

OS NOVOS INSTRUMENTOS LEGISLATIVOS NACIONAIS EM MATÉRIA DE RECONHECIMENTO MÚTUO DE DECISÕES PENAS *PRE E POST* SENTENCIAIS NO ÂMBITO DA UNIÃO EUROPEIA

LUÍS LEMOS TRIUNFANTE

Resumo: Tendo presente que durante o ano de 2015 foram transpostos para o ordenamento jurídico português diversas Decisões-Quadro, no âmbito da cooperação judiciária em matéria penal, o presente artigo constitui um contributo à divulgação dos novos instrumentos legislativos nacionais, em matéria de reconhecimento mútuo de decisões penais *pre e post* sentenciasais, no âmbito da União Europeia. O autor começa por descrever o enquadramento histórico e o regime legal anterior à transposição dos instrumentos legais da União Europeia, mencionando depois as novidades legislativas de 2015 e procedendo a uma análise dos articulados das Leis 36/2015 e 158/2015, procurando contribuir para a sua aplicação, apresentando a final a sua conclusão.

Descritores: Cooperação judiciária, matéria penal, decisões-quadro, reconhecimento mútuo, decisões *pre e post* sentenciasais, União Europeia.

Sumário: 1. Breve enquadramento histórico e regime legal antes da transposição dos instrumentos legais da UE; 2. Novidades legislativas de 2015; 3. Análise das Leis; 4. Conclusão.

I — ENQUADRAMENTO HISTÓRICO

A matéria do reconhecimento mútuo de decisões judiciais assumiu um protagonismo ímpar no espaço judicial da União Europeia. A ideia subjacente é a de que apesar de outro Estado poder não tratar determinada matéria da mesma forma, ou até de forma semelhante, os resultados devem ser tais, que possam ser aceites como equivalentes à decisão de um certo Estado ^{1 2}.

¹ Vd. artigo “O Princípio do reconhecimento mútuo e o reconhecimento de sentenças e de decisões judiciais na União Europeia”, Prof. Dra. Maria Fernanda Palma, “Cooperação Judiciária Internacional em Matéria Penal”, Coimbra Editora, 2014, páginas 11 e ss.

² Comunicação de 26.07.2000 da Comissão ao Conselho e ao Parlamento Europeu: “*While another state may not deal with a certain matter in the same or even a similar way as one’s*

Como é consabido, o Tratado de Lisboa consolidou e deu enquadramento legal a uma intensa evolução legislativa através de Decisões-Quadro baseadas no princípio do reconhecimento mútuo, consagrado no Conselho Europeu de Tampere, de 15 e 16 de outubro de 1999, como sendo uma pedra angular na cooperação em matéria penal (vd. capítulo VI das Conclusões — 33 a 37) ³.

Nesta matéria assumiu particular destaque o Programa de Haia, aprovado pelo Conselho Europeu de 4 e 5 de novembro de 2004, dos quais se destacavam os seguintes instrumentos: mandado de detenção europeu; reconhecimento mútuo de sanções pecuniárias, mandado europeu de obtenção de provas, ordem europeia de execução (transferência de pessoas condenadas); reconhecimento mútuo de medidas de coação não detentivas e reconhecimento e supervisão de sanções alternativas à pena de prisão e suspensão da condenação (*probation*), isto é, de penas suspensas e regime de prova ⁴.

No que concerne aos instrumentos relativos a decisões *pre* e *post* sentenciais, destacavam-se: **1)** a Decisão Quadro 2009/829/JAI do Conselho, de 23.10.2009, relativa à aplicação, entre os Estados membros da União Europeia, do princípio do reconhecimento mútuo às decisões sobre controlo, em alternativa à medida de prisão, também conhecida como ESO (*European Supervision Order*) e Decisão Europeia de Controlo Judicial ^{5 6}; **2)** a Decisão-Quadro n.º 2008/947/JAI do Conselho, de 27.11.2008, relativa à aplicação do princípio do reconhecimento mútuo às sentenças e decisões respeitantes à liberdade condicional para efeitos de fiscalização das medidas de vigilância e das sanções alternativas, também conhecida como “*Probation*” ⁷ e **3)** a Decisão-Quadro n.º 2008/909/JAI, de 27.11.2008, relativa à aplicação do princípio do reconhecimento mútuo às sentenças em matéria penal que imponham penas ou outras medidas privativas de liberdade para efeitos de execução dessas sentenças na União Europeia ^{8 9}.

own state, the results will be such that they are accepted as equivalent to decisions by one's own state.”

³ http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_pt.htm

⁴ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:l16002>

⁵ Publicada no JOUE, L 294/20

⁶ Nesta matéria, ver de forma pormenorizada “*DECISÃO QUADRO 2009/829/JAI, DO CONSELHO, DE 23 DE OUTUBRO DE 2009, RELATIVA À APLICAÇÃO, ENTRE OS ESTADOS-MEMBROS DA UNIÃO EUROPEIA, DO PRINCÍPIO DO RECONHECIMENTO MÚTUO ÀS DECISÕES SOBRE MEDIDAS DE CONTROLO, EM ALTERNATIVA À PRISÃO PREVENTIVA*”, Procurador-Geral Adjunto Dr. Jorge Costa, JULGAR, n.º 17

