



NU 686200
1012/1-CACDLG/XIV
28/06/2021

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Exmo. Senhor
Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais,
Direitos, Liberdades e Garantias
Dr. Luís Marques Guedes
Email: 1CACDLG@ar.parlamento.pt

V/ Referência:	V/ Data:	N/ Referência:	Ofício n.º	Data:
428/1.ª-CACDLG/2021	12-05-2021	2021/GAVPM/1613	2021/OFC/03759	28-06-2021

ASSUNTO: **Proposta de Lei n. 91/XIV/2.ª (GOV) - NU: 676248**

No seguimento do ofício identificado em epígrafe, remete-se a V. Exa., em conformidade com o solicitado, parecer sobre a iniciativa legislativa supra identificada.

Com os melhores cumprimentos,



**Afonso Henrique
Cabral Ferreira**
Chefe de Gabinete

Assinado de forma digital por Afonso
Henrique Cabral Ferreira
1ba7dc0bfd143de359a13d600416f11d87ba23de
Dados: 2021.06.28 10:32:58





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

ASSUNTO:

Proposta de Lei n.º 91/XIV - Transpõe para a ordem jurídica interna a 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 (Diretiva 2019/1937), estabelecendo o regime geral de proteção de denunciantes de infrações

2021/GAVPM/1528

23.06.21

PARECER

1. Finalidade:

Pelo Exmo. Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República foi remetido ao Conselho Superior da Magistratura (CSM) a Proposta de Lei supra identificada que visa transpor para a ordem jurídica interna a 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



| 1 / 9



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

direito da União (Diretiva 2019/1937), estabelecendo o regime geral de proteção de denunciantes de infracções.

Conforme resulta da exposição de motivos, esta iniciativa legislativa insere-se no seguinte contexto e apresenta as seguintes finalidades:

«A proteção dos denunciantes – aqueles que, de boa fé e com base em suspeitas consistentes, denunciem às autoridades crimes graves – tem, nos últimos anos, convocado uma atenção crescente a nível global, na sequência de situações em que o papel destes agentes se revelou determinante para a deteção e repressão de atividades ilícitas, lesivas do interesse público e, muitas vezes, a uma escala que extravasa fronteiras nacionais. A denúncia, nesse contexto, tem vindo a assumir-se como um importante e eficaz instrumento de política criminal, em especial, no combate à criminalidade que não lesa diretamente uma vítima ou em que a vítima não está concretamente identificada, bem como em contextos caracterizados pela opacidade ou dispersão de agentes. As pessoas que trabalham numa organização pública ou privada, ou que com elas contactam profissionalmente, estão, por vezes, numa posição privilegiada para tomar conhecimento de ameaças ou de lesões efetivas que surgem no contexto dessas organizações, mas estão igualmente expostas a retaliações, com incidência na sua situação laboral, o que constitui um importante fator de inibição e de injustiça. 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. O reconhecimento desse constrangimento levou a que, em 2003, as Nações Unidas, na Convenção Contra a Corrupção, instassem os





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

Estados Parte a considerar a incorporação, nos seus sistemas jurídicos internos, de 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 referida convenção. (...) Neste contexto, a Diretiva (UE) 2019/1937 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2019 (Diretiva 2019/1937), relativa à proteção das pessoas que denunciam violações do direito da União, surge com o objetivo de assegurar um nível eficaz e equilibrado de proteção dos denunciantes de violações do direito da União Europeia consideradas como gravemente lesivas do interesse público. O regime instituído pela Diretiva 2019/1937 assenta em dois vetores essenciais: o estabelecimento de canais de denúncia e a proibição de qualquer forma de retaliação acompanhada da consagração de medidas de proteção e de apoio aos denunciantes. O ordenamento jurídico nacional não dispõe de um regime transversal de proteção dos denunciantes, pese embora a existência de normas de proteção em domínios específicos. Importa, assim, transpor para o ordenamento jurídico nacional o quadro estabelecido pela Diretiva, conferindo proteção àqueles que denunciem ou divulguem publicamente infrações ao direito da União, conforme previsto pela Diretiva 2019/1937, mas também àqueles que denunciem ou divulguem publicamente casos de criminalidade violenta, especialmente violenta e altamente organizada, bem como crimes previstos no n.º 1 do artigo 1.º da Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro.»

