisões de confisco alargado. Esta disposição da presente proposta simplifica o regime actual de opções facultativas de confisco alargado, prevendo uma norma mínima única;

- **Artigo 5º - Confisco não baseado numa condenação** - impõe a obrigação de os Estados-Membros tomarem as medidas necessárias para permitir o confisco dos instrumentos e produtos do crime na falta de uma condenação penal, na sequência de um processo que, caso o suspeito ou o arguido tivesse sido sujeito a julgamento, poderia ter conduzido a uma condenação penal, quando o falecimento ou a doença crónica do suspeito ou arguido impeça o prosseguimento da acção judicial ou quando a doença do suspeito ou arguido ou o facto de este se ter subtraído à acção penal ou à pena impeça o exercício efectivo da acção penal num prazo razoável, representando risco de prescrição. Esta disposição reflecte as disposições da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção [cfr. artigo 54º, n.º 1 alínea c)], bem como a Recomendação n.º 3 do GAFI (Grupo de Acção Financeira Internacional). Inspira-se ainda nos pontos de vista expressos pelo Grupo de Trabalho Roma-Lião do G8, para além de receber o apoio dos juristas no âmbito da rede CARIN e da plataforma de gabinetes de recuperação de bens da EU;



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

- **Artigo 6º - Confisco de bens de terceiros** - impõe a obrigação de os Estados-Membros tomarem as medidas necessárias para permitir o confisco de produtos do crime que tenham sido transferidos para terceiros por uma pessoa condenada, ou em nome desta, ou pelos suspeitos ou arguidos que se encontrem nas circunstâncias previstas no artigo 5º; ou de quaisquer outros bens da pessoa condenada que tenham sido transferidos para terceiros a fim de evitar o confisco de bens cujo valor corresponda ao produto do crime. O confisco de bens de terceiros só é possível quando o bem em causa é objecto de uma restituição ou quando uma avaliação, com base em factos concretos relativos à pessoa condenada, suspeita ou arguida, indique ser pouco provável que se consiga proceder ao confisco dos bens da pessoa condenada, ou da pessoa suspeita ou arguida nas circunstâncias previstas o artigo 5º e os produtos ou bens tenham sido transferidos a título gratuito ou a um preço inferior ao seu valor de mercado se o terceiro em causa:
 - No caso dos produtos do crime, tivesse conhecimento da sua origem ilícita ou, desconhecendo-as, uma pessoa razoável na sua posição devesse ter suscitado da sua origem ilícita, com base em circunstâncias e factos concretos;
 - No caso de outros bens, tivesse conhecimento de que foram transferidos para evitar o confisco de bens cujo valor corresponde ao dos produtos do crime ou, desconhecendo-o, uma pessoa razoável na sua posição devesse ter suscitado de que haviam sido transferidos para evitar o seu confisco, com base em circunstâncias e factos concretos;
- **Artigo 7º - Congelamento de bens** – o n.º 1 exige que os Estados-Membros tomem as medidas necessárias para permitir o congelamento de bens em risco de serem dissimulados, ocultados ou transferidos para fora da sua jurisdição, com o objectivo de impedir o seu eventual



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

confisco posterior, esclarecendo que tais medidas têm de ser ordenadas por um tribunal.

O n.º 2 exige que os Estados-Membros adoptem medidas destinadas a garantir que os bens em risco de serem dissimulados, ocultados ou transferidos para fora da sua jurisdição possam ser congelados imediatamente pelas autoridades competentes, antes de ter sido solicitada qualquer decisão do tribunal ou na pendência deste pedido, esclarecendo que tais medidas devem ser confirmadas por um tribunal o mais rapidamente possível;

- **Artigo 8º - Garantias** – esta disposição visa assegurar o respeito pelo princípio da presunção de inocência, o direito a um julgamento equitativo, a existência de vias de recurso eficazes perante um tribunal e o direito a ser informado sobre a forma de utilizá-las, na linha do firmado na Carta dos Direitos Fundamentais;
- **Artigo 9º - Determinação do âmbito do confisco e execução efectiva** – exige que os Estados-Membros tomem as medidas necessárias para que seja possível determinar com precisão os bens a confiscar na sequência de uma condenação definitiva por uma infracção penal ou de um dos procedimentos previstos no artigo 5º e que tenha por resultado uma decisão de confisco, assim como para permitir a adopção de outras medidas necessárias à execução efectiva dessa decisão de confisco;
- **Artigo 10º - Gestão dos bens congelados** - exige que os Estados-Membros adoptem medidas, nomeadamente a criação de gabinetes nacional centralizados de gestão de activos ou mecanismos equivalentes, para assegurar uma gestão adequada dos bens congelados tendo em vista um eventual confisco ulterior. Tais medidas devem otimizar o valor económico desses bens e incluir a alienação ou a transferência da propriedade dos bens susceptíveis de se desvalorizar;