⁷ Publicada no JOUE, L, 337, de 16.12.2008

⁸ Publicada no JOUE, L, 327, de 05.12.2008

⁹ Nesta matéria dos instrumentos relativos a decisões *pre* e *post* sentenciais, seu enquadramento histórico, considerações gerais e explicação dos articulados, ver de forma pormenorizada: “*Os instrumentos da União Europeia em matéria de reconhecimento de decisões pré e Post sentenciais*”, Procurador-Geral Adjunto Dr. Jorge Costa, “*Cooperação Judiciária Internacional em Matéria Penal*”, Coimbra Editora, 2014, páginas 365 e ss ou ainda “*Uma outra face da Justiça europeia: as iniciativas sobre o reconhecimento e fiscalização de penas suspensas, sanções alternativas e condenações condicionais e sobre a decisão*

I.a. Regime legal anterior às Decisões-Quadro

I.a.a. Quadro legal estabelecido pelo Conselho da Europa

O quadro legal anterior às Decisões-Quadro era composto:

- i) Convenção para a vigilância de pessoas condenadas, ou libertadas, em liberdade condicional, de 30.11.1964, que entrou em vigor em 22.08.1975
- ii) Convenção Europeia Relativa à Transferência de Pessoas Condenadas, de 21.03.1983 e respetivo Protocolo Adicional, de 18.12.1997, que entrou em vigor em 01.06.2000 e foi ratificado por 16 Estados membros do Conselho da Europa
- iii) Convenção Europeia sobre o Valor Internacional das Sentenças Penais, de 28.05.1970
- iv) Título III, capítulo 5, da Convenção, de 19.06.1990, de Aplicação do Acordo de Schengen de 14.06.1985, relativo à Supressão Gradual dos Controlos nas Fronteiras Comuns
- v) Convenção entre os Estados membros das Comunidades Europeias relativa à Execução de Condenações Penais Estrangeiras, de 13.11.1991.

Em síntese, o objetivo da Convenção sobre liberdade condicional era que as pessoas pudessem abandonar o território do país e que se tivesse transitado a sentença que impusera uma pena em regime de liberdade condicional e estabelecesse a sua residência num outro Estado membro, com vigilância adequada por parte das autoridades competentes. Baseava-se numa solução de consenso, ou seja, só podia haver transferência de uma pessoa condenada mediante consentimento desta e com o acordo dos Estados interessados. Prevalencia ainda o princípio da reciprocidade, ou seja, na prática só mediante o expreso consentimento pelos Estados Partes sobre alguns problemas particulares, se conseguia o reconhecimento das decisões, levando ainda à abolição do tradicional requisito da dupla incriminação, a referência à cláusula de ordem pública ou procedimento de “*exequatur*”.

I.a.b. Regime legal nacional anterior às Decisões-Quadro

Na prática existiam oito situações distintas a ponderar:

1) A execução de sentença penal estrangeira em Portugal dependia da verificação das condições previstas na Lei n.º 144/99, de 31.08:

- i) o condenado esteja em território português,

européia de controlo judicial”, Procurador-Geral Adjunto Dr. Jorge Costa, “O Direito. Lisboa. A 140, n.º 5 (2008), páginas 1087 e ss., Cota:RP-270

- ii) quando seja transferido para Portugal, para cumprimento de pena,
- iii) nas situações em que Portugal extradita, ou entrega, o condenado em execução de MDE, na condição de este ser devolvido a Portugal para cumprimento de pena aplicada no estrangeiro (artigos 96.º e 32.º, n.º 2, da Lei n.º 144/99 e 12.º, n.º 1, g), da Lei n.º 65/2003). De notar que, nos termos do artigo 96.º, n.º 6, da Lei n.º 144/99, a execução da sentença em Portugal tem lugar quando tiver sido concedida a extradição de cidadãos portugueses, para efeitos de procedimento criminal, com a garantia de que estes serão devolvidos a Portugal para cumprimento da pena, ou medida aplicada, após revisão e confirmação da sentença condenatória (artigos 32, n.ºs 2, e 3 da Lei 144/99), independentemente da verificação das condições previstas no artigo 96.º, n.º 1.)

2) A possibilidade de extradição de cidadãos nacionais mediante a prestação de garantia de devolução para cumprimento de pena em Portugal, encontrava-se prevista na Convenção de 27.09.1996, relativa à extradição entre os Estados membros da UE (Dublin, 1996), que completava e facilitava a aplicação dos instrumentos convencionais relativos à extradição no âmbito das relações entre os Estados membros da UE, e nos respetivos instrumentos de ratificação (DPR e RAR 40/98, de 5.9).

3) Estes instrumentos deixaram de se aplicar no âmbito das relações entre os Estados membros da UE, a partir de 01.01.2004, sendo substituídos pelo sistema de entrega do MDE (cf. artigos 40.º da Lei 65/2003 e 31.º da Decisão-Quadro sobre o MDE, não transposto para o direito interno) — A transposição do n.º 6 do artigo 4.º da Decisão-Quadro do MDE pelo artigo 12.º, n.º 1, al. g), da Lei n.º 65/2003, que se limita a transcrever o texto daquele preceito, não teve a intenção nem continha a potencialidade de afastar a aplicação do regime do artigo 96.º, n.º 6, da Lei 144/99 às situações em que passou a ser utilizado o MDE em substituição do regime de extradição.

4) A execução em Portugal de sentença condenatória estrangeira na sequência da transferência de pessoa condenada para Portugal rege-se pelos artigos 114.º a 116.º, 122.º e 123.º da Lei n.º 144/99 e pelas Convenções relativas à transferência de pessoas condenadas (Convenção do Conselho da Europa de 1983 e Convenção da C.P.L.P.), havendo lugar a revisão e confirmação de sentença estrangeira para que a sentença tenha força executiva.