Para alcançar estas finalidades, o Governo apresenta uma Proposta de Lei que se aplica apenas às infrações definidas no seu art. 1.º, que são as seguintes:





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

- a) O ato ou omissão contrário a regras constantes dos atos da União referidos no anexo à Diretiva 2019/1937, a normas nacionais que executem, transponham ou dêem cumprimento a tais atos ou a quaisquer outras normas, ainda que de fonte nacional, constantes dos atos legislativos de transposição daquelas, incluindo aquelas que prevejam crimes ou contraordenações, referentes aos domínios de:
- i) Contratação pública;
 - ii) Serviços, produtos e mercados financeiros e prevenção do branqueamento de capitais e do financiamento do terrorismo;
 - iii) Segurança e conformidade dos produtos;
 - iv) Segurança dos transportes;
 - v) Proteção do ambiente;
 - vi) Proteção contra radiações e segurança nuclear;
 - vii) Segurança dos alimentos para consumo humano e animal, saúde animal e bem-estar animal;
 - viii) Saúde pública;
 - ix) Defesa do consumidor; ou
 - x) Proteção da privacidade e dos dados pessoais e segurança da rede e dos sistemas de informação.
- b) O ato ou omissão contrário e lesivo dos interesses financeiros da União a que se refere o artigo 325.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), conforme especificado nas medidas da União aplicáveis;
- c) O ato ou omissão contrário às regras do mercado interno a que se refere o n.º 2 do artigo 26.º do TFUE, incluindo as regras de concorrência e auxílios estatais, bem como as regras de fiscalidade societária;





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

- d) A criminalidade violenta, especialmente violenta e altamente organizada, bem como os crimes previstos no n.º 1 do artigo 1.º da Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro, na sua redação atual; e
- e) O ato ou omissão que contrarie o fim das regras ou normas abrangidas pelas alíneas a) a c).

E que assenta nos seguintes vetores fundamentais:

- i)* Obrigação, para todas as pessoas coletivas (incluído Estado e pessoas coletivas públicas) de criação de canais de denúncia interna (art. 8.º);
- ii)* Obrigação, para as autoridades competentes (Ministério Público; órgãos de polícia criminal; entidades administrativas independentes; institutos públicos; inspeções-gerais e entidades equiparadas e outros serviços centrais da administração direta do Estado dotados de autonomia administrativa; autarquias locais; e associações públicas), de criação de canais de denúncia externa independentes e autónomos (art. 13.º);
- iii)* Imposição dos deveres de informação (arts. 11.º e 16.º) e confidencialidade (art. 17.º) para todas as entidades responsáveis por canais de denúncia interna e externa;
- iv)* Medidas de proteção dos denunciantes (art. 20.º), medidas de apoio ao denunciante (art. 21.º), proteção no acesso ao direito (art. 22.º), e imunidade de responsabilidade disciplinar, civil, contraordenacional ou criminal do denunciante, que seja decorrente da mera apresentação da denúncia, ou, quando tenham sido previamente utilizados os canais internos e externos, pela divulgação pública do conteúdo da denúncia (art. 23.º);





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

- v) Previsão de um regime sancionatório contraordenacional pela violação das regras previstas no diploma (arts. 26.º e ss.).

2. Apreciação:

Cumpra igualmente notar que nos termos do art.º 149.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais (aprovado pela Lei n.º 21/85, de 30.07, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 67/2019, de 27.08) compete ao Conselho Superior da Magistratura, entre outros, emitir parecer sobre diplomas legais relativos à organização judiciária e à matéria estatutária e, em geral, sobre matérias relativas à administração da justiça (al. i) do n.º 1 do citado normativo legal). Em sentido idêntico dispõe o art.º 155.º, al. b), da LOSJ (Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, na versão mais recente introduzida pela Lei n.º 107/2019, de 09/09).

Doutro passo, o Conselho Superior da Magistratura, enquanto órgão de gestão e disciplina da magistratura judicial, e atento o princípio constitucional da separação de poderes, tem vindo a abster-se de tomar posição sobre questões que se prendam com opções de cariz eminentemente político, que extravasam as atribuições do poder judicial e incumbem exclusivamente ao poder legislativo. Assim, e no estrito cumprimento das mencionadas normas legais e do referido princípio constitucional, cumpre-nos dizer que a presente iniciativa legislativa está conforme a exposição de motivos adiantada, não contendendo nem conflituando com o sistema judiciário em geral, nem com algum princípio legal ou normativo do ordenamento jurídico português. Não tomando este CSM, de resto, qualquer posição sobre matérias que constituem uma opção de política legislativa de cariz eminentemente político.