- **Título III – Disposições finais**



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

- **Artigo 11º - Estatísticas** – impõe a obrigação de os Estados-Membros recolherem periodicamente e manterem estatísticas exaustivas junto das autoridades competentes, a fim de permitir avaliar a eficácia dos respectivos regimes de confisco, as quais devem ser transmitidas anualmente à Comissão e incluir, entre outros indicadores que constam das alíneas a) a k), o número de decisões de congelamento executadas, o número de decisões de confisco executadas, o valor dos bens congelados e o valor dos bens recuperados;
- **Artigo 12º - Transposição** - determina que os Estados-Membros transponham esta Directiva o mais tardar até dois anos após a sua adopção;
- **Artigo 13º - Relatórios** - estabelece que a Comissão deve apresentar ao Parlamento Europeu e ao Conselho até três anos após o termo do prazo de transposição no qual avalie o impacto das legislações nacionais em vigor em matéria de confisco e de recuperação de bens, acompanhado, se necessário, das propostas adequadas;
- **Artigo 14º - Substituição da Acção Comum 98/699/JAI e das Decisões-Quadro 2001/500/JAI e 2005/212/JAI** – são substituídos pela presente Directiva, em relação aos Estados-Membros que participam na sua adopção, a Acção Comum 98/699/JAI, o artigo 1º alínea a), os artigos 3º e 4º da Decisão-Quadro 2001/500/JAI, assim como os artigos 1º e 3º da Decisão-Quadro 2005/212/JAI;
- **Artigo 15º - Entrada em vigor** – a presente Directiva entra em vigor no vigésimo dia seguinte ao da sua publicação no Jornal Oficial da União Europeia;
- **Artigo 16º - Destinatários** – clarifica que os Estados-Membros são os destinatários da presente Directiva.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

○ Base jurídica

A base jurídica da proposta de Directiva em apreço é o artigo 82º, n.º 2, e 83º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE).

O artigo 82º, n.º 2, do TFUE estabelece:

“2 - Na medida em que tal seja necessário para facilitar o reconhecimento mútuo das sentenças e decisões judiciais e a cooperação policial e judiciária nas matérias penais com dimensão transfronteiriça, o Parlamento Europeu e o Conselho, por meio de directivas adoptadas de acordo com o processo legislativo ordinário, podem estabelecer regras mínimas. Essas regras mínimas têm em conta as diferenças entre as tradições e os sistemas jurídicos dos Estados-Membros.

Essas regras mínimas incidem sobre:

- a) A admissibilidade mútua dos meios de prova entre os Estados-Membros;*
- b) Os direitos individuais em processo penal;*
- c) Os direitos das vítimas da criminalidade;*
- d) Outros elementos específicos do processo penal, identificados previamente pelo Conselho através de uma decisão. Para adoptar essa decisão, o Conselho delibera por unanimidade, após aprovação do Parlamento Europeu.*

A adopção das regras mínimas referidas no presente número não impede os Estados-Membros de manterem ou introduzirem um nível mais elevado de protecção das pessoas.”

Por sua vez, o artigo 83º, n.º 1, do mesmo Tratado prescreve:

“1 - O Parlamento Europeu e o Conselho, por meio de directivas adoptadas de acordo com o processo legislativo ordinário, podem estabelecer regras mínimas relativas à definição das infracções penais e das sanções em domínios de criminalidade particularmente grave com dimensão transfronteiriça que resulte da natureza ou das incidências dessas infracções, ou ainda da especial necessidade de as combater, assente em bases comuns.

São os seguintes os domínios de criminalidade em causa: terrorismo, tráfico de seres humanos e exploração sexual de mulheres e crianças, tráfico de droga e de armas, branqueamento de capitais, corrupção, contrafacção de meios de pagamento, criminalidade informática e criminalidade organizada.

Consoante a evolução da criminalidade, o Conselho pode adoptar uma decisão que identifique outros domínios de criminalidade que preencham os critérios referidos no presente número. O Conselho delibera por unanimidade, após aprovação do Parlamento Europeu.”



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

○ **Instrumento legislativo**

Para alterar as disposições da União Europeia em matéria de harmonização, o único instrumento viável é uma directiva que substitua a Acção Comum n.º 98/699/JAI, de 3 de Dezembro de 1998 e, parcialmente, as Decisões-Quadro n.º 2001/500/JAI, de 26 de Junho de 2001, e n.º 2005/212/JAI, de 24 de Fevereiro de 2005.

○ **Princípio da subsidiariedade**

Para os efeitos do disposto no artigo 5º, n.ºs 1 e 2, do Tratado da União Europeia (TUE) e no artigo 69º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), bem como no Protocolo n.º 2 anexo, relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade, verifica-se que os objectivos da proposta – facilitar o confisco e a recuperação pelas autoridades dos Estados-Membros dos produtos do crime provenientes da criminalidade grave e organizada transnacional – não podem ser suficientemente realizados pelos Estados-Membros agindo unilateralmente, mas podem ser melhor alcançados ao nível da União Europeia, mediante a adopção desta proposta de Directiva.

Conforme é descrito na COM em apreço, “o confisco de bens é cada vez mais encarado como um importante instrumento de combate à criminalidade organizada, na medida em que esta assume muitas vezes um carácter transnacional e, por essa razão, deve ser combatida numa base comum. A UE está, portanto, mais bem colocada do que os Estados-Membros isoladamente para regulamentar o congelamento e o confisco de bens de origem criminosa”.

Daí que se conclua que a proposta em causa é conforme ao princípio da subsidiariedade.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

III – Parecer

Face ao exposto, a Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias é de parecer:

- a) Que a COM (2012) 85 final – “*Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho sobre o congelamento e o confisco do produto do crime na União Europeia*” não viola o princípio da subsidiariedade;
- b) Que o presente parecer deve ser remetido à Comissão de Assuntos Europeus.

Palácio de S. Bento, 2 de Abril de 2012

O Deputado Relator

(Paulo Rios de Oliveira)

O Presidente da Comissão

(Fernando Negrão)