5) Na falta de instrumento internacional (artigo 3.º da Lei n.º 144/99), a revisão e confirmação da sentença estrangeira processa-se exclusivamente de acordo com o regime estabelecido nos artigos 234.º a 240.º

do C.P.P. (artigo 100.º da Lei 144/99), sendo necessária a verificação dos seguintes requisitos (artigo 237.º C.P.P.):

- a) Que a sentença possa ter força executiva, por lei acordo ou convenção (Lei n.º 144/99 e Convenções citadas);
- b) Dupla incriminação;
- c) Pena não proibida pela lei portuguesa;
- d) Assistência do arguido por defensor e por intérprete (no caso de ignorar a língua do processo);
- e) Que a sentença não respeite a crime contra a segurança do Estado, salvo tratado ou convenção em contrário;

6) Em caso de revisão e confirmação no âmbito de um processo de transferência ao abrigo da Convenção do Conselho da Europa sobre a Transferência de Pessoas Condenadas, de 21.3.1983, não há que aplicar o artigo 100.º, n.º 1, da Lei n.º 144/99, em toda a sua extensão, por força do artigo 3.º deste mesmo diploma, dado que Portugal se obrigou a rever e confirmar as sentenças condenatórias proferidas pelos tribunais dos Estados-Partes da Convenção nos termos do respetivo artigo 9.º, al. a), e da RAR n.º 8/93, de 20.4.1993, que aprovou a Convenção para ratificação, sendo, por conseguinte, este o regime aplicável quanto aos requisitos da revisão e confirmação.

7) Nos demais casos, quando a revisão e confirmação tiver lugar fora do âmbito de um processo de transferência, ao abrigo da Convenção do Conselho da Europa de 1983, haverá que observar o disposto no artigo 237.º, n.º 1, do C.P.P. A ratificação da Convenção do Conselho da Europa sobre o Valor Internacional das Sentenças Penais, de 1970, eliminaria esta incoerente diversidade de procedimentos

8) No caso de revisão e confirmação de sentença no âmbito de um processo de transferência ao abrigo da Convenção sobre a Transferência de Pessoas Condenadas entre os Estados membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa, ratificada pela RAR 48/2008, de 15.9.2008, observa-se o disposto no artigo 9.º, n.º 2, da Convenção, restringindo-se igualmente o âmbito de aplicação do artigo 100.º, n.º 1, do C.P.P. no que se refere aos respetivos requisitos ¹⁰.

¹⁰ Ver: "COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL/ORIENTAÇÕES E NOTAS DE PROCEDIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO TRIBUNAL DA RELAÇÃO Ref: CJIMP/TRL v. 01, Maio de 2013", Procurador-Geral Adjunto Dr. José Luís Lopes da Mota; "Revisão de sentenças penais estrangeiras", Juiz Conselheiro, Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, Dr. António Henriques Gaspar, "Cooperação Judiciária Internacional em Matéria Penal", Coimbra Editora, 2014, páginas 343 e ss; "Revisão e confirmação de Sentença Penal Estrangeira", Procurador-Geral Adjunto, Dr. Gilberto da Silva Seabra, 31.05.2004, disponível in: http://www.pgdlisboa.pt/textos/tex_mostra_doc.php?nid=17&doc=files/tex_0017.html, e numa perspetiva mais dogmática, "A Harmonização dos sistemas penais na Europa: finalidades, obstáculos, realizações e perspectivas de futuro", Inês Horta Pinto,

II. AS NOVIDADES LEGISLATIVAS DE 2015

Durante o ano de 2015, na matéria em apreço surgiram as seguintes Leis:

- Lei n.º 35/2015, de 04.05 — constituiu a primeira alteração à Lei n.º 65/2003, de 23 de agosto, que aprova o regime jurídico do mandado de detenção europeu, em cumprimento da Decisão-Quadro 2009/299/JAI, do Conselho, de 26 de fevereiro de 2009, que reforça os direitos processuais das pessoas e promove a aplicação do princípio do reconhecimento mútuo no que se refere às decisões proferidas na ausência do arguido ¹¹.
- Lei n.º 36/2015, de 04.05, alvo da declaração de retificação n.º 23/2015, de 09.06 — estabelece o regime jurídico da emissão, do reconhecimento e da fiscalização da execução de decisões sobre medidas de coação em alternativa à prisão preventiva, bem como da entrega de uma pessoa singular entre Estados membros no caso de incumprimento das medidas impostas, transpondo a Decisão-Quadro 2009/829/JAI do Conselho, de 23 de outubro de 2009 ¹².
- Lei n.º 37/2015, de 05.05, alvo da declaração de retificação n.º 28/2015, de 15.06.2015 — estabelece os princípios gerais que regem a organização e o funcionamento da identificação criminal, transpondo para a ordem jurídica interna a Decisão-Quadro 2009/315/JAI, do Conselho, de 26 de fevereiro de 2009, relativa à organização e ao conteúdo do intercâmbio de informações extraídas do registo criminal entre os Estados membros, e revoga a Lei n.º 57/98, de 18 de agosto ¹³.
- Lei n.º 71/2015, de 20.07 — estabelece o regime jurídico da emissão e transmissão entre Portugal e os outros Estados membros da União Europeia de decisões que apliquem medidas de proteção, transpondo a Diretiva n.º 2011/99/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de dezembro de 2011, relativa à decisão europeia de proteção ¹⁴.
- Lei n.º 158/2015, de 17.09 — aprova o regime jurídico da transmissão e execução de sentenças em matéria penal que imponham penas de prisão ou outras medidas privativas da liberdade, para

Coimbra Editora, 1.ª Edição, 2013 e “O Direito Penal Europeu Emergente”, Prof. Dra. Anabela Miranda Rodrigues, Coimbra Editora, 2008.