Porém, porque a Proposta contém normas contraordenacionais, sendo conveniente que haja harmonia do sistema no que respeita ao Ilícito de Mera Ordenação





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

Social, e porque algumas das normas constantes do art. 26.º podem ter como efeito indesejado o aumento da litigiosidade, sendo contraproducentes para a eficácia da ação administrativa e judicial, tecem-se as seguintes observações pontuais:

- a) Nos n.os 1 e 3 do art. 26.º consta a seguinte expressão: «*Constitui contraordenação muito grave, sem prejuízo de eventual responsabilidade penal*». Esta expressão parece querer indicar ser vontade do legislador que quando, pelo mesmo facto, haja responsabilidade contraordenacional e penal, o agente possa/deva ser punidos pelos dois regimes, cumulativamente. Tal solução implica, porém, violação do princípio do *ne bis in idem*, constante do art. 29.º, n.º 5, da Constituição. Isto mesmo, aliás, foi já reconhecido pelo Tribunal Constitucional no acórdão n.º 244/99. De acordo com a jurisprudência do TC, sendo compatível com a Lei Fundamental a criação, em abstrato, de regimes contraordenacionais e penais que se destinem à “punição” da mesma conduta (ver, também, acórdão n.º 61/2007), esta compatibilidade apenas se mantém quando sejam criados mecanismos adequados a evitar a violação do princípio da igualdade penal (excesso de discricionariedade da Administração Pública e Ministério Público na seleção de quais são os agentes que serão punidos a que título) e de violação do *ne bis in idem* (previsão de regras sobre concurso). Tais mecanismos encontram-se já previstos, sendo considerados geralmente adequados, no Regime Geral das Contraordenações (Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro, RGCO), designadamente nos arts. 20.º (concurso) e 38.º a 40.º (conexão de processos em caso de concurso). A expressão em crise, por parecer apontar para um concurso efetivo de infrações e para a cumulação de responsabilidades, pode ser interpretada como desvio do regime geral,





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

ficando os procedimentos feridos de inconstitucionalidade. Assim, deverá tal expressão, “*sem prejuízo de eventual responsabilidade penal*”, ser eliminada, por desnecessária, face ao regime geral, e geradora de confusão;

- b) O n.º 5 do art. 26.º estabelece que a “tentativa e negligência são puníveis”. Porém, não prevê qualquer modificação da moldura da sanção para estes casos, o que poderá implicar um excesso de discricionariedade administrativa na punição destes casos, bem como a violação do princípio da igualdade e/ou da proporcionalidade. Assim, deverá a norma garantir a atenuação especial nos termos gerais (redução dos limites mínimos e máximos da coima) ou prever uma atenuação distinta que expresse a diferença de desvalor do facto negligente ou tentado;
- c) O n.º 2 do art. 27.º estabelece que: «*Em caso de concurso entre contraordenações cujo conhecimento seja do mecanismo nacional anticorrupção e contraordenações cujo conhecimento seja de outra entidade, não se aplica ao mecanismo a regra de extensão de competência por conexão prevista no artigo 36.º do regime geral do ilícito de mera ordenação social, instituído pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro, na sua redação atual.*» Sendo perfeitamente legítima esta opção de política legislativa, a mesma deixa em aberto a regulação do conflito de competências, quando o concurso entre contraordenações seja aparente (quando se trate de uma só e mesma conduta), bem como a regulação da competência para fazer o cúmulo da coima em caso de concurso efetivo de infrações (art. 19.º do RGCO). Seria prudente que se previsse alguma forma de solucionar estes problemas, sob pena de aumento da litigiosidade e risco elevado de anulação judicial das decisões administrativas.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

*

3. Conclusão:

O projeto legislativo em causa dá corpo a legítimas opções de política legislativa, sobre as quais não compete ao CSM pronunciar-se.

Nas matérias que respeitam à administração da justiça, o CSM apresenta apenas as observações supra exaradas.

De todo o modo, coloca-se à consideração a ponderação dos comentários e sugestões acima expedidos.

Lisboa, 23 de Junho de 2021

 **Inês Vieira Da
Silva Ferreira
Leite**
Vogal

Assinado de forma digital por Inês Vieira
Da Silva Ferreira Leite
b1ca5be4790837785abaa7abc6a6380b81d01c45
Dados: 2021.06.23 18:09:53



| 9 / 9