¹¹ Proposta de Lei, processo legislativo, pareceres disponíveis em: <http://www.parlamento.pt/atividadeparlamentar/paginas/detalheiniciativa.aspx?bid=38934>

¹² Proposta de Lei, processo legislativo, pareceres disponíveis em: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=38932>

¹³ Proposta de Lei, processo legislativo, pareceres disponíveis em: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=38936>

¹⁴ Proposta de Lei, processo legislativo, pareceres disponíveis em: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=39275>

efeitos da execução dessas sentenças na União Europeia, bem como o regime jurídico da transmissão e execução de sentenças e de decisões relativas à liberdade condicional para efeitos da fiscalização das medidas de vigilância e das sanções alternativas, transpondo as Decisões-Quadro 2008/909/JAI, do Conselho, e 2008/947/JAI, do Conselho, ambas de 27 de novembro de 2008 ¹⁵.

Mesmo tratando-se de um ano especialmente produtivo nesta área (sendo de louvar a transposição destes instrumentos), a verdade é que tais alterações não estão isentas de reparo. Em primeiro lugar, pese embora duas dessas Decisões-Quadro tenham sido centrais nas prioridades da Presidência Portuguesa da União Europeia ¹⁶, no 2.º semestre de 2007, os prazos de transposição foram muito ultrapassados ¹⁷. Em segundo lugar, nas transposições, o legislador não teve em linha de conta a legislação entretanto aprovada na União Europeia, cuja transposição é também obrigatória, em particular no que se refere à Diretiva 2013/48/UE, mas também a Diretiva 2010/64/UE e a Diretiva 2012/13/UE ¹⁸. Em último lugar, o legislador não ponderou uma proposta global de transposição destes instrumentos, facilitadora da sua aplicação prática, talvez autonomizando apenas a Lei n.º 35/2015, de 04.05, face à sedimentação autónoma legislativa e jurisprudencial do MDE e a Lei n.º 37/2015, de 05.05, sobre a identificação criminal ¹⁹.

¹⁵ Proposta de Lei, processo legislativo, pareceres disponíveis em: <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=39543>

¹⁶ Decisão-Quadro 2008/947/JAI de 27.11.2008 (Probation) e a Decisão-Quadro 2009/829/JAI de 23.10.2009 (ESO)

¹⁷ Ver Doc. 5859/15 VER 2 COPEN 25 EUROJUST 22 EJN 9 sobre a Decisão-Quadro 2009/829/JHA; 5776/1/15 VER 1 COPEN EUROJUST 18 EJN 7 sobre a Decisão-Quadro 2008/947/JHA e 9618/1/2014 REV 1 COPEN 144 EUROJUST 95 EJN 54 sobre a Decisão-Quadro 2008/909/JHA

¹⁸ Dado o enorme lapso de tempo decorrido entre o final do prazo de transposição e a apresentação destas Propostas, devia ter sido ponderada uma Proposta Global que abrangesse também já normas de transposição destes instrumentos, em particular tendo em conta que no que respeita às Diretivas 2010/64/UE e 2012/13/UE, já está também ultrapassado o prazo de transposição.

¹⁹ Nesta matéria veja-se o exemplo do Reino de Espanha com a Lei n.º 23/2014, de 20.12 sobre “o reconhecimento mútuo de sentenças penais na União Europeia” e que faz simultaneamente a transposição dos seguintes instrumentos jurídicos: a) Decisão-Quadro 2002/584/JAI do Conselho de 13.06.2002, relativa ao mandado de detenção europeu e aos processos de entrega entre os Estados; b) Decisão-Quadro 2003/577/JAI do Conselho de 22.07.2003, relativa à execução na União Europeia das decisões de congelamento de bens e provas; c) Decisão-Quadro 2005/214/JAI do Conselho, de 24.02.2005 sobre a aplicação do princípio do reconhecimento mútuo às sanções pecuniárias; d) Decisão-Quadro 2006/783/JAI do Conselho, de 06.10.2006, com base no princípio do reconhecimento mútuo às decisões de confisco; f) Decisão-Quadro 2008/909/JAI do Conselho, de 27.11.2008, sobre o princípio do reconhecimento mútuo às sentenças em matéria penal que imponham penas ou outras medidas privativas de liberdade para efeitos da execução dessas sentenças na União Europeia imposta; g) Decisão-Quadro 2008/947/JAI do Conselho, de 27.11.2008, sobre a aplicação do princípio do reconhecimento mútuo às sentenças e decisões relativas à liberdade condicional para efeitos da fiscalização das medidas de vigilância e sanções alternativas; h) Decisão-Quadro 2008/978/JAI do Conselho, de 18.12.2008 sobre o mandado europeu de obtenção de

III — ANÁLISE DAS LEIS

III.1. Lei n.º 36/2015, de 04.05, alvo da declaração de retificação n.º 23/2015, de 09.06

Este diploma regula o regime jurídico da emissão, do reconhecimento e da fiscalização da execução de decisões sobre medidas de coação em alternativa à prisão preventiva, bem como a entrega de uma pessoa singular entre Estados membros, no caso de incumprimento das medidas impostas, transpondo a Decisão-Quadro 2009/829/JAI do Conselho, de 23 de outubro de 2009. Visa estabelecer um regime de reconhecimento e fiscalização de decisões que apliquem medidas de coação, que não a prisão preventiva, emitidas por outros Estados membros, no quadro do processo penal, bem como o correspondente processo de emissão do pedido de reconhecimento e fiscalização por outro Estado membro de decisões que apliquem medidas de coação em processos penais a decorrer na jurisdição interna.

Assim, segundo a exposição de motivos, pretende-se permitir a pessoa residente num Estado membro, arguida em processo penal, noutra Estado membro, ser supervisionada pelas Autoridades do Estado onde reside, enquanto aguarda julgamento, autorizando que os movimentos do arguido sejam controlados, garantindo a proteção do público em geral e permitindo que a aplicação de medidas diferentes da prisão preventiva seja possível, porque a fiscalização das mesmas, ainda que fora do território nacional do Estado membro onde decorre o processo, passa a ser também possível.

O articulado prevê: um Capítulo I, com as disposições gerais, definições, âmbito de aplicação, tipos de medidas de coação, autoridade competente e autoridade central, consultas e comunicações entre as autoridades competentes, audição do arguido, entrega do arguido, Línguas utilizadas, encargos e a Legislação aplicável; um Capítulo II referente à emissão e transmissão de decisões em matéria penal que imponham medidas de coação; um Capítulo III sobre o reconhecimento e execução de decisões em matéria penal que imponham medidas de coação; um Capítulo IV com as disposições transitórias e finais e dois anexos, um primeiro referente à certidão que deve acompanhar o envio a outro Estado membro de uma decisão que aplique

objetos, documentos e dados para utilização no âmbito de processos penais; j) Decisão-Quadro 2009/299/JAI do Conselho, de 26.02.2009, que altera a Decisão-Quadro 2002/584/2005/214, que altera as Decisões JAI do Conselho, 2006/783/JAI do Conselho, 2008/909/JAI e 2008/947/JAI do Conselho, que reforça os direitos processuais das pessoas e promove a aplicação do princípio do reconhecimento mútuo das decisões proferidas na sequência de um julgamento em que não compareçam pessoalmente; j) Decisão-Quadro 2009/829/JAI do Conselho de 23.10.2009, relativa à aplicação, entre os Estados membros da União Europeia, do princípio do reconhecimento mútuo às decisões sobre medidas de controlo como alternativa à prisão preventiva; k) Diretiva 2011/99/UE, de 13.12.2011, do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à decisão europeia de proteção.

medidas de coação (art. 13.º, n.º 1) e outro referente a um formulário com a notificação a outro Estado membro (art. 24.º, n.º 4).

O art. 2.º contém as definições, levantando-se desde logo a questão, aquando da aplicação prática do diploma, relacionada com a amplitude do pedido de cooperação, ou seja, se só nos casos em que a medida aplicada, for em substituição da prisão preventiva, ou numa interpretação mais ampla de cooperação e abarcar situações em que as medidas de coação sejam aplicadas ainda que não o sejam como “alternativa” à prisão preventiva. Tendem para que seja a segunda, tendo em linha de conta um dos considerandos da própria Decisão-Quadro²⁰. O art. 3.º da Lei contém o elenco dos crimes cometidos no Estado onde decorreu a infração, aos quais se pretende aplicar o regime proposto, desde que punidos nesse Estado com pena privativa da liberdade de duração superior a 3 anos. Nesta matéria, o legislador português optou por manter a regra da dupla incriminação para as infrações não elencadas, opção que nos parece acertada. O art. 4.º estabelece o elenco das medidas de coação às quais se pretenda aplicar a legislação proposta, tendo em comum o facto de serem medidas menos gravosas que a prisão preventiva, mas implicarem, em todo o caso, o controlo e a vigilância dos movimentos do arguido. As primeiras seis medidas são obrigatórias a todos os Estados membros, correspondem às medidas que acompanham as restrições de movimentos de arguidos sujeitos a medidas cautelares ou de coação mas que estão em liberdade. Para além destas o Estado Português indicou mais quatro medidas (as indicadas nas alíneas g) a j) alargando assim o âmbito de aplicação deste tipo de cooperação a outras medidas de coação (faculdade permitida pelo n.º 2 do art. 8.º da Decisão-Quadro). O art. 5.º estabelece como autoridade competente para efeitos de receção de pedidos de reconhecimento e acompanhamento da execução de medidas de coação provenientes de outros Estados membros da União Europeia, a secção central de instrução criminal, ou nas áreas não abrangidas por tais secções, a secção de competência genérica da instância local ou, em caso de desdobramento, a secção criminal da instância local, por referência ao tribunal de 1.ª instância da comarca da residência ou da última residência conhecida do arguido ou, se não for possível determiná-las, à secção criminal da instância local do tribunal judicial da comarca de Lisboa. Nesta matéria respeitou-se a obrigatoriedade de aquela autoridade ser sempre uma autoridade judiciária. A Autoridade Central designada para assistir a autoridade judiciária foi a Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais, respeitando também o organismo nacional com competência legal para o efeito.

Três outras questões se levantam ainda sobre a aplicação da Lei. A primeira prende-se com o facto de faltar na Lei norma habilitante que determine

²⁰ “A Decisão-Quadro tem por objectivo a promoção, quando adequado, do uso de medidas não privativas de liberdade em alternativa à prisão preventiva, mesmo quando, segundo a lei do Estado-Membro em questão, não possa ser imposta *ab initio* a prisão preventiva”.

em que casos Portugal pode aceitar o reconhecimento e execução de medidas de coação diferentes da prisão preventiva referentes a arguido que não reside habitual e legalmente em Portugal. Outra questão prende-se com a emissão, pelas autoridades portuguesas, de certidões dirigidas a outros Estados membros solicitando o reconhecimento e execução de Termo de Identidade e Residência (T.I.R.). Finalmente a questão da possibilidade de entrega de um cidadão a quem tenha sido aplicada uma medida de controlo ao abrigo do regime do MDE, mas sem aplicação do n.º 1, do art. 2.º, da Decisão-Quadro 2002/584/JAI, transposto pelo art. 2.º, n.º 1, da Lei n.º 65/2003, de 23.8²¹.

De qualquer forma, e apesar do prazo de transposição desta Decisão-Quadro se mostrar ultrapassado desde 01.12.2012, pese embora os reparos apresentados, a Lei em apreço corresponde a uma correta transposição da Decisão-Quadro, restando agora à sua implementação prática e construção jurisprudencial, o sucesso ou insucesso da mesma.

III.2. Lei n.º 158/2015, de 17.09

Conforme resulta da epígrafe da própria Lei, a mesma pretende regular o regime jurídico da transmissão e execução de sentenças em matéria penal que imponham penas de prisão, ou outras medidas privativas da liberdade, para efeitos da execução dessas sentenças na União Europeia, bem como o regime jurídico da transmissão e execução de sentenças e de decisões relativas à liberdade condicional para efeitos da fiscalização das medidas de vigilância e das sanções alternativas, transpondo as Decisões-Quadro 2008/909/JAI, do Conselho e 2008/947/JAI, do Conselho, ambas de 27 de novembro de 2008.

Como primeira nota, realçar que a transposição das duas Decisões-Quadro em causa é realizada de forma tardia, pois a primeira devia ter ocorrido até 05.12.2011 e a segunda até 06.12.2011, pelo que existiu um atraso de quase quatro anos, com as nefastas consequências conhecidas. Nesta matéria, e a título de exemplo, devia ter sido considerada, pela sua relevância para a cooperação judiciária em matéria penal, a transposição da Decisão Europeia de proteção da vítima (Diretiva 2011/99/UE de 13.12.2011), cuja transposição deveria ocorrer até 11.01.2015 e a Decisão Europeia de Inves-

²¹ Com particular relevância sobre a Proposta de Lei que veio dar a origem à Lei n.º 36/2015, vejam-se os pareceres “*Parecer sobre as Propostas de Lei n.º 271/XII e 272/XII*” do Centro de Investigação em Direito Penal e Ciências Criminais/Instituto de Direito Penal e Ciências Criminais da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, disponível em: <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e-31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c324e-6b597a6c694d44526a4c5468684d6a4d744e444d354d693034595451304c574a684e6a4e6b4f4467304d544a6a4e5335775a47593d&fich=c9b04c-8a23-4392-8a44-ba63d88412c5.pdf&Inline=true>; e do C.S.M.P., disponível em: http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a535339305a58683062334d76634842734d6a63794c56684a535638304c6e426b5a673d3d&fich=ppl272-XII_4.pdf&Inline=true

tigação (Diretiva 2014/41/UE de 03.04.2014), cuja transposição deverá ocorrer até 22.05.2017.

Como segunda nota, concorda-se que a transposição implica que se afaste a necessidade de revisão e confirmação de sentença penal estrangeira, passando a aplicar-se a estes casos um procedimento específico mais simples e célere, ainda que plenamente garantístico dos direitos individuais.

O articulado proposto prevê: um Título I, com as disposições gerais, um Título II, sobre a emissão e execução de sentenças em matéria penal que imponham penas ou outras medidas privativas de liberdade (transposição da Decisão-Quadro 2008/909/JAI), onde se inserem o Capítulo I sobre a emissão, conteúdo e transmissão, por parte das autoridades portuguesas; Capítulo II sobre o reconhecimento e execução, em Portugal, de tais sentenças, Capítulo III sobre detenção e transferência de pessoas condenadas; Título III (e não II, como por lapso consta da proposta de Lei) sobre a emissão e execução de sentenças e decisões relativas à liberdade condicional, para efeitos da fiscalização das medidas de vigilância e das sanções alternativas (transposição da Decisão-Quadro 2008/947/JAI), onde se inserem o Capítulo I sobre disposição geral, Capítulo II, sobre emissão, conteúdo e transmissão, por parte das autoridades portuguesas, de sentenças ou de decisões relativas à liberdade condicional, Capítulo III sobre o reconhecimento e execução de sentenças ou de decisões relativas à liberdade condicional emitidas por outro Estado membro e um Título IV (e não III, como por lapso consta da proposta de Lei) sobre disposições finais, e os respetivos Anexos.

No essencial, a Lei procurou dar cumprimento aos artigos 29.º da Decisão-Quadro 2008/909/JAI e 25.º da Decisão-Quadro 2008/947/JAI, ou seja, tomar as medidas necessárias para transpor as decisões no ordenamento jurídico português.

Dessa forma, mais de 90% do articulado da Lei segue, de forma muito similar, o articulado das duas Decisões-Quadro (assim procurando densificar as obrigações da transposição) ²².

Apesar de se proceder à articulação com a legislação interna, em particular com a lei de cooperação judiciária em matéria penal (Lei n.º 144/99, de 31 de agosto) e com a Lei do mandado de detenção europeu (Lei n.º 65/2003 de 23 de agosto), de salientar, de sinal negativo, não fazer a competente “ponte” com o Código Penal (ao nível das penas privativas de liberdade e liberdade condicional), Código de Processo Penal (liquidação da pena) e principalmente com o Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade.

²² Ver nesta matéria Tabela de correspondência colocada no parecer da A.S.J.P., disponível em: http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a535339305a58683062334d76634842734d7a4d334c56684a535638784c6e426b5a673d3d&fich=ppl337-XII_1.pdf&Inline=true

Com efeito, para salvaguarda da unidade e coerência do nosso sistema jurídico, a transposição obrigaria a legislação sobre um conjunto de normas procedimentais/processuais e de outras que substituam, alterem ou derroguem, consoante o caso, pelo menos na parte e âmbito aplicáveis aos Estados membros destinatários das duas Decisões-Quadro em análise, as atualmente aplicáveis na Lei 144/99 (L.C.J.I.), no C.P.P., no C.E.P.M.P.L. (Lei 115/2009) e na Lei do M.D.E. (Lei 65/2003).

Na verdade, verifica-se uma ausência de regulamentação de aspetos procedimentais (processuais e para-administrativos) e na inexistência de dispositivos legais diretamente conexonados ou remissivos tendo em conta as implicações da PL em parte dos textos em vigor das leis do M.D.E. (L 65/03), do C.P.P., do C.E.P.M.P.L. (L 115/09) e da L.C.J.I. (L 144/99).

Por outro lado, ao longo do texto faz-se alusão a “autoridades competentes”, sendo por vezes difícil perceber quem são essas autoridades e respetivas “competências”, sendo certo que nem sempre coincidem, pelo que teria sido útil concretizá-las mais detalhadamente. A título de exemplo, notem-se os casos em que o Tribunal da Relação reconhece sentenças e decisões mas as executa também, o que é ineficaz e não vai de encontro à tradição de competências dos Tribunais da Relação em matéria de cooperação judiciária internacional.

De qualquer forma, constata-se que ao longo do articulado, as obrigações principais a que se tinha de dar resposta (acima mencionadas) foram cumpridas.

Com efeito, do ponto de vista positivo:

- a) As definições (art. 2.º) mostram-se corretas;
- b) O âmbito de aplicação (art. 3.º) é adequado;
- c) Mostram-se salvaguardadas a amnistia, a perda e revisão de sentença (art.4.º);
- d) Consagração adequadas das autoridades competentes e da definição do estabelecimento prisional (art. 13.º e 14.º);
- e) Consagra-se o princípio da especialidade (art. 25.º);
- f) Proceda-se à articulação com a legislação interna, em particular com a lei de cooperação judiciária em matéria penal (Lei 144/99, de 31 de agosto — art. 7.º e 28.º) e com a Lei do mandado de detenção europeu (Lei 65/2003 de 23 de agosto — art. 25.º e 26.º);
- g) O prazo estabelecido (art. 37.º) respeita as Decisões-Quadro;
- h) Os motivos de recusa (art. 17.º e 36.º) estão bem densificados;
- i) A emissão, conteúdo e trânsito das sentenças ou decisões relativas à liberdade condicional está bem densificada (art. 28.º a 30.º);
- j) O reconhecimento e execução foram previstos de forma adequada (art. 34.º e 35.º);
- k) Os deveres de informação ao Estado de Emissão e ao Estado de Execução garantem a boa execução do pedido (art. 11.º, 21.º e 43.º);

- l) A relação com outros instrumentos jurídicos (art. 45.º) está de acordo com as Decisões-Quadro;
- m) Os anexos previstos contemplam as possibilidades desenvolvidas ao longo do articulado e que estão consagradas nas Decisões-Quadro;

Por outro lado e do ponto de vista negativo:

- a) Falta de referência ou de distinção das sentenças que apliquem penas não privativas de liberdade no art. 1.º;
- b) Inadequação das referências a “pedidos” de revisão e de reconhecimento;
- c) O desmembramento dos arts. 4.º e 5.º da Decisão-Quadro 2008/909/JAI pode colocar dificuldades de compreensão e suscitar mesma a dúvida sobre a sua integral transposição;
- d) Não foi criada a regulamentação interna necessária à sua aplicação, designadamente os arts. 10.º, 14.º, 16.º, 19.º, 20.º, 22.º, 23.º, 24.º, 25.º, 29.º e 32.º;
- e) Insuficiência das normas sobre atribuição de competências para a emissão e transmissão de sentenças, quer quanto aos tribunais competentes quer quanto à repartição das competências entre o tribunal e o Ministério Público para a emissão e transmissão de sentenças, nos arts. 7.º, 13.º, 28.º e 34.º;
- f) A Lei não define a língua, sendo que deveria estabelecer que apenas a língua portuguesa poderá ser aceite no processo em que Portugal intervém como Estado de Execução (vd. art. 92.º do C.P.P., sem prejuízo dos acordos internacionais existentes com Espanha e França na matéria da cooperação judiciária em matéria penal ²³;
- g) A Lei transforma em obrigatórios todos os motivos de recusa que a Decisão-Quadro 2008/909/JAI estabelece como facultativos, sendo que apenas deveriam constituir motivo obrigatório de recusa de execução as situações que se oponham ao direito interno (o art. 17.º não respeita esta matéria);

De qualquer forma, e à míngua de espaço, a análise do articulado da Lei mostra-se mais desenvolvido, sendo levantadas diversas questões de ordem prática e de técnica legislativa, em alguns pareceres ²⁴.

²³ http://guiaajm.gddc.pt/emissao_pedido.html

²⁴ Com particular relevância sobre a Proposta de Lei que veio dar a origem à Lei n.º 158/2015, vejam-se os pareceres da A.S.J.P., com notas gerais, tabela de correspondência entre os articulados da Lei e das Decisões-Quadro, análise específica ao articulado, disponível em: http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f3334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a535339305a58683062334d76634842734d7a4d334c56684a535638784c6e426b5a673d3d&fich=ppl337-XII_1.pdf&Inline=true. E o da P.G.R., em particular uma nota informativa elaborada pelo Sr. Procurador-Geral Adjunto Dr. José Luís Lopes da Mota, disponível em: <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f3334e7a>

IV. CONCLUSÃO

O ano de 2015 constituiu um ano especialmente profícuo nesta área, pelo que é de louvar que finalmente o Estado Português tenha transposto os instrumentos da União Europeia numa matéria crucial para o espaço judiciário penal europeu ²⁵. Sublinhe-se a este propósito, o contributo das diversas entidades consultadas, que permitiram o aperfeiçoamento das Propostas de Lei, o expurgo de algumas soluções legislativas de duvidosa transposição e dotaram as leis de maior enquadramento legal, facilitando a sua aplicação prática e evitando maiores derivas interpretativas.

Com a transposição das Decisões-Quadro em análise passará a existir maior responsabilidade dos Tribunais de 1.ª instância, em matérias que anteriormente eram da competência exclusiva dos Tribunais da Relação, o que, por um lado, aumenta a responsabilidade interpretativa e jurisprudencial de magistrados que terão de passar estar “acostumados” a estas matérias, mas por outro, densifica uma das regras principais que o princípio do reconhecimento mútuo introduz, ou seja, o contacto direito entre autoridades judiciais. Por outro lado, poderá contribuir, nesta matéria, e de forma decisiva para outro objetivo potenciado pelo reconhecimento mútuo: a confiança entre diferentes sistemas jurídicos da UE.

Outrossim, deixamos ainda três sugestões para reflexão futura. Em primeiro lugar, pese embora duas dessas Decisões-Quadro terem sido centrais nas prioridades da Presidência Portuguesa da UE ²⁶, no 2.º semestre de 2007, ultrapassaram-se em muito os prazos de transposição, situação que, de todo o modo, deve ser evitada. Em segundo lugar, nas transposições o legislador não teve em conta a legislação entretanto aprovada na União Europeia, cuja transposição é também obrigatória, em particular no que se refere à Diretiva 2013/48/UE, mas também a Diretiva 2010/64/UE e a Diretiva 2012/13/UE ²⁷, razão pela qual, em transposições futuras, deverá procurar realizar uma abordagem mais abrangente da matéria em análise. Em último lugar e talvez a mais relevante sugestão, numa perspetiva de prático do direito, deverá o legislador ponderar uma proposta global de transposição de instrumentos futuros, talvez deixando apenas de lado a Lei n.º 35/2015, de 04.05, face à sedimentação autónoma legislativa e jurisprudencial do MDE

[67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a535339305a58683062334d76634842734d7a4d334c56684a535638324c6e426b5a673d3d&fich=pp1337-XII_6.pdf&Inline=true](https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/EJN_Library_StatusOfImpByCou.aspx?CountryId=352.DQ.2008/947/JAI.de.27.11.2008%20(Probation).e.a.DQ.2009/829/JAI.de.23.10.2009%20(ESO).Dado.o.enorme.lapso.de.tempo.decorrido.entre.o.final.do.prazo.de.transposi%C3%A7%C3%A3o.e.a.apresenta%C3%A7%C3%A3o.destas.Propostas,devia.ter.sido.ponderada.uma.proposta.global.que.abrangesse.tamb%C3%A9m.j%C3%A1.normas.de.transposi%C3%A7%C3%A3o.destes.instrumentos,em.particular.tendo.em.conta.que.no.que.respeita.%C3%A0s.Diretivas.2010/64/UE.e.2012/13/UE,j%C3%A1.est%C3%A1.tamb%C3%A9m.ultrapassado.o.prazo.de.transposi%C3%A7%C3%A3o.)

²⁵ Ver estado de implementação em Portugal dos instrumentos de reconhecimento mútuo da UE: [http://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/EJN_Library_StatusOfImpByCou.aspx?CountryId=352.DQ.2008/947/JAI.de.27.11.2008 \(Probation\)](http://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/EJN_Library_StatusOfImpByCou.aspx?CountryId=352.DQ.2008/947/JAI.de.27.11.2008%20(Probation).e.a.DQ.2009/829/JAI.de.23.10.2009%20(ESO).) e a DQ 2009/829/JAI de 23.10.2009 (ESO).

²⁶ DQ 2008/947/JAI de 27.11.2008 (*Probation*) e a DQ 2009/829/JAI de 23.10.2009 (ESO).

²⁷ Dado o enorme lapso de tempo decorrido entre o final do prazo de transposição e a apresentação destas Propostas, devia ter sido ponderada uma proposta global que abrangesse também já normas de transposição destes instrumentos, em particular tendo em conta que no que respeita às Diretivas 2010/64/UE e 2012/13/UE, já está também ultrapassado o prazo de transposição.

e a Lei n.º 37/2015, de 05.05, sobre a identificação criminal, o que necessariamente facilitaria aos práticos do direito a sua aplicação.

Em conclusão, pese embora as sugestões indicadas, as Leis em apreço correspondem a corretas transposições das Decisões-Quadro, estando o seu sucesso ou insucesso dependente da sua implementação prática e construção jurisprudencial.